



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

CONSULTA (11551) Nº 0600252-18.2018.6.00.0000 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL

Relatora: Ministra Rosa Weber

Consulente: Vanessa Grazziotin

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Ângela Maria Gomes Portela

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Maria de Fátima Bezerra

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Gleisi Helena Hoffmann

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Kátia Regina de Abreu

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Maria Regina Sousa

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Lídice da Mata e Souza

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Rosilda de Freitas

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Maria Gorete Pereira

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Maria do Socorro Jô Moraes

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Luana Maria da Silva Costa

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Luciana Barbosa de Oliveira Santos

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Tânia Raquel de Queiroz Muniz

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

Consulente: Soraya Alencar Dos Santos

Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros

CONSULTA. SENADORAS E DEPUTADAS FEDERAIS. INCENTIVO À PARTICIPAÇÃO FEMININA NA POLÍTICA. DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDO ESPECIAL DE FINANCIAMENTO DE CAMPANHA (FEFC) E DO TEMPO DE PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA NO RÁDIO E NA TV. PROPORCIONALIDADE. ART. 10, § 3º, DA LEI Nº 9.504 /1997. MÍNIMO LEGAL DE 30% DE CANDIDATURAS POR GÊNERO. APLICABILIDADE.

FUNDAMENTOS. ADI 5617. STF. EFICÁCIA TRANSCENDENTE. PAPEL INSTITUCIONAL DA JUSTIÇA ELEITORAL. PROTAGONISMO. PRÁTICAS AFIRMATIVAS. FORTALECIMENTO. DEMOCRACIA INTERNA DOS PARTIDOS. QUESITOS RESPONDIDOS AFIRMATIVAMENTE.

Do objeto da presente consulta

1. Trata-se de consulta formulada nos seguintes termos:

1.1 “Aplica-se a decisão do STF que conferiu interpretação conforme à Constituição, proferida na ADI 5617, para a distribuição do Fundo Especial de Financiamento de Campanha, previsto nos artigos 16-C e 16-D, da Lei das Eleições, devendo-se equiparar o mínimo de recursos destinado a cada partido, ao patamar legal mínimo de 30% de candidaturas femininas, nos termos do artigo 10, § 3º, da Lei 9.504/97?”

1.2 “Havendo percentual mais elevado do que 30% de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido, destinado às respectivas campanhas, deve ser na mesma proporção?”

1.3 “Aplica-se a decisão do STF que conferiu interpretação conforme à Constituição, proferida na ADI 5617, para a distribuição do tempo da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, prevista nos artigos 47 e seguintes, da Lei das Eleições, devendo-se equiparar o mínimo de tempo destinado a cada partido, ao patamar legal mínimo de 30% de candidaturas femininas, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei 9.504/97?”

1.4 “Havendo percentual mais elevado do que 30% de candidaturas femininas, o mínimo do tempo da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, destinado às respectivas campanhas, deve ser na mesma proporção?”

Do conhecimento da presente consulta

2. O conhecimento de consulta no TSE está condicionado à presença cumulativa de três requisitos: (i) pertinência do tema (matéria eleitoral), (ii) formulação em tese e (iii) legitimidade do consulente, devidamente preenchidos na espécie.

3. Conquanto a temática em exame diga com estruturação de novos paradigmas políticos, jurídicos e culturais intrapartidários, mediante a consolidação da democracia interna dos partidos políticos, observada a eficácia horizontal dos direitos fundamentais para a garantia da igualdade material entre as candidaturas femininas e masculinas, inevitável que os seus reflexos afetem diretamente o processo eleitoral, a atrair a competência da Justiça Eleitoral para sua apreciação. Precedentes.

4. Precisamente por isso, ao conteúdo em questionamento não se deve atribuir o tratamento de “típica hipótese de matéria *interna corporis* dos partidos políticos”, mediante o estrito

exercício da autonomia a eles conferida pelo art. 17, § 1º, da Constituição Federal². Antes, cumpre à Justiça Eleitoral, chamada ao enfrentamento da questão, dirimi-la à luz dos cânones normativos, legais e constitucionais que circundam a matéria, sem descurar do contexto sociopolítico atual brasileiro.

Do papel institucional da Justiça Eleitoral no incentivo à participação feminina na política

5. A efetividade da garantia do percentual mínimo de candidaturas por gênero, estabelecida no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 – singelo passo à modificação do quadro de sub-representação feminina no campo político –, conclama a participação ativa da Justiça Eleitoral, presente largo campo de amadurecimento da democracia brasileira a percorrer visando à implementação de ações afirmativas que priorizem e impulsionem a voz feminina na política brasileira, como sói acontecer nos países com maior índice de desenvolvimento humano (IDH), detentores de considerável representação feminina, consoante estudos realizados pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e compilados pela União Interparlamentar (*Inter-Parliamentary Union*)³.

6. Este Tribunal Superior tem buscado impulsionar a participação feminina no cenário político, seja por medidas administrativas – como a veiculação em emissoras de rádio e televisão de campanhas em defesa da valorização e da igualdade de gênero e a promoção de painéis em Seminários sobre Reforma Política, de iniciativa da Escola Judiciária Eleitoral (EJE/TSE) –, seja no exercício da jurisdição, via decisões sinalizadoras de posicionamento rigoroso quanto ao cumprimento das normas que disciplinam ações afirmativas sobre o tema.

7. Nada obstante, as estatísticas demonstram que os reflexos no espaço político feminino ainda se mostram tímidos, evidenciando-se a urgência da adoção de práticas afirmativas que garantam o incremento da voz ativa da mulher na política brasileira, insofismável o protagonismo da Justiça Eleitoral nesta seara.

Da *ratio decidendi* da ADI 5617 e sua aplicabilidade na distribuição do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) e do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão

8. Ao julgamento da ADI 5617, em 15.3.2018, o c. STF, no tocante ao Fundo Partidário, deu “interpretação conforme à Constituição ao art. 9º da Lei 13.165/2015 de modo a (a) equiparar o patamar legal mínimo de candidaturas femininas (hoje o do art. 10, § 3º, da Lei 9.504/1997, isto é, ao menos 30% de cidadãs), ao mínimo de recursos do Fundo Partidário a lhes serem destinados, que deve ser interpretado como também de 30% do montante do Fundo alocado a cada partido, para eleições majoritárias e proporcionais, e (b) fixar que, havendo percentual mais elevado de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido destinados a campanhas lhe seja alocado na mesma proporção”.

9. Embora circunscrito o objeto da ADI 5617 à distribuição dos recursos partidários que veio a ser fixada por meio da Lei nº 13.165/2015, os fundamentos então esposados transcendem o decidido naquela hipótese, considerada, em especial, a premissa de que “a igualdade entre homens e mulheres exige não apenas que as mulheres tenham garantidas iguais oportunidades, mas também que sejam elas empoderadas por um ambiente que lhes permita alcançar a igualdade de resultados”. Aplicável, sem dúvida, a mesma diretriz hermenêutica; “*ubi eadem ratio ibi idem jus*”, vale dizer, onde houver o mesmo fundamento, haverá o mesmo direito.

10. Na lição da doutrina, “o Tribunal que, desempenhando com firmeza o seu dever de fundamentar, apreciar a maior gama de argumentos contrários e favoráveis a cada tese, estará produzindo não apenas uma decisão para um único litígio, mas sim uma metadecisão que, fixando regras, standarts e rotinas, orientará os órgãos jurisdicionais inferiores” (BERNARDO, Clarissa Campos; ANDRADE, Marcelo Santiago de Paula. *O sistema de precedentes do novo CPC e sua repercussão no direito eleitoral*. In: DIDIER Jr., Fredie; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe (Coord.). *Repercussões do novo CPC. Direito Eleitoral*. Salvador: JusPodivm, 2016).

11. Se a distribuição do Fundo Partidário deve resguardar a efetividade do disposto no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, no sentido de viabilizar o percentual mínimo de 30% de candidaturas por gênero, consoante decidiu a Suprema Corte ao julgamento da ADI 5617, com maior razão a aplicação dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) – cuja vocação é, exclusivamente, o custeio das eleições – há de seguir a mesma diretriz.

12. No tocante ao tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, consabido não haver disposição normativa expressa que balize a sua distribuição em termos de percentual de gênero. A despeito disso, a carência de regramento normativo que imponha a observância dos patamares mínimos previstos no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 à distribuição do tempo de propaganda eleitoral no rádio e na televisão não obstaculiza interpretação extraída a partir de preceitos constitucionais que viabilizem a sua implementação.

13. Consoante magistério de Inocêncio Mártires Coelho, com apoio em Niklas Luhmann, Friedrich Müller e Castanheira Neves: “não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada, vale dizer, preceito formalmente criado e materialmente concretizado por todos quantos integram as estruturas básicas constituintes de qualquer sociedade pluralista. [...] O teor literal de uma disposição é apenas a ‘ponta do iceberg’; todo o resto, talvez o mais importante, é constituído por fatores extralinguísticos, sociais e estatais, que mesmo se o quiséssemos não poderíamos fixar nos textos jurídicos, no sentido da garantia da sua pertinência.” (LUHMANN, Niklas. *El derecho de la sociedad*. México: Herder/Universidad Iberoamericana, 2005, p. 425-6; MÜLLER, Friedrich. *Métodos de Trabalho do Direito Constitucional*. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 45; e NEVES, A. Castanheira. *Metodologia Jurídica*. Problemas fundamentais. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1993, p. 166-76.)

14. Aplica-se, no ponto, a mesma *ratio decidendi* adotada pela Suprema Corte na ADI 5617, com prevalência ao direito à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e à igualdade de gênero (art. 5º, *caput*, da CF).

15. A revisão jurisdicional de atos partidários, no que se inclui a revisitação das diretrizes norteadoras da distribuição interna de recursos públicos destinados às campanhas eleitorais, bem assim a divisão do tempo de propaganda eleitoral gratuita entre os candidatos em disputa, não implica, em absoluto, desprestígio à autonomia partidária – consagrada na Carta Magna e reafirmada na Emenda Constitucional nº 97, aprovada pelo Congresso Nacional em 4 de outubro de 2017 –, mas amparo ao fortalecimento da democracia interna da própria grei, contribuindo para o desenvolvimento da política.

Conclusão

Consulta respondida afirmativamente, nos seguintes termos: a distribuição dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC), previsto nos artigos 16-C e 16-D, da Lei das Eleições, e do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, regulamentada nos arts. 47 e seguintes do mesmo diploma legal, deve observar os percentuais mínimos de candidatura por gênero, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, na linha da orientação firmada na Suprema Corte ao exame da ADI 5.617. No caso de percentual superior de candidaturas, impõe-se o acréscimo de recursos do FEFC e do tempo de propaganda na mesma proporção.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em responder afirmativamente à consulta, nos termos do voto da relatora.

Brasília, 22 de maio de 2018.

MINISTRA ROSA WEBER – RELATORA

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER: Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada pelas **Senadoras** Vanessa Grazziotin, Ângela Portela, Fátima Bezerra, Gleisi Hoffmann, Kátia Abreu, Regina Sousa, Lídice da Mata e Rose de Freitas, e pelas **Deputadas Federais** Gorete Pereira, Jô Moraes, Luana Costa, Luciana Santos, Raquel Muniz e Soraya Santos acerca da aplicabilidade da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 5617, Rel. Min. Edson Fachin, julgada em 15.3.2018 – ocasião em que decidido que a destinação dos recursos recebidos do Fundo Partidário ao financiamento de campanhas eleitorais há de ser equivalente ao percentual de candidaturas femininas, garantido o mínimo legal de 30% – à distribuição do Fundo Especial de Financiamento de Campanha.

Argumentam as consulentes, em síntese (ID 202673):

a) malgrado existam no ordenamento jurídico brasileiro regras de incentivo à participação das mulheres na política, estas têm se mostrado ineficazes, o que demonstra a necessidade de novas medidas para

o efetivo alcance da representatividade feminina, objetivo tutelado pelos princípios constitucionais não só da democracia representativa, como também da igualdade de gênero e da não discriminação;

b) não obstante a lei determine o mínimo de 30% de candidaturas para cada gênero – leiam-se candidaturas femininas –, os avanços legislativos foram no sentido da aplicação de pelo menos 5% dos valores recebidos do Fundo Partidário na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres, bem como na destinação de no mínimo 10% do tempo de propaganda gratuita para tal finalidade, tudo a revelar “*que a política de cotas idealizada em nosso ordenamento jurídico fora criada para que não funcionasse, como de fato ocorreu*” (pág. 6);

c) nesse contexto, fruto da cultura em que as mulheres não têm a mesma visibilidade conferida aos homens, “*apesar de os partidos terem de alcançar 30% de candidaturas no gênero feminino, não destinam esse mesmo percentual de tempo às suas candidatas, para que possam ter visibilidade na propaganda eleitoral no rádio e na televisão, que também são custeadas pelos cofres públicos por meio de isenções fiscais*” (pág. 9);

d) a falta de efetividade das medidas legais em vigor é descortinada pelos “*inúmeros casos de candidatas-laranja, fantasmas ou fictícias, que não tiveram nenhum voto nas eleições municipais de 2016, mas foram registradas apenas para preencher a cota de 30% prevista no art. 10, § 3º, da Lei 9.504/97 e assegurar a candidatura dos homens colegas de chapa, já que, de 10 candidatos com zero votos, 9 eram mulheres*” (pág. 4);

e) diante desse cenário, muito embora a mulher brasileira represente 52% do eleitorado nacional, há uma “*lamentável e vergonhosa sub-representação feminina na política brasileira*”, considerado que “*as deputadas federais representam menos de 10% da legislatura eleita em 2014 e, no Senado da República, 18%. Dos Governadores de Estado e do Distrito Federal eleitos em 2014, apenas 1 (uma) Governadora é mulher, o que representa 3,7%. As eleições municipais de 2016 (...) foram eleitas 13% de Vereadoras (...) e 11% de Prefeitas*” (págs. 2, 3 e 7);

f) assim, muito embora o Brasil esteja entre as 10 (dez) maiores economias do mundo, perde para os países da América Latina no tocante à representação feminina na política. Enquanto muitos desses países, como Argentina, Bolívia, Costa Rica, Equador, México e Paraguai, vêm alcançando a paridade de gênero – medidas assecuratórias de $\frac{1}{2}$ das candidaturas para cada gênero –, o nosso país nem sequer consegue cumprir sua cota de 30%, que existe desde 1997;

g) “*estudos comprovam que países com maior representação feminina possuem elevado índice de desenvolvimento humano, a exemplo dos países nórdicos, com média superior a 40% de mulheres no parlamento, a demonstrar elevado grau civilizatório*”, cabendo ressaltar que “*inúmeras democracias do Velho Continente, a exemplo de Reino Unido, França, Alemanha, Itália e Espanha, possuem inclusive cotas voluntárias por parte das agremiações partidárias*” (pág. 5); e

h) delineado o quadro, “*forçoso concluir que a interpretação alcançada pela Suprema Corte em relação ao Fundo Partidário também deve valer para o recém-criado fundo eleitoral, bem como para o tempo destinado à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão*”, cumprindo destacar, quanto àquele, que, “*por se tratar de recursos eminentemente públicos – ao contrário do Fundo Partidário – e, já que fora criado justamente para financiar a democracia, ou seja, as campanhas eleitorais das candidatas e candidatos, também se deve observar uma participação correspondente ao percentual que a lei impõe às candidaturas de cada sexo*” (pág. 8).

Ao final, as consulentes formulam os seguintes questionamentos:

a) Aplica-se a decisão do STF que conferiu interpretação conforme à Constituição, proferida na ADI 5617, para a distribuição do Fundo Especial de Financiamento de Campanha, previsto nos artigos 16-C e 16-D, da Lei das Eleições, devendo-se equiparar o mínimo de recursos destinado a cada partido, ao patamar legal mínimo de 30% de candidaturas femininas, nos termos do artigo 10, § 3º, da Lei 9.504/97?

b) Havendo percentual mais elevado do que 30% de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido, destinado às respectivas campanhas, deve ser na mesma proporção?

c) Aplica-se a decisão do STF que conferiu interpretação conforme à Constituição, proferida na ADI 5617, para a distribuição do tempo da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, prevista nos artigos 47 e seguintes, da Lei

das Eleições, devendo-se equiparar o mínimo de tempo destinado a cada partido, ao patamar legal mínimo de 30% de candidaturas femininas, nos termos do art. 10, § 3º da Lei 9.504/97?

d) Havendo percentual mais elevado do que 30% de candidaturas femininas, o mínimo do tempo da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, destinado às respectivas campanhas, deve ser na mesma proporção?

Em 19.3.2018, distribuídos à minha relatoria, foram os autos remetidos à Assessoria Consultiva (Assec), que opinou pelo não conhecimento da consulta, nos seguintes moldes (ID 204610):

2. O inciso XII do art. 23 do Código Eleitoral dispõe ser o Tribunal Superior Eleitoral competente para, privativamente, *“responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político”*.

A consulta ora analisada preenche os requisitos legais de admissibilidade, pois elaborada por autoridades com jurisdição federal, aborda matéria relativa à legislação eleitoral e delinea situação de forma hipotética. Entretanto, não deve ser conhecida, em razão da inadequação da via eleita.

Para consultar-se em tese, de acordo com o Ministro Torquato Jardim, a dúvida deve revelar-se *“razoável e genuína, em face de lacuna ou obscuridade legislativa ou jurisprudencial, porém, jamais, antecipação de julgamento judicial ou supressão de instância”* (in *Direito Eleitoral Positivo*, 2ª ed., Brasília Jurídica, 1998, p. 183).

A questão central aduzida pelas consulentes não é o saneamento de mera dúvida quanto à aplicação e interpretação da legislação eleitoral ou da jurisprudência, mas sim a pretensão de extensão do entendimento do STF na ADI nº 5167 para outras situações não analisadas naquela assentada.

Nesse sentido, o intento das consulentes, em desconpasso com a finalidade do instituto da consulta, aparenta ser o pronunciamento judicial antecipado sobre eventual reserva mínima dos recursos do FEFC e do horário eleitoral gratuito, na esteira da reserva determinada em relação ao Fundo Partidário, como decidiu a Suprema Corte. Este Tribunal Superior Eleitoral não pode atuar em substituição ao STF, ainda mais no bojo de consulta, via esta inadequada para a reivindicação.

O exercício da função consultiva da Justiça Eleitoral está adstrito às condições impostas pela legislação de regência, uma vez que o Poder Judiciário, por definição, não é órgão de consulta. Desse modo, com base em uma interpretação teleológica, a atuação desta Corte deve respeitar a finalidade do permissivo legal que instituiu o exercício de função excepcional para esta Justiça Especializada, sob pena de desempenhar função de assistência jurídica, desvirtuando, portanto, o instrumento da consulta e, além disso, usurpando a competência do STF.

Conquanto se reconheça a importância do tema, tendo em vista a histórica disparidade entre a representação feminina e masculina no parlamento, bem como a patente necessidade de instrumentos que confirmem efetividade às ações afirmativas destinadas à correção dessa distorção, a consulta não é o meio procedimental adequado à análise da pretensão.

3. Pelo exposto, esta Assessoria opina pelo não conhecimento da consulta, em razão da inadequação da via eleita.

Por petição de ID nº 206345, a associação civil sem fins lucrativos **“Grupo Mulheres do Brasil”** apresenta moção de apoio à presente consulta.

Na sequência, a **Associação Brasileira de Advogadas (ABRA)**¹ – também constituída sem fins econômicos –, manifesta-se *“de modo a contribuir para o debate acerca da matéria e expressar sua integral adesão aos termos expostos pelas consulentes”* (ID 258759).

A Procuradora-Geral Eleitoral opina por responder afirmativamente aos quesitos formulados, nos termos da seguinte ementa:

Consulta. Igualdade de Gênero. Recursos Públicos para campanhas eleitorais. Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC). Fundo Partidário. Tempo de propaganda em rádio e televisão. Supremo Tribunal Federal. Princípios constitucionais da igualdade e do pluralismo político. Autonomia partidária. Promoção da participação feminina na política.

1. Deve ser conhecida a consulta formulada ao Tribunal Superior Eleitoral, quando proposta por ator legítimo, deduzida com abstração e recaindo sobre tema sindicável pela Corte Superior, como ocorrido na presente hipótese.

2. Conforme o Supremo Tribunal Federal (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617) não há como deixar de reconhecer como sendo a única interpretação constitucional admissível aquela que determina aos partidos políticos a distribuição dos recursos públicos destinados à campanha eleitoral na exata proporção das candidaturas de ambos os sexos, sendo, em vista do disposto no art. 10, § 3º, da Lei de Eleições, o patamar mínimo de 30%.

3. A autonomia partidária, consagrada na Constituição da República, deve obediência aos direitos fundamentais, de modo que a atuação dos partidos políticos deve concorrer para assegurar a efetiva participação feminina na política, inclusive por meio da distribuição proporcional dos recursos públicos que custearão as suas candidaturas.

4. O princípio da igualdade se irradia do mesmo modo sobre os recursos públicos que patrocinam campanhas eleitorais quer via Fundo Partidário, quer via Fundo Especial de Financiamento de Campanha, quer tempo de televisão e rádio adquiridos pelo poder público para veiculação de propaganda eleitoral.

5. *Ubi eadem ratio ibi idem jus*

Parecer pela resposta positiva a todos os quesitos da consulta.

Por fim, o Conselho Federal da OAB também manifesta seu apoio à presente consulta, pugnano pela juntada do Ofício nº 517/2018-GPR, “*dirigido ao Presidente dessa E. Corte, Ministro Luiz Fux, no qual solicita a edição de ato normativo para que se estabeleça reserva de, no mínimo, 30% do Fundo Eleitoral para candidatas do gênero feminino*” (ID 260407).

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (relatora): Senhor Presidente, desde já, cumpre consignar que, a teor do inciso XII do artigo 23 do Código Eleitoral, compete ao TSE, privativamente, “*responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político*”.

1. DO CONHECIMENTO DA PRESENTE CONSULTA

O conhecimento de consulta no TSE está condicionado à presença cumulativa de três requisitos: (i) pertinência do tema (matéria eleitoral), (ii) formulação em tese e (iii) legitimidade do consulente, devidamente preenchidos na espécie.

Cinge-se a presente consulta, em síntese, à aplicabilidade do entendimento firmado pela Suprema Corte ao julgamento da ADI 5617 na: (i) distribuição, pelos partidos, do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC), instituído pela Lei nº 13.487/2017; e (ii) na distribuição do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, prevista nos artigos 47 e seguintes da Lei nº 9.504/97.

Repiso o teor do questionamento:

a) Aplica-se a decisão do STF que conferiu interpretação conforme à Constituição, proferida na ADI 5617, para a distribuição do Fundo Especial de Financiamento de Campanha, previsto nos artigos 16-C e 16-D, da Lei das Eleições, devendo-se equiparar o mínimo de recursos destinado a cada partido, ao patamar legal mínimo de 30% de candidaturas femininas, nos termos do artigo 10, § 3º, da Lei 9.504/97?

b) Havendo percentual mais elevado do que 30% de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido, destinado às respectivas campanhas, deve ser na mesma proporção?

c) Aplica-se a decisão do STF que conferiu interpretação conforme à Constituição, proferida na ADI 5617, para a distribuição do tempo da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, prevista nos artigos 47 e seguintes, da Lei das Eleições, devendo-se equiparar o mínimo de tempo destinado a cada partido, ao patamar legal mínimo de 30% de candidaturas femininas, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei 9.504/97?

d) Havendo percentual mais elevado do que 30% de candidaturas femininas, o mínimo do tempo da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, destinado às respectivas campanhas, deve ser na mesma proporção?

Reproduzo, ainda, a norma do art. 10, § 3º, da Lei das Eleições:

Art. 10. Cada partido ou coligação poderá registrar candidatos para a Câmara dos Deputados, a Câmara Legislativa, as Assembleias Legislativas e as Câmaras Municipais no total de até 150% (cento e cinquenta por cento) do número de lugares a preencher, salvo: (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

[...]

§ 3º Do número de vagas resultante das regras previstas neste artigo, cada partido ou coligação preencherá o mínimo de 30% (trinta por cento) e o máximo de 70% (setenta por cento) para candidaturas de cada sexo. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009)

A temática em exame diz com a estruturação de novos paradigmas políticos, jurídicos e culturais intrapartidários, mediante a consolidação da democracia interna dos partidos políticos, observada a eficácia horizontal dos direitos fundamentais para a garantia da igualdade material entre as candidaturas femininas e masculinas. Inevitável, portanto, que os seus reflexos alcancem o processo eleitoral, a atrair a competência da Justiça Eleitoral para sua apreciação.

Consoante assentado por esta Corte Superior, ao exame do REspe nº 11228/PA, Rel. Min. Luiz Fux, *PSESS* de 4.10.2016, “a Justiça Eleitoral possui competência para apreciar as controvérsias internas de partido político, sempre que delas advierem reflexos no processo eleitoral, circunstância que mitiga o postulado fundamental da autonomia partidária, ex vi do art. 17, § 1º, da Constituição da República - cânone normativo invocado para censurar intervenções externas nas deliberações da entidade -, o qual cede terreno para maior controle jurisdicional”.

Ainda ao julgamento do REspe nº 10380, Rel. Min. Luiz Fux, *DJe* de 30.11.2017 – ocasião em que debatida a legitimidade de órgão de direção regional de partido para a destituição da comissão provisória municipal, à luz da autonomia partidária –, restou destacado que, “ante os potenciais riscos ao processo democrático e os interesses subjetivos envolvidos (suposto ultraje a princípios fundamentais do processo), qualificar juridicamente referido debate dessa natureza como matéria interna corporis, considerando-o imune ao controle da Justiça Eleitoral, se revela concepção atávica, inadequada e ultrapassada: em um Estado Democrático de Direito, como o é a República Federativa do Brasil (CRFB/88, art. 1º, caput), é paradoxal conceber a existência de campos que estejam blindados contra a revisão jurisdicional, adstritos tão somente à alçada exclusiva da respectiva grei partidária. Insulamento de tal monta é capaz de comprometer a própria higidez do processo político-eleitoral, e, no limite, o adequado funcionamento das instituições democráticas”.

Alinhada ao pensamento externado por este Tribunal Superior no julgado suprarreferido, tenho que, ao conteúdo em questionamento, igualmente não se deve atribuir o tratamento de “típica hipótese de

matéria interna corporis dos partidos políticos", mediante o estrito exercício da autonomia a eles conferida pelo art. 17, § 1º, da Constituição Federal. Antes, cumpre à Justiça Eleitoral, chamada ao enfrentamento da questão, dirimi-la à luz dos preceitos normativos, legais e constitucionais que circundam a matéria, sem descuidar do contexto sociopolítico atual brasileiro.

2. DO PAPEL INSTITUCIONAL DA JUSTIÇA ELEITORAL NO INCENTIVO À PARTICIPAÇÃO FEMININA NA POLÍTICA

A efetividade da garantia do percentual mínimo de candidaturas por gênero, estabelecida no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 – singelo passo à modificação do quadro de sub-representação feminina no campo político –, conclama a participação ativa da Justiça Eleitoral, presente largo campo de amadurecimento da democracia brasileira a percorrer visando à implementação de ações afirmativas que priorizem e impulsionem a voz feminina na política brasileira, como sói acontecer nos países com maior índice de desenvolvimento humano (IDH), detentores de considerável representação feminina, consoante estudos realizados pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) e compilados pela União Interparlamentar (*Inter-Parliamentary Union*).

Este Tribunal Superior tem buscado impulsionar a participação feminina no cenário político, seja por medidas administrativas – como a veiculação em emissoras de rádio e televisão de campanhas em defesa da valorização e da igualdade de gênero e a promoção de painéis em Seminários sobre Reforma Política, de iniciativa da Escola Judiciária Eleitoral (EJE/TSE) –, seja no exercício da jurisdição, via decisões sinalizadoras de posicionamento rigoroso quanto ao cumprimento das normas que disciplinam ações afirmativas sobre o tema.

A título de exemplo, rememoro o julgamento da RP nº 282-73/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, em 23.2.2017, em que este Tribunal Superior ressaltou que *“o incentivo à presença feminina constitui necessária, legítima e urgente ação afirmativa que visa promover e integrar as mulheres na vida político-partidária brasileira, de modo a garantir-se observância, sincera e plena, não apenas retórica ou formal, ao princípio da igualdade de gênero (art. 5º, caput e I, da CF/88)”*.

Asseverou-se, ainda, que:

[...]

8. Cabe à Justiça Eleitoral, no papel de instituição essencial ao regime democrático, atuar como protagonista na mudança desse quadro, em que as mulheres são sub-representadas como eleitoras e líderes, de modo a eliminar quaisquer obstáculos que as impeçam de participar ativa e efetivamente da vida política”.

9. As normas de caráter afirmativo são não só constitucionalmente legítimas, como pragmaticamente necessárias, em um País caracterizado por toda sorte de desigualdade, sobretudo nas oportunidades de participação das mulheres na vida político-partidária.

10. As agremiações devem garantir todos os meios necessários para real e efetivo ingresso das mulheres na política, conferindo plena e genuína eficácia às normas que reservam número mínimo de vagas para candidaturas (art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97) e asseguram espaço ao sexo feminino em propaganda (art. 45, IV, da Lei nº 9.096/95). A criação de “estado de aparências” e a burla ao conjunto de dispositivos e regras que objetivam assegurar isonomia plena devem ser punidas, pronta e rigorosamente, pela Justiça Eleitoral.

11. Em síntese, a participação feminina nas eleições e vida partidária representa não apenas pressuposto de cunho formal, mas em verdade, garantia material oriunda, notadamente, dos arts. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, 45, IV, da Lei nº 9.096/95 e 5º, caput e I, da CF/88.

12. A mera participação feminina na propaganda partidária, desvinculada de qualquer contexto relacionado à inclusão das mulheres na política, não é suficiente para atender às finalidades legais. Precedente: AgR-REspe nº 155-12/MG, rel. Min. Luciana Lóssio, DJe de 5.5.2016.

13. A ratio da lei é fazer a mulher reconhecer que é cidadã igual ao homem, com voz própria para defender seus direitos, e inseri-la na vida político-partidária, não se podendo substituir, ao talante dos partidos, as obrigações legais como se fosse uma prestação fungível.

14. A autonomia partidária contida no § 1º do art. 17 da CF/88 não significa soberania para desprezar, direta ou indiretamente, valores e princípios constitucionais: é imperativo que agremiações observem a cota de gênero não somente em registro de candidaturas, mas também na propaganda e assegurando às mulheres todos os meios de suporte em âmbito intra ou extrapartidário, sob pena de se manter histórico e indesejável privilégio patriarcal e, assim, reforçar a nefasta segregação predominante na vida político-partidária brasileira.

15. Assim, o desvirtuamento de propaganda partidária deve ser punido com perda de tempo equivalente a cinco vezes ao da inserção ilícita, e não ao do lapso temporal faltante para se atender à exigência do art. 45, IV, da Lei nº 9.096/95.

16. O tempo cassado será revertido à Justiça Eleitoral para que promova propaganda institucional destinada a incentivar a participação feminina na política, a teor do art. 93-A da Lei nº 9.504/97. Precedentes: AgR-REspe nº 181-10/MG, rel. Min. Luciana Lóssio, DJe de 11.10.2016 e AgR-REspe nº 158-26/PI, rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 12.12.2016.

17. Os percentuais previstos para inserção da mulher na política - 10% em programa partidário (art. 45, IV, da Lei nº 9.096/95), 30% em registro de candidatura (art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97) e 15% em financiamento de campanha (art. 9º da Lei nº 13.165/2015) - devem ser interpretados à luz do princípio da isonomia de gênero, nos termos do art. 5º, I, da CF/88, e constituem valores obrigatórios mínimos a serem garantidos pelas agremiações.

18. O descumprimento do tempo mínimo previsto no art. 45, IV, da Lei nº 9.096/95, ainda que parcial, gera a incidência da penalidade prevista em seu § 2º. Precedente: AgR-REspe nº 1005-06/SP, rel. Min. Henrique Neves, DJe de 11.10.2016.

[...](Destaquei)

A despeito disso, as estatísticas demonstram que os reflexos no espaço político feminino ainda se mostram tímidos, evidenciando-se a urgência da adoção de medidas mais efetivas para a reversão do cenário de sub-representação feminina na política.

Segundo os dados mais recentes apresentados pela União Interparlamentar, a partir de informações obtidas em 1º de dezembro de 2017⁴, o Brasil ocupa a 151ª posição, com 10,70% das vagas da Câmara dos Deputados e 14,80% do Senado ocupadas por mulheres, atrás de países como Afeganistão (com 27,70% do parlamento) Iraque (25,30%), Paquistão (20,60%), Arábia Saudita (19,90%), Nigéria (17%) e República do Congo (11,30%) – os quais, tradicionalmente, renegam direitos à mulher e possuem normas discriminatórias⁵

Imperiosa se faz, nessa linha, a implementação de práticas afirmativas que garantam o incremento da voz ativa da mulher na política brasileira, insofismável o protagonismo da Justiça Eleitoral nesta seara.

Fixadas essas premissas, passo a responder a presente consulta.

3. DA RATIO DECIDENDI DA ADI 5617 E SUA APLICABILIDADE NA DISTRIBUIÇÃO DO FUNDO ESPECIAL DE FINANCIAMENTO DE CAMPANHA E DO TEMPO DE PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA NO RÁDIO E NA TELEVISÃO

Ao julgamento da ADI 5617, em 15.3.2018, o c. STF, no tocante ao Fundo Partidário, deu “interpretação conforme à Constituição ao art. 9º da Lei 13.165/2015⁶ de modo a (a) equiparar o patamar legal mínimo de candidaturas femininas (hoje o do art. 10, § 3º, da Lei 9.504/1997, isto é, ao menos 30% de cidadãs), ao mínimo de recursos do Fundo Partidário a lhes serem destinados, que deve ser interpretado como também

de 30% do montante do Fundo alocado a cada partido, para eleições majoritárias e proporcionais, e (b) fixar que, havendo percentual mais elevado de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido destinados a campanhas lhe seja alocado na mesma proporção”.

Extraído do voto do eminente Relator, Min. Edson Fachin, as cinco premissas em que se assentou aquele julgamento:

Primeira. As ações afirmativas prestigiam o direito à igualdade.

Segunda. É incompatível com o direito à igualdade a distribuição de recursos públicos orientada apenas pela discriminação em relação ao sexo da pessoa.

Terceira. A autonomia partidária não consagra regra que exima o partido do respeito incondicional aos direitos fundamentais, especialmente ao direito à igualdade.

Quarta. A igualdade entre homens e mulheres exige não apenas que as mulheres tenham garantidas iguais oportunidades, mas também que sejam elas empoderadas por um ambiente que as permita alcançar a igualdade de resultados.

Quinta. A participação das mulheres nos espaços políticos é um imperativo do Estado, uma vez que a ampliação da participação pública feminina permite equacionar as medidas destinadas ao atendimento das demandas sociais das mulheres. (Destaquei)

Relembrou, na oportunidade, o eminente Relator a baixa representatividade feminina no Poder Legislativo Federal. Consignou que menos de 15% das cadeiras são ocupadas por mulheres, percentual que cai para 9,9%, se considerada apenas a Câmara dos Deputados. Já nas prefeituras do país, apontou o percentual de participação feminina de 11%, destacando o contexto gritante de mais da metade da população e do eleitorado brasileiro corresponder a mulheres.

Assentou, ainda, entre outros fundamentos, que:

I. Se o princípio da igualdade material admite, como reconhece a jurisprudência desta Corte, as ações afirmativas, utilizar para qualquer outro fim a diferença, estabelecida com o objetivo de superar a discriminação, ofende o mesmo princípio da igualdade, que veda tratamento discriminatório fundado em circunstâncias que estão fora do controle dos indivíduos, como a raça, o sexo, a cor da pele ou qualquer outra diferenciação arbitrariamente considerada”, sendo “próprio do direito à igualdade a possibilidade de uma desequiparação, desde que seja ela pontual e tenha por objetivo superar uma desigualdade histórica.

II. Os obstáculos para a efetiva participação política das mulheres são ainda mais graves, caso se tenha em conta que **é por meio da participação política que as próprias medidas de desequiparação são definidas. Qualquer razão que seja utilizada para impedir que as mulheres participem da elaboração de leis inviabiliza o principal instrumento pelo qual se reduzem as desigualdades.** Em razão dessas barreiras à plena inclusão política das mulheres, são, portanto, constitucionalmente legítimas as cotas fixadas em lei a fim de promover a participação política das mulheres [...]. (Destaquei)

III. O estabelecimento de um piso de 5% significa, na prática, que, na distribuição dos recursos públicos que a agremiação partidária deve destinar às candidaturas, os homens poderão receber no máximo 95%. De outro lado, caso se opte por fixar a distribuição máxima às candidaturas de mulheres, poderão ser destinados do total de recursos do fundo 15%, hipótese em que os recursos destinados às candidaturas masculinas será de 85%. Inexistem justificativas razoáveis, nem racionais, para essa diferenciação.

IV. A autonomia partidária não consagra regra que exima o partido do respeito incondicional aos direitos fundamentais. O art. 17 da Constituição Federal dispõe ser livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos,

“resguardados os direitos fundamentais da pessoa humana”. Noutras palavras, **a autonomia partidária não justifica o tratamento discriminatório entre as candidaturas de homens e mulheres.** (Destaquei)

V. O respeito à igualdade não se aplica somente à esfera pública. “Incide, aqui, a ideia de eficácia horizontal dos direitos fundamentais, sendo importante reconhecer que é precisamente nessa artificiosa segmentação entre o público e o privado que reside a principal forma de discriminação das mulheres.

Ao final, ressaltou a natureza pública dos recursos do Fundo Partidário, a reforçar a vedação a que sua distribuição se dê de forma discriminatória. Confira-se:

[...] **o caráter público dos recursos a elas destinados é elemento que reforça a obrigação de que a sua distribuição não seja discriminatória.** A fundamentalidade das normas constitucionais referentes à atividade financeira do Estado na unidade entre obtenção de recursos, orçamento e realização de despesas engloba o regime jurídico das finanças públicas em máxima conformidade com os fins da Constituição da República.

Conforme dispõe o art. 38 da Lei 9.096/95, os recursos do Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário) são constituídos por multas e penalidades pecuniárias aplicadas nos termos do Código Eleitoral e leis conexas; recursos financeiros que lhe forem destinados por lei; doações de pessoas físicas ou jurídicas; e dotações orçamentárias da União.

Tais recursos são destinados, nos termos do art. 44 da Lei 9.096, à manutenção das sedes e serviços do partido, à propaganda doutrinária e política, ao alistamento e às campanhas eleitorais, às fundações de pesquisa e de doutrinação política, e, mais recentemente, aos programas de promoção e difusão da participação política das mulheres.

A consignação desses recursos é feita ao Tribunal Superior Eleitoral, que distribui aos órgãos nacionais dos partidos, na proporção de sua representação na Câmara dos Deputados (art. 41-A da Lei 9.096 c/c ADI 5.105, Rel. Ministro Luiz Fux, Pleno, DJe 01.10.2015). **No que tange aos recursos empregados nas campanhas, os partidos detêm autonomia para distribuí-los, desde que não transbordem dos estritos limites constitucionais.**

Em virtude do princípio da igualdade, não pode, pois, o partido político criar distinções na distribuição desses recursos exclusivamente baseadas no gênero.

Assim, não há como deixar de reconhecer como sendo a única interpretação constitucional admissível aquela que determina aos partidos políticos a distribuição dos recursos públicos destinados à campanha eleitoral na exata proporção das candidaturas de ambos os sexos, sendo, em vista do disposto no art. 10, § 3º, da Lei de Eleições, o patamar mínimo o de 30%. (Destaquei)

Embora circunscrito o objeto da ADI 5617 à distribuição dos recursos partidários que veio a ser fixada por meio da Lei nº 13.165/2015, os fundamentos então esposados transcendem o decidido naquela hipótese, considerada, em especial, a premissa de que **“a igualdade entre homens e mulheres exige não apenas que as mulheres tenham garantidas iguais oportunidades, mas também que sejam elas empoderadas por um ambiente que lhes permita alcançar a igualdade de resultados”**. Aplicável, sem dúvida, a mesma diretriz hermenêutica; “ubi eadem ratio ibi idem jus”, vale dizer, onde houver o mesmo fundamento, haverá o mesmo direito.

Na lição da doutrina, “o Tribunal que, desempenhando com firmeza o seu dever de fundamentar, apreciar a maior gama de argumentos contrários e favoráveis a cada tese, estará produzindo não apenas uma decisão para um único litígio, mas sim uma metadecisão que, fixando regras, standarts e rotinas, orientará os órgãos jurisdicionais inferiores” (BERNARDO, Clarissa Campos; ANDRADE, Marcelo Santiago de Paula. *O*

sistema de precedentes do novo CPC e sua repercussão no direito eleitoral. In: DIDIER Jr., Fredie; LUCON, Paulo Henrique dos Santos; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe (Coord.). *Repercussões do novo CPC. Direito Eleitoral.* Salvador: JusPodivm, 2016).

Nesse contexto, se a distribuição do Fundo Partidário deve resguardar a efetividade do disposto no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, no sentido de viabilizar o percentual mínimo de 30% de candidaturas por gênero, consoante decidiu a Suprema Corte ao julgamento da ADI 5617, a mesma *ratio* projeta-se ao exame da aplicação dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) – cuja vocação é, exclusivamente, o custeio das eleições – que há de seguir a mesma diretriz.

Não por outra razão, a teor dos arts. 19, § 2º, da Res.-TSE nº 23.553/2017 e 16-C, § 11, da Lei nº 9.504/97, os recursos do Fundo Especial eventualmente não utilizados em campanha devem ser integralmente devolvidos ao Tesouro Nacional, vedada, ainda, a sua distribuição para outros partidos ou candidaturas, se o partido ou a coligação não apresentarem candidaturas próprias (art. 19, § 1º, da Res.-TSE nº 23.553/2017).

No tocante ao tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, consabido não haver disposição normativa expressa que balize a sua distribuição em termos de percentual de gênero.

Indaga-se, então, se a omissão legislativa constitui óbice à extensão do conteúdo normativo em questão, de modo a equiparar o tempo mínimo destinado pelo partido aos patamares percentuais de candidaturas por gênero legalmente estabelecidos.

No ponto, faço pequena digressão para rememorar as mudanças no cenário eleitoral pátrio já introduzidas por Consultas formuladas à Justiça Eleitoral, chamada ao enfrentamento de questões que desbordam o âmbito normativo infraconstitucional. São exemplos a verticalização das coligações partidárias em 2002 (Cta nº 21002), a decretação de perda do mandato eletivo por desfiliação partidária sem justa causa, em 2007 (Cta nº 1398); e o reconhecimento da constitucionalidade da aplicação da Lei da Ficha Limpa, em 2010 (Cta nº 114709).

A propósito da Cta nº 1398, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha – em que reconhecido, aos partidos políticos, o direito de conservarem a vaga obtida nas eleições proporcionais quando houver cancelamento de filiação de candidato eleito ou transferência para legenda diversa –, não prescindiu este Tribunal Superior de perquirir o arcabouço jurídico eleitoral sob ampla perspectiva axiológica, fugindo à limitada leitura calcada exclusivamente pelo ordenamento juspositivo.

Na ocasião, o Relator destacou, de forma precisa, em seu voto que “*o tempo presente é o da afirmação da prevalência dos princípios constitucionais sobre as normas de organização dos Partidos Políticos, pois sem isto se instala, nas relações sociais e partidárias, uma alta dose de incerteza e dúvida, semeando alterações ocasionais e fortuitas nas composições das bancadas parlamentares, com grave dano à estabilidade dessas mesmas relações, abrindo-se ensejos a movimentações que mais servem para desabonar do que para engrandecer*”.

E complementou Sua Excelência:

Com efeito, as exigências da teoria jurídica contemporânea buscam compreender o ordenamento juspositivo na sua feição funcionalista, como recomenda o Professor Norberto Bobbio (Da Estrutura à Função, tradução de Daniela Beccacia Versiani, São Paulo, Editora Manole, 2007), no esforço de compreender, sobretudo, as finalidades (teleologias) das normas e do próprio ordenamento.

Ouso afirmar que a teoria funcionalista do Direito evita que o intérprete caia na tentação de conhecer o sistema jurídico apenas pelas suas normas, excluindo-se dele a sua função, empobrecendo-o quase até a miséria; recuso, portanto, a postura simplificadora do Direito e penso que a parte mais significativa do fenômeno jurídico é mesmo a representada no quadro axiológico.

Outro ponto relevante que importa frisar é o papel das Cortes de Justiça no desenvolvimento da tarefa de contribuir para o conhecimento dos aspectos axiológicos do Direito, abandonando-se a visão positivista tradicional, certamente equivocada, de só considerar dotadas de força normativa as regulações normatizadas; essa visão, ainda tão arraigada entre nós, deixa de apreender os sentidos finalísticos do Direito e, de certo modo, desterra a legitimidade da reflexão judicial para a formação do pensamento jurídico.

Volto, ainda esta vez, à companhia do Professor Paulo Bonavides, para, com ele, afirmar que as normas compreendem as regras e os princípios e, portanto, estes são também imediatamente fornecedores de soluções às controvérsias jurídicas. (Destaquei)

Não é, portanto, inédito o debate, na seara eleitoral, tampouco inaugural a conclusão segundo a qual **a lacuna da lei não afasta, *per se*, a extração da norma principiológica da fonte suprema, que é a Carta Magna.**

Porque a interpretação literal ou gramatical consubstancia tão somente o primeiro contato do hermeneuta com o texto – aproximação essa sem a qual não se faz possível extrair qualquer significado do comando normativo –, tenho presente que a interpretação jamais se esgota na literalidade do texto, mesmo nas raríssimas hipóteses em que a máxima in *claris cessat interpretatio* se mostra “aparentemente” adequada à realização do preceito normativo.

Na lição de Inocêncio Mártires Coelho, com apoio em Niklas Luhmann, Friedrich Müller e Castanheira Neves (LUHMANN, Niklas. *El derecho de la sociedad*. México: Herder/Universidad Iberoamericana, 2005, p. 425-6; MÜLLER, Friedrich. *Métodos de Trabalho do Direito Constitucional*. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 45; e NEVES, A. Castanheira. *Metodologia Jurídica. Problemas fundamentais*. Coimbra: Universidade de Coimbra, 1993, p. 166-76.):

Rigorosamente, portanto, ‘não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada’, vale dizer, preceito formalmente criado e materialmente concretizado por todos quantos integram as estruturas básicas constituintes de qualquer sociedade pluralista.

A escrita é apenas uma forma que produz uma diferença entre o corpo do texto e a interpretação, entre a literalidade do escrito e o espírito da lei. Não existe nenhuma fixação por escrito do direito vigente que não origine uma interpretação. Ambas são produzidas, simultaneamente, como uma forma de dois lados. No instante mesmo em que se escrevem os textos origina-se, daí, um problema de interpretação.

O teor literal de uma disposição é apenas a “ponta do iceberg”; todo o resto, talvez o mais importante, é constituído por fatores extralinguísticos, sociais e estatais, que mesmo se o quiséssemos não poderíamos fixar nos textos jurídicos, no sentido da garantia da sua pertinência. (Destaquei)

E seguindo essa linha de pensamento, concluo que a carência de regramento normativo que imponha a observância dos patamares mínimos previstos no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 à distribuição do tempo de propaganda eleitoral no rádio e na televisão não obstaculiza interpretação extraída a partir de preceitos constitucionais que viabilizem a sua implementação.

Aplica-se, no ponto, a mesma *ratio decidendi* adotada pela Suprema Corte na ADI 5617, com prevalência aos direitos à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF) e à igualdade de gênero (art. 5º, *caput*, da CF).

Por último, registro que, a meu juízo, a revisão de atos partidários, no que se inclui a revisitação das diretrizes norteadoras da distribuição interna de recursos públicos destinados às campanhas eleitorais, bem assim a divisão do tempo de propaganda eleitoral gratuita entre os candidatos em disputa, não implica, em absoluto, desprestígio à autonomia partidária – consagrada na Carta Magna e reafirmada na Emenda Constitucional nº 97, aprovada pelo Congresso Nacional em 4 de outubro de 2017⁷ –, mas amparo ao fortalecimento da democracia interna da própria grei, contribuindo para o desenvolvimento da política.

Também nessa linha propugna a Procuradora-Geral Eleitoral em seu parecer, *in verbis*: “*Nenhum partido é obrigado a aceitar financiamento público. Todavia, se o aceita deve cumprir condicionantes que acompanhem esse financiamento, sobretudo se são uniformes a todos os partidos, dizem respeito ao aperfeiçoamento da democracia partidária e a proteção de direitos fundamentais. Financiamento que visa induzir práticas democráticas em partidos políticos e promoção de igualdade de gênero em um quadro generalizado de subrepresentação feminina na política é cumprimento da disciplina constitucional dos partidos políticos e jamais violação da autonomia desses*”.

Em conclusão, a mudança no cenário de sub-representação feminina na política perpassa não apenas pela observância dos percentuais mínimos de candidatura por gênero, legalmente previstos, mas, sobretudo, pela imposição de mecanismos que garantam a efetividade da norma.

E consoante salientaram as consulentes, “*a equação é simples: candidaturas são viabilizadas pelo poder público por meio de recursos destinados aos fundos partidário (Lei 9.096/95) e eleitoral (Lei 9.504/97), bem como pela propaganda eleitoral de rádio e televisão, veiculada nos trinta e cinco dias anteriores à antevéspera das eleições no horário eleitoral gratuito (art. 47 e seguintes da Lei 9.504/97)*”.

Seguramente, não há outro caminho para a correção de histórica disparidade entre as representações feminina e masculina no parlamento.

4. Conclusão

Diante do exposto, a consulta deve ser respondida afirmativamente, nos seguintes termos: **a distribuição dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC), previsto nos artigos 16-C e 16-D, da Lei das Eleições, e do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, regulamentada nos arts. 47 e seguintes do mesmo diploma legal, deve observar os percentuais mínimos de candidatura por gênero, nos termos do art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, na linha da orientação firmada na Suprema Corte ao exame da ADI 5617. No caso de percentual superior de candidaturas, impõe-se o acréscimo de recursos do FEFC e do tempo de propaganda na mesma proporção.**

É como voto.

¹ Consoante informações colhidas da petição ID nº 206345, o Grupo Mulheres do Brasil, “*criado em outubro de 2013, é composto por mulheres de vários segmentos do Brasil que tem, em comum, o propósito de serem protagonistas na construção de um país melhor. Reúnem-se mensalmente para discutir e propor ações em temas ligados à educação, empreendedorismo, cota para mulheres e projetos sociais*”

² § 1º É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna e estabelecer regras sobre escolha, formação e duração de seus órgãos permanentes e provisórios e sobre sua organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações nas eleições majoritárias, vedada a sua celebração nas eleições proporcionais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária.

³ <http://archive.ipu.org/wmn-e/classif.htm>

⁴ <http://archive.ipu.org/wmn-e/classif.htm>

⁵ <http://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/platform/plat1.htm#framework>

⁶ Art. 9º Nas três eleições que se seguirem à publicação desta Lei, os partidos reservarão, em contas bancárias específicas para este fim, **no mínimo 5% (cinco por cento) e no máximo 15% (quinze por cento) do montante do Fundo Partidário** destinado ao financiamento das campanhas eleitorais para aplicação nas campanhas de suas candidatas, incluídos nesse valor os recursos a que se refere o inciso V do art. 44 da Lei no 9.096, de 19 de setembro de 1995.

⁷ É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna e estabelecer regras sobre escolha, formação e duração de seus órgãos permanentes e provisórios e sobre sua organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações nas eleições majoritárias, vedada a sua celebração nas eleições proporcionais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: Senhor Presidente, não terei o mau gosto de sobrepor a minha voz masculina ao voto primoroso da Ministra Rosa Weber, a quem quero cumprimentar, em nome de todos.

VOTO

O SENHOR MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO: Senhor Presidente, começo dizendo que, seguramente, a minha voz não tem o poder de exaltar a excelência do voto da Ministra Rosa Weber.

Fiquei impressionado e animado a perseverar na linha que, desde que comecei a magistratura, há trinta anos, tenho tentado prosseguir: as decisões dos tribunais superiores e, particularmente, em matérias de grande interesse como essa, têm uma transprocessualidade – expressão divulgada pelo Ministro Benjamin Cardozo, da Suprema Corte dos Estados Unidos, ainda no começo do século XX.

A Ministra Rosa Weber também fez referência ao pensamento da Professora Clarissa Campos Bernardo sobre a natureza orientadora das regras nas decisões postas pelos tribunais superiores, e também ao pensamento do Professor Friedrich Müller – que é muito ligado ao Ceará, é professor visitante da Universidade de Fortaleza (UNIFOR) e casado com uma cearense, o que mostra seu extremado bom gosto –, quando ele expõe que não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada.

A Ministra Rosa Weber não me surpreendeu, embora tenha me animado a perseverar, quando ela observou, com muita acuidade, que a dicção da lei escrita é só a ponta do *iceberg* do imenso universo que é o Direito. Sobretudo, quando ela sublinhou a necessidade de se compreender o Direito além das regras, e pelos seus princípios e valores, com sinceridade e plenitude.

Há poucos minutos, Senhor Presidente, tivemos a oportunidade de afirmar isso, quando eu segui o voto da Ministra Rosa Weber, no processo em que Vossa Excelência pediu vista. A limitação para a remuneração dos dirigentes partidários não está sujeita a uma norma positiva. Se estivesse, seria muito fácil de controlar.

O problema é que não está sujeita a uma norma positiva, mas está sujeita ao princípio de modicidade, razoabilidade e congruência com a crise de desemprego que há no Brasil. Comentei com o Ministro Admar Gonzaga que eu gostaria de ter um emprego como esse para ganhar o dinheiro que um dirigente partidário recebe, como foi explicitado.

Eu dou meu total apoio ao voto da Ministra Rosa Weber, embora eu saiba que o meu entusiasmo nada acrescenta ao brilhantismo.

Acredito que ao se atribuir esses valores às mulheres, tanto com relação à participação financeira quanto ao tempo de antena, atribui-se também automaticamente a gestão desses recursos. Talvez, tanto o dinheiro quanto o tempo de antena, como outros aspectos da inserção feminina na política, devem ficar sob a gestão feminina. Porque, caso fiquem na gestão masculina, poderá haver uma espécie de retenção de algumas larguezas e isso frustrar o grande objetivo que a Ministra Rosa Weber nos explicou, expondo a metadecisão que ela acabou de proferir.

Acompanho integralmente a eminente ministra e parabeno-a pelo voto proferido. A meu ver, é um divisor de águas na compreensão da aplicação de princípios na solução de problemas concretos. Princípios extraídos do sentimento coletivo, da Constituição Federal e da cultura jurídica, aplicados diretamente na solução de problemas jurídicos, com as leis, ou apesar delas.

Acompanho o voto da Ministra Rosa Weber.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhor Presidente, acompanho integralmente e louvo o voto proferido pela ilustre Ministra Rosa Weber no sentido de que a distribuição dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha Eleitoral e do tempo do horário eleitoral gratuito deve observar a proporcionalidade oriunda dos percentuais de gênero preconizado no art. 10, § 3º, da Lei das Eleições.

A resposta dada à consulta nada mais corresponde, diante da irrefutável eficácia transcendente indicada pela relatora, à própria orientação emanada da Suprema Corte do país no julgamento da ADI 5.617, julgada em 15.3.2018, no qual se assentou que a **distribuição de recursos do Fundo Partidário** – destinado ao financiamento das campanhas eleitorais direcionadas às candidaturas de mulheres – **deve ser feita na exata proporção das candidaturas de ambos os sexos**, respeitado o patamar mínimo de 30% de candidatas mulheres previsto no artigo 10, § 3º, da Lei 9.504/97.

Na esteira do voto da relatora, pontuou o eminente Ministro Edson Fachin, em seu voto na referida ADI, que *“o caráter público dos recursos a elas destinados é elemento que reforça a obrigação de que a sua distribuição não seja discriminatória”* e que se evidencia, portanto, *“uma omissão inconstitucional, na medida em que priva as candidaturas de mulheres dos recursos públicos que irão custear suas aspirações políticas de ocupar uma posição democraticamente representativa, apenas pelo fato de serem mulheres”*.

Diante desse contexto, não se permite, sob nenhum argumento, estabelecer distinção da orientação firmada pelo STF em relação ao Fundo Eleitoral concebido pela Lei 13.487/2017, objeto da consulta em análise.

Por fim, anoto que recebi, no dia de hoje, legítima manifestação da Associação Brasileira de Advogadas (ABRA), formada por ilustres advogadas, que possuem indubitável interesse quanto ao enfrentamento da consulta e com vistas à consecução de Justiça quanto ao tema versado.

E, por oportuno, registra a ABRA que *“o atual quadro de sub-representação feminina denota a insuficiência da mera previsão formal da legislação atual e a necessidade da efetivação material do direito eleitoral, qual seja, do direito de votar e de ser votada”*, ao qual me alinho sem reservas.

Pelo exposto, **acompanho a relatora.**

EXTRATO DA ATA

Cta (11551) nº 0600252-18.2018.6.00.0000/DF. Relatora: Ministra Rosa Weber. Consulente: Vanessa Grazziotin (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Ângela Maria Gomes Portela (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Maria de Fátima Bezerra (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Gleisi Helena Hoffmann (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Kátia Regina de Abreu (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Maria Regina Sousa (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Lídice da Mata e Souza (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Rosilda de Freitas (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Maria Gorete Pereira (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Maria do Socorro Jô Moraes (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Luana Maria da Silva Costa (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Luciana Barbosa de Oliveira Santos (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Tania Raquel de Queiroz Muniz (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros). Consulente: Soraya Alencar Dos Santos (Advogados: Bruna Lossio Pereira – OAB: 45517/DF e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, respondeu afirmativamente à consulta, nos termos do voto da relatora.

Composição: Ministros Luiz Fux (presidente), Rosa Weber, Luís Roberto Barroso, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Procuradora-Geral Eleitoral: Raquel Elias Ferreira Dodge.

SESSÃO DE 22.5.2018.*

*Sem revisão das notas de julgamento do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.