

*Coordenação:*

CESAR CIAMPOLINI NETO

*Advogado e sócio de Ciampolini e Calvo Advogados.*

WALFRIDO JORGE WARDE JR.

*Advogado e sócio de Lehmann, Warde Advogados. Doutor em Direito Comercial pela USP. LLM pela New York University School of Law.*

# O DIREITO DE EMPRESA NOS TRIBUNAIS BRASILEIROS

Editora Quartier Latin do Brasil  
São Paulo, primavera de 2010  
quartierlatin@quartierlatin.art.br  
www.quartierlatin.art.br

## APRESENTAÇÃO

As coletâneas são, por vezes, injustamente demonizadas nos meios acadêmicos. Acusam-nas de carecer de sistematicidade, e mesmo de certo desapego à melhor técnica, para – no geral – desqualificá-las. Isso se trata, contudo, de um preciosismo elitista, uma inverdade, que age, invariavelmente, em des-serviço aos anseios e necessidades dos operadores do direito.

As coletâneas têm, com notável heroísmo, socorrido esses operadores, ciosos por respostas a problemas pontuais.

Esse é o espírito deste trabalho, *i.e.*, fornecer algumas respostas e também promover uma reflexão – por vezes transformadora – acerca de significantes e intrincados problemas do direito empresarial. Ao leitor se oferta, para tanto, artigos que são perpassados por uma abordagem e por um escopo comum: estabelecer e analisar padrões da judicatura em matéria empresarial, comparando-os e eventualmente contrapondo-os ao estado atual da doutrina.

Os trabalhos foram escritos por uma equipe de articulistas composta por magistrados, advogados e professores, que, em essência, caracteriza-se por seu notório ativismo e efetiva capacidade de inspirar benfazejas mudanças no estado da técnica.

Os artigos foram insertos, em razão da afinidade, em oito grandes blocos temáticos, que expressam, desde logo, ao leitor, o espectro de assuntos tratados neste livro. São eles: (i) empresa política; (ii) identificação empresarial; (iii) empresa e sociedade; (iv) empresa em exercício e abuso; (v) empresa e consumo; (vi) empresa em recuperação; (vii) responsabilidade empresarial e (viii) comércio eletrônico e as fronteiras da atividade empresarial.

No CAPÍTULO I, o Ministro JOSÉ ANTONIO DIAS TOFFOLI, em brilhante artigo intitulado “A participação da pessoa jurídica no processo eleitoral brasileiro”, dá conta ao leitor de que o fenômeno empresarial comporta, para além da econômica, uma dimensão política, amplamente indisciplinada, com importantes e eventualmente indesejáveis consequências aos processos democráticos e aos seus efeitos modelares. Exibe, nesse particular, um olhar crítico sobre a paradoxal realidade das organizações empresariais que, a despeito de não serem titulares de direito de voto, ostentam significativa participação política, por meio das contribuições de campanha, à determinação dos destinos das nações.

A Ministra FÁTIMA NANCY ANDRIGHI, célebre por seus votos paradigmáticos em matéria de direito empresarial, explica, no precioso “Conflito entre patronímico e marca empresarial”, que compõe o CAPÍTULO II, em que pese a distinção, por sua própria natureza, entre marca e nome empresarial, que há situações em que a violação ao direito de marca repercute de forma sensível no direito de personalidade do seu titular. Os precedentes jurisprudenciais citados ao longo do texto demonstram hipóteses em que houve reconhecimento judicial dessa possibilidade.

Dois importantes aspectos da disciplina das sociedades empresárias, não raro objeto de recorrentes litígios, são tratados nos artigos de RODRIGO R. MONTEIRO DE CASTRO e ALEXANDRE LINARES NOLASCO, ambos insertos no CAPÍTULO III.

CASTRO, ilustre representante da advocacia societária e presidente do mítico Instituto de Direito Societário Aplicado, o IDSA, afirma, no trabalho intitulado “Incorporação de companhia controlada sob dois enfoques: o caso Santander-Banespa e a intervenção da CVM no poder de controle da companhia controladora”, que o conteúdo do direito objetivo é e deve ser o principal elemento a balizar, e mesmo conter, a judicatura. Toma, para tanto, alguns exemplos em que técnicas outras de valoração das esferas patrimoniais das sociedades empresárias, no particular para os fins de reembolso dos sócios, são opostas aos critérios legais.

NOLASCO trata, em “Aspectos práticos da dissolução parcial de sociedade limitada segundo a jurisprudência do STJ”, do papel dessa corte à afirmação da disciplina do desfazimento parcial das relações societárias, desvelando-nos algumas regras objetivas que se deduzem da análise de precedentes reiterados sobre a matéria.

O CAPÍTULO IV expõe o tratamento jurídico de alguns vícios nos chamados contratos empresariais de exercício.

Nesse capítulo se encontra, em primeiro lugar, artigo de uma das mentes mais privilegiadas da magistratura paulista, o Desembargador ÊNIO SANTARELLI ZULIANI. A esse artigo, que trata da “Resolução do contrato por onerosidade excessiva”, subjaz um reavivado debate acerca dos limites da autonomia privada. Em busca de pacificar equidade e boa técnica, ZULIANI vale-se da aplicação concreta da teoria da imprevisão para ilustrar uma das discussões mais relevantes do direito privado contemporâneo e para quadrar, nesse contexto, o papel a ser desempenhado pelo magistrado.

Em seguida, o professor de direito comercial da USP de Ribeirão Preto, ROGÉRIO ALESSANDRE DE OLIVEIRA CASTRO, em “Análise do posicionamento do STJ em relação aos juros remuneratórios nas operações de *factoring*”, demonstra de que modo as limitações estatais impostas à autonomia privada são frequentemente suplantadas pela platicidade do direito privado. Essa demonstração se ilustra pela utilização do deságio nas operações de *factoring*, capaz de garantir a sobrevivência da faturização como técnica de financiamento da empresa, a despeito da contenção, patrocinada por inúmeros precedentes do STJ, da prática de juros ao nível do limite legal.

O CAPÍTULO V contém artigos que se dedicam a estabelecer os pontos de contato entre as disciplinas da empresa e das relações de consumo.

O jovem e brilhante magistrado, SWARAI CERVONE DE OLIVEIRA, em “A empresa como consumidora de produtos e serviços. Atual estado da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”, explica que será o escrutínio casuístico da condição de destinatário final e, em especial, de sua vulnerabilidade, o fator determinante à atribuição da condição de consumidor ao empresário. Explica, também, valendo-se de precedentes do STJ, de que modo a análise da vulnerabilidade é capaz de mitigar os rigores da teoria finalista à caracterização do consumidor-empresário.

O Professor Titular da USP e desembargador federal NEWTON DE LUCCA expõe, com precisão e clareza peculiares, em “A árdua e interminável questão da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor à Atividade Bancária”, um pouco da história recente da tentativa de impor-se a disciplina das relações de consumo aos bancos. Nesse sentido, para além de informar o leitor acerca do deslinde atual da questão, DE LUCCA também examina o aparato processual dedicado à efetividade dos julgados em vista da massificação das relações a eles direta ou indiretamente sujeitos.

No CAPÍTULO VI, em que se trata da empresa em recuperação, o jovem jurista, Prof. de Direito Comercial da USP, RODRIGO BROGLIA MENDES, demonstra, em “Judiciário e as Políticas da Lei: Cessão Fiduciária de Direitos Creditórios e Recuperação Judicial. Anotações sobre julgados.”, um trânsito facilitado entre as diversas ramas do direito, ao explicar que a tensão entre tutela do crédito e preservação da empresa propicia – a partir da análise do precedente jurisprudencial – uma reflexão privilegiada e potencialmente benéfica ao estabelecimento de políticas regulatórias em que se possa harmonizar a tutela de bens jurídicos contrapostos.

No mesmo capítulo, a tensão entre tutela do crédito e da empresa foi novamente abordada no artigo dos célebres advogados RENATO LUIZ DE MACEDO MANGE e WALTER VIEIRA FILHO, sob o título “Recuperação judicial. Questões relativas ao penhor”.

O CAPÍTULO VII foi dedicado ao tratamento da responsabilidade empresarial. Em “A ‘teoria histórica da disciplina da responsabilidade dos sócios’ e os precedentes em matéria de desconsideração da personalidade jurídica”, nós, coordenadores, procuramos demonstrar de que modo a chamada teoria histórica da responsabilidade é capaz de evidenciar e explicar padrões reiterados nos precedentes em matéria de imputação de responsabilidade aos sócios. Procuramos demonstrar também que esses precedentes, a despeito da alusão à *disregard doctrine*, confirmam, em verdade, a afirmação de uma modernizada “teoria histórica da disciplina da responsabilidade dos sócios”.

RUDI LEHMANN, em seguida, para dar continuidade a uma profícua série de artigos de sua autoria sobre a responsabilidade empresarial nas relações de trabalho, explica, em “A responsabilidade objetiva da empresa decorrente de acidente do trabalho”, que a imposição da teoria do risco a qualquer hipótese de acidente do trabalho poderá trazer, além de insegurança jurídica à sociedade administrada, uma crise sistêmica.

Por fim, no CAPÍTULO VIII, WILSON ROBERTO nos traz parte da dissertação de mestrado apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, com importante artigo, sob o título “O comércio eletrônico nos tribunais brasileiros”, no qual confronta a melhor doutrina, especialmente em matéria de dano e internet – como principal óbice ao desenvolvimento pleno do comércio eletrônico –, com os precedentes dos tribunais brasileiros.

Este é o livro que apresentamos, submetendo-o à apreciação do leitor.

CESAR CIAMPOLINI NETO  
WALFRIDO JORGE WARDE JR.

# **A Participação da Pessoa Jurídica no Processo Eleitoral Brasileiro**

**José Dias Toffoli**

## 1. INTRODUÇÃO

Com a proximidade das Eleições Gerais de outubro de 2010 no Brasil, em que serão eleitos o Presidente da República, Senadores, Governadores de Estado e do Distrito Federal, Deputados Federais, Estaduais e Distritais, com seus respectivos vices e suplentes, reacendem as discussões sobre a melhor forma de financiamento das campanhas eleitorais, se por meio de recursos exclusivamente públicos, privados ou, ainda, se devemos continuar no modelo de financiamento misto.

Entretanto, nos círculos acadêmicos, jurídicos e políticos nos quais aqueles debates se travam, não é comum se observar questionamentos lúcidos e transparentes sobre a participação da pessoa jurídica no processo eleitoral brasileiro, com enfoque que não se limite aos ilícitos eleitorais que possam vir a cometer, mas também que se debrucem sobre a constitucionalidade dessa participação.

Diferentemente do que entre nós se constata, o tema envolvendo as corporações e sua participação nas eleições sempre encontrou espaço de reflexão nos Estados Unidos da América e, recentemente, voltou à tona após decisão de sua Suprema Corte, em 21 de janeiro de 2010, que julgou procedente, em parte, pedido formulado por "*Citizens United v. Federal Election Commission*" (No. 08-205) e conferiu nova interpretação ao sistema eleitoral americano tal como sedimentado há mais de um século, além de ter contrariado dois outros precedentes: "*Austin v. Michigan Chamber of Commerce*", de 1990, e "*McConnell v. Federal Election Commission*", de 2003.

O caso em questão se originou de proposição formulada ao Poder Judiciário por "*United Citizens*", uma entidade conservadora e sem fins lucrativos, para que fosse autorizada a disponibilizar, em serviços de *pay-per-view*, nos canais a cabo, um documentário de noventa minutos que produzira sobre a então Senadora Hillary Clinton (denominado "*Hillary: The Movie*"), à época pré-candidata do Partido Democrata para concorrer às eleições presidenciais do ano de 2008. Também pretendeu realizar nas emissoras de televisão os correspondentes anúncios e chamadas publicitárias sobre o filme.

A razão daquela entidade ter peticionado ao Judiciário americano foi porque naquele país vigora a proibição legal a que corporações e sindicatos de trabalhadores (em menor extensão) contribuam, direta ou indiretamente, para

campanhas eleitorais (2U.S.C. §441b)<sup>1</sup>, incluindo a realização, por conta própria, de propaganda eleitoral (“electioneering communication”) [11CFR §100.29(a)(2)]<sup>2</sup>.

1 “U.S. Code”, Título 2, Capítulo 14, Subcapítulo 1, §441b:

**“§ 441b. Contributions or expenditures by national banks, corporations, or labor organizations (a) In general**

*It is unlawful for any national bank, or any corporation organized by authority of any law of Congress, to make a contribution or expenditure in connection with any election to any political office, or in connection with any primary election or political convention or caucus held to select candidates for any political office, or for any corporation whatever, or any labor organization, to make a contribution or expenditure in connection with any election at which presidential and vice presidential electors or a Senator or Representative in, or a Delegate or Resident Commissioner to, Congress are to be voted for, or in connection with any primary election or political convention or caucus held to select candidates for any of the foregoing offices, or for any candidate, political committee, or other person knowingly to accept or receive any contribution prohibited by this section, or any officer or any director of any corporation or any national bank or any officer of any labor organization to consent to any contribution or expenditure by the corporation, national bank, or labor organization, as the case may be, prohibited by this section.*

*(b) Definitions; particular activities prohibited or allowed*

*(1) (...)*

*(2) For purposes of this section and section 791 (h) of title 15, the term “contribution or expenditure” includes a contribution or expenditure, as those terms are defined in section 431 of this title, and also includes any direct or indirect payment, distribution, loan, advance, deposit, or gift of money, or any services, or anything of value (except a loan of money by a national or State bank made in accordance with the applicable banking laws and regulations and in the ordinary course of business) to any candidate, campaign committee, or political party or organization, in connection with any election to any of the offices referred to in this section or for any applicable electioneering communication, but shall not include*

*(A) communications by a corporation to its stockholders and executive or administrative personnel and their families or by a labor organization to its members and their families on any subject;*

*(B) nonpartisan registration and get-out-the-vote campaigns by a corporation aimed at its stockholders and executive or administrative personnel and their families, or by a labor organization aimed at its members and their families; and*

*(C) the establishment, administration, and solicitation of contributions to a separate segregated fund to be utilized for political purposes by a corporation, labor organization, membership organization, cooperative, or corporation without capital stock”.*

2 “Code of Federal Regulations”, Título 11, Capítulo 1, Subcapítulo A, § 100.29:

**“Electioneering communication (2 U.S.C. 434(f)(3))**

*(a) Electioneering communication means any broadcast, cable, or satellite communication that:*

*(1) Refers to a clearly identified candidate for Federal office;*

*(2) Is publicly distributed within 60 days before a general election for the office sought by the candidate; or within 30 days before a primary or preference election, or a convention or caucus of a political party that has authority to nominate a candidate, for the office sought by the candidate, and the candidate referenced is seeking the nomination of that political party.*

*(...)*

*(3)(i) Publicly distributed means aired, broadcast, cablecast or otherwise disseminated through the facilities of a television station, radio station, cable television system, or satellite system.*

*(ii) In the case of a candidate for nomination for President or Vice President, publicly distributed means the requirements of paragraph (b)(3)(i) of this section are met and the communication:*

*(A) Can be received by 50,000 or more persons in a State where a primary election, as defined in 11 CFR 9032.7, is being held within 30 days; or*

Na definição da legislação americana, propaganda eleitoral (“*electioneering communication*”) se caracteriza como uma manifestação de apoio ou rejeição a determinado candidato (“*clearly identified candidate*”), que tenha o alcance mínimo dos destinatários estabelecidos em lei e que seja veiculada em redes de rádio, televisão aberta, a cabo ou por qualquer sistema via satélite (“*publicly distributed*”), dentro dos sessenta dias anteriores a uma eleição geral ou dos trinta dias anteriores a uma primária ou convenção partidária.

Assim, um dos argumentos lançados pela requerente foi de que “*Hilary: The Movie*” não se encaixaria no conceito legal de “*electioneering communication*”, por não ser publicamente distribuído e por não advogar, a favor ou contra, nenhum candidato, não havendo no documentário nenhum apelo ao voto, apesar do filme ter sido considerado cáustico em relação a então pré-candidata.

Alegou também que a proibição da veiculação do documentário violaria a Primeira Emenda da Constituição dos Estados Unidos<sup>3</sup>, cuja liberdade de expressão ali amplamente disciplinada também se aplica às corporações.

A decisão da Suprema Corte americana foi de cinco votos a quatro a favor, em parte, ao pleito de “*Citizens United*”, e o efeito concreto foi o de se constituir em um importante precedente para que corporações, nacionais e/ou multinacionais, e, inclusive, sindicatos de trabalhadores venham a financiar propagandas eleitorais em prol ou contra candidatos a cargos eletivos federais, com veiculação em qualquer meio de comunicação.

Os cinco Juízes da Suprema Corte favoráveis ao banimento parcial das restrições legais fundamentaram suas decisões na Primeira Emenda, a qual abarcaria, indistintamente, pessoas físicas e pessoas jurídicas.

Os quatro Juízes que divergiram daquele posicionamento, na linha do voto do decano, Juiz John Paul Stevens, defenderam a manutenção das regras infraconstitucionais e da proibição de corporações participarem do processo eleitoral americano, vez que não são seres humanos, não podem votar, não podem concorrer a cargo eletivo, além de, diante da possibilidade de serem

---

(B) Can be received by 50,000 or more persons anywhere in the United States within the period between 30 days before the first day of the national nominating convention and the conclusion of the convention”.

3 “Amendment I [1791]: Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances”.

controladas por capital estrangeiro, poder haver interferência alienígena na política americana. Permitir essa participação, pois, se consubstanciaria em uma nefasta e corruptora influência nos pleitos<sup>4</sup>.

A repercussão da decisão foi tamanha que instou, inclusive, pronunciamento atípico do Presidente Barack Obama sobre um julgado da Suprema Corte americana, oportunidade na qual disse que aquela representou uma vitória das grandes companhias petrolíferas, de "Wall Street", dos bancos, das companhias de seguro de saúde, ou seja, dos grandes interesses capitalistas, contra as "vozes" dos cidadãos americanos.

Noam Chomsky, professor da renomada M.I.T. ("Massachusetts Institute of Technology") e um dos grandes intelectuais da atualidade, fez publicar sua opinião em diversas mídias americanas e afirmou, categoricamente, que, doravante, as corporações podem comprar as eleições de forma direta, evitando meios indiretos mais complexos, pois a Suprema Corte deu grande poder ao pequeno setor da população que domina a economia.

O editorial do New York Times de 21 de janeiro de 2010<sup>5</sup>, no mesmo sentido, asseverou que a decisão atingiu "o coração da democracia"<sup>6</sup> e que, agora, se um congressista tentar se opor a um interesse economicamente apreciável, os lobistas poderão ameaçá-lo com gastos astronômicos na tentativa de derrotá-lo nas urnas<sup>7</sup>.

No Brasil, decisão semelhante não teria ambiente jurídico para acontecer e nunca seria objeto de tamanha polêmica, pois aqui se permite a participação das empresas no processo eleitoral, de forma relativamente ampla, já que podem financiar, desde as atividades dos partidos políticos em anos anteriores ao ano eleitoral, até as eleições propriamente ditas.

4 Trecho do voto do Juiz da Suprema Corte dos Estados Unidos, John Paul Stevens: "In the context of election to public office, the distinction between corporate and human speakers is significant. Although they make enormous contributions to our society, corporations are not actually members of it. They cannot vote or run for office. Because they may be managed and controlled by nonresidents, their interests may conflict in fundamental respects with the interests of eligible voters. The financial resources, legal structure, and instrumental orientation of corporations raise legitimate concerns about their role in the electoral process. Our lawmakers have a compelling constitutional basis, if not also a democratic duty, to take measures designed to guard against the potentially deleterious effects of corporate spending in local and national races".

5 THE COURT blows to democracy. *New York Times*, 21 Jan. 2010. Disponível em: <<http://www.nytimes.com>>.

6 No original: "strikes at the heart of democracy".

7 No original: "If a member of Congress tries to stand up to a wealthy special interest, its lobbyist can credibly threaten: We'll spend whatever it takes to defeat you".

Apesar de a legislação e a jurisprudência eleitorais brasileiras sempre evoluírem para uma mais eficiente repressão aos ilícitos eleitorais que possam vir a ser cometidos pela pessoa jurídica, desequilibrando o pleito com aportes desproporcionais de recursos financeiros em prol de determinadas candidaturas, ou contribuindo em desacordo com a lei, esses esforços, muitas vezes, mostraram-se insuficientes.

Prova disso são as denúncias de cometimento de “caixa dois”, de abuso de poder econômico, de doações de origem vedada, que vêm acometendo os políticos, as agremiações partidárias e as empresas nacionais.

Nesse cenário, o financiamento público de campanha surge, entre os operadores do direito eleitoral, como a única alternativa para que tenhamos um maior equilíbrio e lisura nas eleições, quando um olhar atento para a participação da pessoa jurídica no processo eleitoral brasileiro, talvez, atinja o cerne de muitos dos problemas que hoje vivenciamos.

A dicotomia existente entre “público” e “privado”, apesar de ser artificialmente criada, fruto da ficção jurídica, é um dos alicerces sobre o qual se ergue a concepção político-jurídica da República Federativa do Brasil, vez que cada um desses setores tem seu papel bem definido e delimitado no desenho constitucional.

Permitir que pessoas jurídicas participem do processo eleitoral e, assim, que venham a se imiscuir nos assuntos públicos é abrir um flanco para o desequilíbrio daquela dicotomia.

Afirmando isso não nos filiamos ao pensamento de Noam Chomsky<sup>8</sup>, o qual, ao se referir à “teoria do investimento na política”, do economista Thomas Ferguson, diz que as eleições são ocasiões nas quais segmentos de poder do setor privado se unem para investir com o objetivo de controlar o Estado.

No nosso entendimento, a questão não se resume à ânsia de fraude eleitoral e à tentativa de tomada do poder político pelo setor privado, apesar de desconhecermos essa realidade.

Eventuais investidas da iniciativa privada contra a linha divisória que a ara do setor público é uma atuação que lhe é natural, instintiva e se faz em função de sua própria sobrevivência, já que seus atos são, por natureza, impostos

---

CHOMSKY, Noam. *The Corporate Takeover of U.S. Democracy. In these times*. Disponível em: <[www.inthesetimes.com](http://www.inthesetimes.com)>. Acesso em: 03 fev. 2010.

pelas regras do mercado e do capitalismo, que não entendem limitações à sua livre atuação.

Por outro lado, as normas que regem o setor público se antagonizam com as do setor privado, tendendo a tolher a participação deste ou permitir que aconteça sob regras asfixiantes à sua existência e desenvolvimento.

Assim, mostra-se bastante compreensível que as corporações queiram sempre e cada vez mais estar contidas no público, não com o intuito de corrompê-lo, mas sim de substituí-lo, para gerir parcela do poder e da riqueza ali contidos.

E a permissividade do ativismo da pessoa jurídica no processo eleitoral, tal como acontece no Brasil, incentiva aquele movimento, já que introduz na política, que é um campo natural de atuação dos eleitores, partidos políticos e dos representantes eleitos, um ser que lhe é estranho.

Sob o ponto de vista jurídico-positivo, existem fundadas dúvidas se a Constituição Federal brasileira possibilita a participação da pessoa jurídica no processo eleitoral.

O parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal, o qual dispõe que *“todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”*, encerra o princípio republicano que se traduz na afirmação de que *“a soberania reside no povo, que se autogoverna mediante leis elaboradas preferencialmente pelos seus representantes”*<sup>9</sup>.

O princípio republicano de que o povo se autogoverna escolhendo seus representantes, por sua vez, se concretiza pelo voto direto e secreto do cidadão, como posto no *caput* do artigo 14 da Constituição Federal<sup>10</sup>.

O voto é, pois, a manifestação, a exteriorização da soberania e vontade do povo, e representa quem ele quer que o governe e a forma como se dará essa governança.

Em outras palavras, quando do exercício da soberania popular, o cidadão, pessoa física, é o único constitucionalmente legitimado a exercitá-la.

E é na hora do voto o momento em que há – se não a única, uma das raras situações do mundo fenomênico – a perfeita subsunção do princípio da

---

9 MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 138.

10 Constituição Federal: “Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante (...)”

igualdade, em que todos os cidadãos – ricos, pobres, de qualquer raça, opção sexual, credo – são formal e materialmente iguais entre si.

São formalmente iguais porque a Constituição Federal dá o direito de voto a todos os maiores de dezesseis anos, inclusive analfabetos. E são materialmente iguais entre si porque o voto de cada qual tem o mesmo valor.

Observa-se, assim, com toda a evidência, que o parágrafo único do artigo 1º e o *caput* do artigo 14 da Constituição Federal não se destinam à pessoa jurídica: esta não pode votar, não pode ser votada e, caso pudesse votar, seu voto não teria o mesmo valor, formal e material, para todas.

Não se extrai, pois, uma finalidade, um porquê de se permitir que empresas participem, em qualquer fase e de que forma, do processo eleitoral brasileiro, já que não podem exercer a soberania pelo voto direto e secreto.

Há também que se mencionar que nosso ordenamento jurídico permite que a pessoa jurídica nacional seja controlada por capital estrangeiro.

Porém, a Constituição Federal proíbe, no inciso II do artigo 17<sup>11</sup>, que os partidos políticos recebam recursos financeiros de entidades ou governos estrangeiros, ou de entidades subordinadas àqueles, pena de abalo à nossa soberania, preservada no inciso I, do artigo 1º, da Carta Maior.

E, na prática, é quase impossível conciliar regras que, de um lado, permitam as contribuições das pessoas jurídicas com norma que, de outro, proíba que essas doações não sejam contaminadas por capital ou influência extranacionais, ante as inúmeras possibilidades performáticas que as pessoas jurídicas podem assumir e miscigenar seus capitais.

A exclusão da empresa no processo eleitoral operada pela Constituição Federal é reiterada, por fim, nos §§ 9º<sup>12</sup> e 10<sup>13</sup>(p.seg.) do artigo 14 da Constituição Federal.

---

11      Infraconstitucionalmente, se tem as regras dispostas no artigo 31, I, da Lei nº 9.096/95 e no artigo 24, I e VII, da 9.504/97, respectivamente:

“Art. 31. É vedado ao partido receber, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou pretexto, contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro, inclusive através de publicidade de qualquer espécie, procedente de: I – entidade ou governo estrangeiros”.

“Art. 24. É vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de: I – entidade ou governo estrangeiro; (...); VII – pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior.”

12      Constituição Federal: “Art. 14 (...). § 9º. Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício do mandato, considerada a vida pregressa do candidato, e a norma-

Aqueles dispositivos estabelecem as sanções aos ilícitos eleitorais que mencionam: *inelegibilidade*, aos atos antijurídicos previstos em lei complementar<sup>14</sup> e a *perda do mandato eletivo*, para os casos previstos no § 10 do artigo 14 da Constituição Federal.

São, contudo, penalidades que só podem ser aplicadas a pessoas físicas, o que reforça a inferência de que o sistema constitucional eleitoral brasileiro não é dirigido às pessoas jurídicas, mas sim aos eleitores, candidatos e partidos políticos, estes instrumentos que unem os dois primeiros, viabilizando as candidaturas e as escolhas dos cidadãos.

Além da questão constitucional ora posta, as regras infraconstitucionais que regem as atividades empresariais também lançam dúvidas sobre a legitimidade de sua participação no processo eleitoral, como muito bem analisado por Walfrido Jorge Warde Junior<sup>15</sup>.

Esse autor, dentre outras conclusões, afirma que o conceito jurídico de “objeto social” da empresa (cuja consecução é o escopo empresarial) não comporta as doações de campanha. Afinal, como se argumentar que aquelas contribuições reverterão, financeiramente, para a sociedade empresarial e a ajudarão na realização de seu objeto social? Ora, sabe-se que não existe, do ponto de vista jurídico e ético, essa justificativa:

“Todos os atos de uma sociedade empresária devem ser afetados pela atividade empresarial prevista em seu objeto social. (...).

A única maneira, à luz do direito societário, de justificar tais doações, sem que sejam ultrapassados os limites impostos pelo objeto social (que é restrito ao exercício da empresa econômica), seria demonstrar que a eleição de dado candidato traria benefícios econômicos à sociedade

---

lidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”.

- 13 Constituição Federal: “Art. 14 (...). § 10. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas do abuso do poder econômico, corrupção ou fraude”.
- 14 A Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, disciplina o § 9º do artigo 14 da Constituição Federal e estabelece, no artigo 1º, os casos de inelegibilidade. A alínea “d” do inciso I do artigo 1º estabelece a inelegibilidade aos candidatos condenados, em representação judicial eleitoral, por abuso do poder econômico, e o inciso XIV do artigo 22 aplica a mesma pena àqueles que contribuíram com o ato.
- 15 WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge. Empresa pluridimensional. Empresa política e *lobby*. In: *Revista do Advogado*, São Paulo, ano 28, nº 96, mar. 2008.

empresária em questão e, no particular, que promoveria um aumento dos lucros distribuíveis e do valor das participações societárias.

Essa justificativa é hoje, porém, porque vedada por normas eleitorais e penais aplicáveis, antijurídica”.

Após lançadas estas breves meditações, não poderemos deixar de citar algumas das múltiplas formas permitidas na legislação de participação da pessoa jurídica no processo eleitoral brasileiro.

## 2. FORMAS DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA DA PESSOA JURÍDICA NO PROCESSO ELEITORAL

### 2.1. AS CONTRIBUIÇÕES FINANCEIRAS NOS ANOS ANTERIORES AO ANO ELEITORAL

Nos períodos anteriores às eleições, as pessoas jurídicas podem contribuir financeiramente (a) para o Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos, o Fundo Partidário, disciplinado no artigo 38, da Lei nº 9.096, de 19.07.95<sup>16</sup> (Lei dos Partidos Políticos), que beneficia todas as agremiações<sup>17</sup>, e/ ou (b) para os órgãos de direção nacional, estadual e municipal dos partidos políticos, para constituição de seus fundos (artigo 39, da Lei nº 9.096/95<sup>18</sup>).

As doações para o Fundo Partidário e para os partidos políticos acontecem por meio de depósito ou transferência bancária diretamente em suas contas-correntes, admitindo-se, também, para o partido político, doação mediante cheque cruzado e nominal (artigo 38, III, da Lei nº 9.096/95, e artigo 39, § 3º, da Lei nº 9.096/95).

---

16 Lei nº 9.096/95: “Art. 38. O Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário) é constituído por: I – multas e penalidades pecuniárias aplicadas nos termos do Código Eleitoral e leis conexas; II – recursos financeiros que lhe forem destinados por lei, em caráter permanente ou eventual; III – doações de pessoa física ou jurídica, efetuadas por intermédio de depósitos bancários diretamente na conta do Fundo Partidário; IV – dotações orçamentárias da União em valor nunca inferior, cada ano, ao número de eleitores inscritos em 31 de dezembro do ano anterior ao da proposta orçamentária, multiplicados por trinta e cinco centavos de real, em valores de agosto de 1995”.

17 Lei nº 9.096/95: “Art. 41-A. 5% (cinco por cento) do total do Fundo Partidário serão destacados para entrega, em partes iguais, a todos os partidos que tenham seus estatutos registrados no Tribunal Superior Eleitoral e 95% (noventa e cinco por cento) do total do Fundo Partidário serão distribuídos a eles na proporção dos votos obtidos na última eleição geral para a Câmara dos Deputados”.

18 Lei nº 9.096/95: “Art. 39. Ressalvado o disposto no art. 31, o partido político pode receber doações de pessoas físicas e jurídicas para constituição de seus fundos”.

Os valores dessas contribuições são ilimitados. Mas, em relação aos partidos políticos, nem sempre foi assim, sendo que a ausência de limites passou a vigorar com a revogação do § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.096/95, pela Lei nº 9.504, de 30.09.97 (Lei das Eleições).

O prescritivo revogado estabelecia que as doações das pessoas jurídicas para os partidos políticos observariam o teto de até dois décimos por cento, para os órgãos de direção nacional; e de até dois centésimos por cento, para os órgãos de direção regional e municipal, percentuais calculados sobre o total das dotações orçamentárias da União destinadas ao Fundo Partidário.

As doações das pessoas jurídicas aos partidos políticos não podem advir, direta ou indiretamente, inclusive através de publicidade de qualquer espécie, (a) de entidade ou governo estrangeiros; (b) de autoridade ou órgãos públicos; (c) de autarquias, empresas públicas ou concessionárias de serviços públicos, sociedades de economia mista e fundações instituídas em virtude de lei e para cujos recursos concorram órgãos ou entidades governamentais; e (d) de entidade de classe ou sindical (artigo 31, da Lei nº 9.096/95).

## 2.2. AS CONTRIBUIÇÕES FINANCEIRAS NO ANO ELEITORAL

No ano da eleição, as doações das pessoas jurídicas podem continuar a se destinar para o Fundo Partidário e para os partidos políticos, sem limites, na ausência de previsão legal em sentido contrário.

Mas também podem se destinar às campanhas eleitorais, devendo-se identificar figuras jurídicas típicas que surgem neste período, tais como “candidato”; “comitê financeiro” e “contas de campanha”.

Em termos estritamente jurídicos, alguém apenas pode ser considerado candidato depois de escolhido em convenção partidária, sendo que essa deve ocorrer entre os dias 10 e 30 de junho, do ano eleitoral, e com o necessário e posterior registro da candidatura perante os respectivos tribunais eleitorais, até o dia 05 de julho.

Os “comitês financeiros”, constituídos pelos partidos políticos em até dez dias úteis após a escolha dos candidatos em convenção partidária, têm a finalidade de arrecadar recursos e aplicá-los nas campanhas eleitorais. Podem ser (a) único, compreendendo todas as eleições de determinada circunscrição, ou (b) um para cada eleição em que o partido apresente candidato próprio, vedando-se comitê financeiro de coligação partidária.

Os candidatos, comitês financeiros e partidos políticos que optarem por arrecadar recursos e aplicá-los nas campanhas eleitorais são obrigados a abrir “contas de campanha”, que servem para registrar toda a movimentação financeira da campanha. Devem ser específicas àquele fim, vedando-se a utilização de conta bancária preexistente (artigo 22, *caput*, da Lei nº 9.504/97 c/c o artigo 9º, da Resolução TSE nº 23.217).

As pessoas jurídicas que destinarem recursos próprios para as campanhas eleitorais deverão fazê-lo mediante depósitos em espécie, com a identificação do CNPJ do doador, através de cheques cruzados e nominais ou, ainda, transferências bancárias, tudo em uma das contas de campanha (do candidato, comitê financeiro ou partido político).

Podem também destinar às campanhas eleitorais bens e serviços estimáveis em dinheiro.

Qualquer doação se faz mediante recibo eleitoral (artigo 16, *caput* e § 3º; artigo 18, II, da Resolução TSE nº 23.217; e artigo 23, §§ 2º e 4º, da Lei nº 9.504/97).

O limite de doação a que estão sujeitas as pessoas jurídicas para as campanhas eleitorais é de dois por cento do faturamento bruto do ano anterior à eleição, como declarado à Receita Federal do Brasil (artigo 16, § 1º, II, da Resolução TSE nº 23.217 c/c o artigo 81, § 1º, da Lei nº 9.504/97).

Proíbem-se as doações para campanha eleitoral de pessoas jurídicas pela *internet* e por cartão de crédito (artigo 23, § 4º, III, da Lei nº 9.504/97 c/c os artigos 2º, 3º e 4º, § 2º, da Resolução 23.216 TSE e artigo 18, III, da Resolução TSE nº 23.217), bem como daquelas que começaram a existir, com o respectivo registro, no ano de 2010<sup>19</sup>.

Também estão proibidos de doar aqueles enumerados no artigo 24, da Lei nº 9.504/97, a saber, (a) entidade ou governo estrangeiro; (b) órgão da administração pública direta e indireta ou fundação mantida com recursos públicos; (c) empresas concessionárias ou permissionário de serviços públicos; (d) entidade de direito privado beneficiária de contribuição compulsória; (e) entidade declarada de utilidade pública ou organizações da sociedade civil de interesse público; (f) sindicatos ou entidade de classe; (g) pessoas jurídicas

---

19 No artigo 16, § 2º, da Resolução TSE nº 23.217.

sem fins lucrativos que recebam recursos do exterior; (h) entidades beneficentes, religiosas e esportivas; (i) organizações não governamentais que recebam recursos públicos

O rol do artigo 24, da Lei nº 9.504/97, é exaustivo e se observa que dele não constam as empresas detentoras de “autorização” do Poder Público para a prestação de serviços públicos.

Segundo abalizada lição doutrinária, *autorização* caracteriza-se como “*ato administrativo unilateral e discricionário pelo qual o Poder Público delega ao particular a exploração de serviço público, a título precário*”<sup>20</sup>, perdendo-se a qualidade de serviço público propriamente dito, já que não há fruição, por terceiros, da atividade material autorizada, pois o ato administrativo é exercido em benefício do autorizatário.

Assim, entende-se como válida observação manifestada em voto quando do julgamento da Petição nº 2.594<sup>21</sup>, no Tribunal Superior Eleitoral, no sentido de que teria maior interesse na doação a mera autorizatária, já que seu liame com o Poder Público é precário e efêmero, do que as concessionárias e permissionárias, que são salvaguardadas por contratos administrativos.

A pessoa jurídica que optar por pulverizar suas doações pelas diversas campanhas eleitorais de uma mesma eleição deve se ater ao seu limite contributivo. É a interpretação que ressaí da leitura dos artigos 23 e 81, da Lei nº 9.504/97, que estabelecem os tetos de contribuição para as pessoas físicas e jurídicas. Do ponto de vista tecnológico, é possível aos tribunais eleitorais controlarem o *quantum* total que uma determinada pessoa jurídica gastou em uma eleição, mesmo que distribuído entre diversas campanhas no país<sup>22</sup>.

Segundo o disposto no artigo 81, §§ 2º e 3º, da Lei nº 9.504/97 c/c o artigo 16, §§ 4º e 5º, da Resolução TSE nº 23.217, as pessoas jurídicas que descumprirem os limites de doação legalmente estabelecidos estarão sujeitas às seguintes penalidades:

- 
- 20 DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização e outras formas*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2002. p. 133.
- 21 Manifestação do Ministro Marco Aurélio, no Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento da Petição nº 2.594, relator o Ministro José Gerardo Grossi, DJ de 13.12.06.
- 22 O *site* do Tribunal Superior Eleitoral, por exemplo, possui um *link* o qual, a partir da identificação do CNPJ da pessoa jurídica, informa todas as doações por ela realizadas nas diversas campanhas espalhadas pelo país, bem como o montante dessas doações.

- (a) multa no valor de 5 a 10 vezes a quantia em excesso; e, cumulativamente;
- (b) à proibição de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com o poder público pelo período de cinco anos, por decisão da Justiça Eleitoral, em processo no qual seja assegurada a ampla defesa.

### 2.3. OS REPASSES ÀS CAMPANHAS DAS CONTRIBUIÇÕES FINANCEIRAS AUFERIDAS NO ANO ELEITORAL

As doações de pessoas jurídicas aos partidos políticos podem e devem ser repassadas e aplicadas nas diversas campanhas eleitorais<sup>23</sup>. As que forem recebidas *no ano eleitoral* devem ser repassadas após discriminação da origem dos recursos transferidos, bem como sua destinação.

O repasse das contribuições às campanhas deve se ater ao teto máximo de doação a que estão sujeitas as pessoas jurídicas, que é de dois por cento do faturamento bruto do ano anterior ao da eleição (artigo 16, §§ 1º e 5º, da Resolução TSE nº 23.217 c/c o artigo 39, § 5º, da Lei nº 9.096/95).

Quanto aos critérios de distribuição das doações pelos partidos políticos dentre as diversas campanhas, estes são os estabelecidos pelos respectivos órgãos de direção, os quais devem encaminhá-los à Justiça Eleitoral.

### 2.4. OS REPASSES ÀS CAMPANHAS DAS CONTRIBUIÇÕES FINANCEIRAS AUFERIDAS NOS ANOS ANTERIORES AO ANO ELEITORAL

Quanto aos repasses e aplicações, pelos partidos políticos nas campanhas eleitorais, das doações das pessoas jurídicas ocorridas em *anos anteriores ao ano eleitoral*, a sistemática então vigente sofreu modificações a partir da Lei nº

---

23 Lei nº 9.096/95: "Art. 39 (...). § 5º. Em ano eleitoral, os partidos políticos poderão aplicar ou distribuir pelas diversas eleições os recursos financeiros recebidos de pessoas físicas e jurídicas, observando-se o disposto no § 1º do art. 23, no art. 24 e no § 1º do art. 81 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e os critérios definidos pelos respectivos órgãos de direção e pelas normas estatutárias".

Resolução TSE nº 23.217: "Art. 14 (...). § 1º. Em ano eleitoral, os partidos políticos poderão aplicar ou distribuir pelas diversas eleições os recursos financeiros recebidos de pessoas físicas e jurídicas, devendo, obrigatoriamente: I – discriminar a origem e a destinação dos recursos repassados a candidatos e a comitês financeiros; II – observar as normas estatutárias e os critérios definidos pelos respectivos órgãos de direção, os quais devem ser fixados e encaminhados à Justiça Eleitoral até 10 de junho de 2010 (art. 39, § 5º, da Lei nº 9.096/95)".

12.034, de 29.09.09, que introduziu o § 5º ao artigo 39 da Lei nº 9.096/95 (reproduzido no artigo 14, § 2º, da Resolução TSE nº 23.217)<sup>24</sup>.

O novel prescritivo dispõe que, para que os partidos políticos possam aplicar e distribuir nas campanhas as doações recebidas de pessoas jurídicas nos *anos anteriores ao ano eleitoral*, faz-se necessário que tais doações (a) sejam computadas para fins de verificação dos limites máximos de contribuição a que as pessoas físicas e jurídicas estão sujeitas nas eleições; (b) sejam contabilmente escrituradas e individualizadas nas contas de destino; (c) sejam, primeiramente, transferidas para a conta exclusiva de campanha do partido político antes de sua destinação ou utilização e (d) seja identificado o comitê financeiro ou o candidato beneficiário das doações.

Nos termos da legislação pretérita, os partidos políticos não estavam obrigados a observar nenhum limite e, tampouco, regras de identificação e escrituração contábil individualizada, quando do repasse das doações auferidas em anos que não o eleitoral.

Essas novas regras não se confundem com a norma, que vigora há mais tempo, da obrigatoriedade de o partido político identificar a origem e os valores das contribuições recebidas quando da entrega dos balanços contábeis anuais e dos balancetes mensais (nos quatro meses anteriores e nos dois posteriores ao pleito) à Justiça Eleitoral<sup>25</sup>.

A intenção do novel § 5º do artigo 39 da Lei nº 9.096/95 foi conferir maior transparência às doações que, mesmo sendo anteriores ao ano eleitoral, vêm a ser repassadas somente neste período às campanhas, bem como facilitar o controle dos limites e origens disciplinados em lei pelos tribunais eleitorais.

## 2.5. ALGUMAS OBSERVAÇÕES

Merecem registro algumas observações – dentre outras que poderiam ser feitas – quanto às lacunas legislativas e incongruências que se observam no sistema eleitoral brasileiro.

---

24 Resolução TSE nº 23.217: “Art. 14. (...). § 2º. As doações recebidas em anos anteriores ao da eleição poderão ser aplicadas na campanha eleitoral de 2010, desde que observados os seguintes requisitos: I – identificação e escrituração contábil individualizada das doações pelo partido político; II – transferência para conta exclusiva de campanha do partido antes de sua destinação ou utilização, observando-se o limite legal imposto a tais doações, tendo por base o ano anterior ao da eleição; III – identificação do comitê financeiro ou do candidato beneficiário, se a eles destinados”.

25 Artigos 32 e 33, I, da Lei nº 9.096/95.

Segundo reportagem do Jornal “O Globo”, de 14 de março de 2010, baseada em dados fornecidos pelo Tribunal Superior Eleitoral, as doações aos partidos políticos nas eleições de 2006 e 2008 garantiram aproximadamente 320 milhões para campanhas eleitorais em todo o país, contra aproximadamente 313 milhões do Fundo Partidário, dos quais em torno de 64 milhões foram transferidos para as campanhas eleitorais.

A reportagem noticia ainda um descontentamento dos partidos políticos com as novas regras dos repasses das doações às campanhas: a identificação dos recursos e observância dos limites.

Mas não menciona – talvez por ter passado despercebido – que não há disposição legal limitadora e identificadora semelhante quanto aos repasses das doações ocorridas ao Fundo Partidário, as quais também podem ser revertidas para as campanhas eleitorais, como se observa da leitura do § 4º do artigo 24 da Resolução TSE nº 23.217<sup>26</sup>.

Quanto ao teto de contribuição de pessoa jurídica, que deve ser observado pelos candidatos, comitês financeiros e partidos políticos quando do recebimento das doações, bem como dos seus repasses às campanhas, é algo que, do ponto de vista prático, é de difícil controle, porque não podem aqueles obrigar suas doadoras a apresentarem, no momento da contribuição, suas declarações de renda.

E quando o § 6º do artigo 16 da Resolução TSE nº 23.217, prescreve que “*a verificação da observância dos limites estabelecidos, após a consolidação pelo Tribunal Superior Eleitoral dos valores doados, será realizada mediante o encaminhamento das informações à Receita Federal do Brasil*”, é regra que se dirige a um momento posterior à eleição.

Assim, os candidatos, partidos políticos e comitês financeiros, diante da impossibilidade de observarem, estritamente, os limites de doação das pessoas jurídicas, têm a responsabilidade excluída por eventuais abusos cometidos, como se exemplifica com o seguinte julgado do Tribunal Superior Eleitoral:

“O NÃO CONHECIMENTO DOS RENDIMENTOS BRUTOS  
NO ANO DE 1993 (PESSOAS FÍSICAS) OU DA RECEITA

---

26 Resolução TSE nº 23.217: “Art. 14 (...). § 4º. Os partidos políticos poderão aplicar nas campanhas eleitorais os recursos de Fundo Partidário, inclusive de exercícios anteriores, por meio de doações a candidatos e a comitês financeiros, devendo manter escrituração contábil que identifique o destinatário dos recursos ou seu beneficiário”.

OPERACIONAL BRUTA (PESSOAS JURÍDICAS) DOS DOADORES LISTADOS NAS DILIGÊNCIAS NÃO PREJUDICA O EXAME DA PRESTAÇÃO DAS CONTAS POR SE REFERIREM A OBRIGAÇÃO LEGAL QUE NÃO SE IMPÕE AO CANDIDATO OU AO SEU COMITÊ FINANCEIRO.”<sup>27</sup>

Quanto às doações de pessoas jurídicas cujo capital é integralizado, total ou parcialmente, por outras que são proibidas de contribuir, os tribunais eleitorais, ao examinarem o tema, não aplicam a teoria da desconsideração da pessoa jurídica para eventual apuração de desvios de finalidade ou confusão patrimonial, mas tendem a respeitar a identidade e integridade de cada um dos entes jurídicos envolvidos. Como exemplo, transcreve-se os seguintes trechos, de ementa e voto, de julgamento do Tribunal Superior Eleitoral<sup>28</sup>:

“1. Sociedade não concessionária ou permissionária de serviço público, que participa de capital de outra sociedade, legalmente constituída e que seja concessionária ou permissionária de serviço público, não está abrangida, só por isto, pela vedação constante do art. 24, III, da Lei nº 9.504/97”.

Do voto do relator colhe-se:

“19. São empresas legalmente constituídas. E, como se sabe, a pessoa jurídica de direito privado ganha existência legal “(...) com a inscrição do ato constitutivo no respectivo registro (...)” (Código Civil, art. 45). A partir daí, a pessoa jurídica de direito privado ganha existência própria, não se confunde com as pessoas – físicas ou jurídicas – de seus sócios e recebe “a proteção dos direitos da personalidade” (Código Civil, art. 52).

20. Ainda que sejam sociedades controladoras e controladas (...), não há dúvida de que “cada sociedade conservará personalidade e patrimônio distintos” (Lei nº 6.404/76, art. 266).

21. Assim, para poder concluir como concluiu o parecer da SCI do TSE, que, pelo fato de serem acionistas de empresas concessionárias de serviço público, estas doadoras de campanha eleitoral já nomeadas, são, também, concessionárias de serviço público, eu teria que proceder à despersonalização da pessoa jurídica de direito privado, como previsto no art. 55, do Código Civil, sendo certo que tal despersonalização só é

---

27 Tribunal Superior Eleitoral, Petição nº 14.926, Relator Ministro Torquato Jardim, publicada no DJ de 03.02.95.

28 Petição nº 2.594, Relator Ministro Gerardo Grossi, publicada no DJ de 14.03.08.

admitida “pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial”, fatos que, nestes autos, sequer são inferidos. A desconsideração da personalidade jurídica há de ser feita, se for o caso, no juízo próprio, em ação judicial. Não, é evidente, em procedimento administrativo, na Justiça Eleitoral (cf. DIREITO, Carlos Alberto Menezes. *Estudos de Direito Público e Privado*. Rio de Janeiro, 2006: Renovar, p. 107 e seguintes).

22. É bem verdade que a vedação imposta pelo art. 24, da Lei nº 9.504/97, alude ao recebimento direto ou indireto de doação vedada. Mas, tenho para mim, que a doação indireta – que poderia ser caracterizada, p. ex., pela transferência irregular ou ilegal, de recursos de uma controladora concessionária de serviço público, a uma sua controlada, para fazer doação à campanha eleitoral – não se pode presumir. Haverá de estar comprovada para, aí, sim, caracterizar a doação indireta. E, nos autos não há prova alguma desse tipo de ocorrência.

23. Anoto, por último, que regras seculares de hermenêutica recomendam a interpretação restritiva das normas de vedação de direitos, como é o caso do art. 24, III, da Lei nº 9.504/97”.

Todas essas observações só corroboram a tese de que a participação das empresas no processo eleitoral brasileiro, mesmo sob rígida disciplina legal e judicial, dificilmente será isenta de problemas.

### 3. PARTICIPAÇÃO NÃO FINANCEIRA DAS PESSOAS JURÍDICAS

Não podemos deixar de mencionar, mesmo que *a latere*, a participação das empresas que desenvolvem atividade de comunicação (expressão aqui utilizada *lato sensu*) no processo eleitoral, apesar de serem participações que não envolvem, diretamente, transferência de recursos financeiros para as atividades eleitorais.

Neste segmento da iniciativa privada, o interesse, em termos de direito eleitoral, concentra-se em (a) empresas de radiodifusão sonora e de sons e imagens, *i.e.*, rádio e televisão que operem em VHF e UHF, além de canais de televisão por assinatura sob a responsabilidade do Senado Federal, da Câmara dos Deputados, das Assembleias Legislativas, da Câmara Legislativa do Distrito Federal e das Câmaras Municipais; (b) imprensa escrita e (c) provedores de *internet*.

As empresas de radiodifusão sonora e de sons e imagens, por serem concessionárias de serviço público, sofrem, por disposição de lei, restrições nas suas atividades ordinárias.

Assim, são obrigadas a veicularem, até o primeiro semestre do ano da eleição, inclusive, propaganda partidária gratuita e a integrarem a rede nacional para exibição da propaganda eleitoral gratuita<sup>29</sup>. São também obrigadas a se manterem imparciais e não veicularem, direta ou indiretamente, críticas ou elogios a candidatos a partir de 1º de julho do ano da eleição<sup>30</sup>.

Já a participação da imprensa escrita no processo eleitoral é voluntária e livre, podendo publicar manifestação de apoio ou desagrado ao candidato que lhe aprouver, já que vigora entre nós, felizmente, a garantia constitucional da livre manifestação do pensamento, vedado o anonimato, vale dizer, a ampla liberdade de imprensa (artigo 5º, IV, da Constituição Federal).

Os órgãos da imprensa escrita poderão, inclusive, mais do que participar do processo eleitoral, obter lucro neste período, comercializando seus espaços de propaganda para candidatos, coligações e partidos políticos, nos termos e limites estabelecidos pelo artigo 43, da Lei nº 9.504/97<sup>31</sup>, sujeitando-se a multas pela inobservância dessas regras.

29 Lei nº 9.504/98: "Art. 47. As emissoras de rádio e de televisão e os canais de televisão por assinatura mencionados no art. 57 reservarão, nos quarenta e cinco dias anteriores à antevéspera das eleições, horário destinado à divulgação, em rede, da propaganda eleitoral gratuita, na forma estabelecida neste artigo".

30 Lei nº 9.504/97: "Art. 45. A partir de 1º de julho do ano da eleição, é vedado às emissoras de rádio e televisão, em sua programação normal e noticiário: I - transmitir, ainda que sob a forma de entrevista jornalística, imagens de realização de pesquisa ou qualquer outro tipo de consulta popular de natureza eleitoral em que seja possível identificar o entrevistado ou em que haja manipulação de dados; II - usar trucagem, montagem ou outro recurso de áudio ou vídeo que, de qualquer forma, degradem ou ridicularizem candidato, partido ou coligação, ou produzir ou veicular programa com esse efeito; III - veicular propaganda política ou difundir opinião favorável ou contrária a candidato, partido, coligação, a seus órgãos ou representantes; IV - dar tratamento privilegiado a candidato, partido ou coligação; V - veicular ou divulgar filmes, novelas, minisséries ou qualquer outro programa com alusão ou crítica a candidato ou partido político, mesmo que dissimuladamente, exceto programas jornalísticos ou debates políticos; VI - divulgar nome de programa que se refira a candidato escolhido em convenção, ainda quando preexistente, inclusive se coincidente com o nome do candidato ou com a variação nominal por ele adotada. Sendo o nome do programa o mesmo que o do candidato, fica proibida a sua divulgação, sob pena de cancelamento do respectivo registro.

§ 1º. A partir do resultado da convenção, é vedado, ainda, às emissoras transmitir programa apresentado ou comentado por candidato escolhido em convenção".

31 Lei nº 9.504/97: "Art. 43. São permitidas, até a antevéspera das eleições, a divulgação paga, na imprensa escrita, e a reprodução na internet do jornal impresso, de até 10 (dez) anúncios de propaganda eleitoral, por veículo, em datas diversas, para cada candidato, no espaço máximo, por edição, de 1/8 (um oitavo) de página de jornal padrão e de 1/4 (um quarto) de página de revista ou tablóide.

§ 1º Deverá constar do anúncio, de forma visível, o valor pago pela inserção.

§ 2º A inobservância do disposto neste artigo sujeita os responsáveis pelos veículos de divulgação e os partidos, coligações ou candidatos beneficiados a multa no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) ou equivalente ao da divulgação da propaganda paga, se este for maior.

Em relação aos provedores de *internet* estabelecidos no país, sua participação no processo eleitoral é obrigatória na medida em que os candidatos, partidos políticos e coligações desejem veicular na rede suas propagandas eleitorais, vedando-se a veiculação de qualquer tipo de propaganda eleitoral paga.

Mas, diferente do que pode acontecer no sistema eleitoral americano, ainda mais após a mencionada decisão da Suprema Corte de 21 de janeiro de 2010, os meios de comunicação no Brasil (empresas de radiodifusão sonora e de sons e imagens, imprensa escrita e *internet*) não podem fazer a contrapropaganda abusiva a determinada candidatura e, caso deslizem para a propaganda caluniosa, ofensiva, injuriosa, difamatória ou sabidamente inverídica, seus atos estarão sujeitos ao crivo da Justiça Eleitoral, por meio de representação para direito de resposta<sup>32</sup>.

#### 4. CONCLUSÕES

Diante da interpretação das normas constitucionais ora empreendida surgem fundadas dúvidas sobre a constitucionalidade da participação da pessoa jurídica no processo eleitoral brasileiro como doadora de recursos.

E é esse o questionamento que, no nosso entendimento, deve ser feito antes de se debater entre financiamento público e financiamento privado de campanha.

Por outro lado, não concordamos que, em nome de uma maior transparência e lisura no pleito eleitoral, se tenha o banimento total do financiamento privado, tolhendo o cidadão de seu direito de doar parte de sua energia – de tempo e dinheiro – ao processo eleitoral.

Mais uma vez tomando como exemplo os Estados Unidos, lá se observa que, ao passo que não se tem a participação ativa das pessoas jurídicas nas eleições, ocorre, na razão inversa, uma ativa participação, inclusive financeira, do eleitor pessoa física, mesmo sendo facultativo o voto.

No *site* do “Federal Election Commission” (FEC)<sup>33</sup> (agência reguladora independente, criada em 1975, cuja função é administrar as eleições federais e velar pela observância da legislação americana), está registrado que o Presi-

---

32 Lei nº 9.504/97: “58. A partir da escolha de candidatos em convenção, é assegurado o direito de resposta a candidato, partido ou coligação atingidos, ainda que de forma indireta, por conceito, imagem ou afirmação caluniosa, difamatória, injuriosa ou sabidamente inverídica, difundidos por qualquer veículo de comunicação social”.

33 FEDERAL ELECTION COMMISSION. Disponível em: <<http://www.fec.gov/index.shtml>>.

dente Barack Obama recebeu 748,8 milhões de dólares a título de contribuição de campanha de pessoas físicas e renunciou a mais de 80 milhões de dólares que adviriam dos fundos públicos eleitorais<sup>34</sup>.

Não se registra, no Brasil, uma tal participação do cidadão, que é sinônimo de envolvimento e comprometimento não só emocional, mas financeiro, nas eleições.

Por essas razões, propomos, à guisa de arremate, as seguintes proposições:

A pessoa jurídica não vota, não pode ser votada e, caso pudesse votar, não haveria como se lhe computar um voto formal e materialmente igual ao de todos. Portanto, não há um porquê, perante a Constituição Federal, em participar, financeiramente ou por qualquer outra forma, do processo eleitoral, excetuando-se as empresas de radiodifusão sonora e de sons e imagens as quais, por serem concessionárias de serviço público, arcam com o ônus da concessão no período eleitoral, e a imprensa escrita e a *internet*, que são regidas pela garantia da liberdade de manifestação do pensamento.

Já a pessoa física tem o direito, como detentora, por excelência, da soberania popular, de contribuir financeiramente para as campanhas, desde que dentro de limites.

Deve-se, pois, superar a discussão bifurcada entre financiamento público ou privado de campanha, como a única forma de se coibir os ilícitos eleitorais. Estes, em sua maioria, têm participação de pessoas jurídicas.

Assim, evoluímos no sentido de que as empresas devem se manter distanciadas do processo eleitoral brasileiro, em que modalidade for.

Por fim, a lei deveria estabelecer um teto máximo de gastos para as campanhas eleitorais de cada qual dos cargos em disputa, de forma a uma maior igualdade, lisura e equidade no processo eleitoral.

## REFERÊNCIAS

CHOMSKY, Noam. The Corporate Takeover of U.S. Democracy. *In these times*. Disponível em: <[www.inthesetimes.com](http://www.inthesetimes.com)>. Acesso em: 03 fev. 2010.

---

34 Nos Estados Unidos, o partido político que aceitar recursos do “*public funding*” – fundo eleitoral americano – nas eleições gerais, não pode aceitar nenhuma outra contribuição individual, apesar de haver formas de contribuições indiretas, para os “*compliance funds*” os quais, por sua vez, têm seus recursos com usos limitados a certas despesas de campanha.

THE COURT blows to democracy. *New York Times*, 21 Jan. 2010. Disponível em: <<http://www.nytimes.com>>.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização e outras formas*. 4ª ed. São Paulo: Atlas, 2002.

FEDERAL ELECTION COMMISSION. Disponível em: <<http://www.fec.gov/index.shtml>>.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge. Empresa pluridimensional. Empresa política e lobby. In: *Revista do Advogado*. São Paulo, ano 28, nº 96, mar. 2008.