

e-ISSN 2594-9519

Revista Eletrônica de Direito Eleitoral e Sistema Político

V. 5, n. 1, jan. a jun. 2021



ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL PAULISTA

A INFLUÊNCIA JURISPRUDENCIAL SOBRE A EVOLUÇÃO DAS COTAS DE GÊNERO E DAS POLÍTICAS AFIRMATIVAS NO BRASIL

THE JURISPRUDENTIAL INFLUENCE ON THE EVOLUTION OF GENDER QUOTAS AND AFFIRMATIVE POLICIES IN BRAZIL

Gabriela Shizue Soares de Araujo¹

Artigo recebido em 15/5/2021 e aprovado em 3/6/2021

RESUMO

O presente artigo trata da influência de reiteradas decisões jurisprudenciais, emanadas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Tribunal Superior Eleitoral, na concretização das políticas afirmativas e cotas de gênero para incentivo da participação feminina na política no Brasil, em contraposição à alta resistência das agremiações partidárias em cumprir com a parca legislação de cotas de candidaturas e financiamento existente no país, insuficiente para combater de fato a abissal desigualdade de gênero na política brasileira, refletida especialmente no Poder Legislativo, composto majoritariamente por homens brancos. Para demonstrar a relevante e necessária contribuição do Poder Judiciário no combate à desigualdade de gênero na política, diante da omissão do Poder Legislativo, buscou-se compilar as principais decisões jurisprudenciais de incentivo às políticas afirmativas e cotas de gênero, traçando-se um comparativo com a legislação posta, objetivando-se com isso também trazer à tona a necessidade de se transformar as conquistas jurisprudenciais em leis, como medida de segurança jurídica contra eventuais retrocessos.

Palavras-chave: Cotas de Gênero. Políticas Afirmativas. Mulheres. Jurisprudência.

ABSTRACT

This article deals with the influence of repeated jurisprudential decisions, issued by the Supremo Tribunal Federal and Tribunal Superior Eleitoral, in the realization of affirmative policies and gender quotas to encourage female participation in politics in Brazil, as opposed to the high party resistance in complying with the meager legislation for quota applications and financing existing in the country, insufficient to effectively combat the abysmal gender inequality in Brazilian politics, reflected in our mainly male and white parliaments and elected offices. To demonstrate the relevant and necessary contribution of the Judiciary in combating gender inequality in politics, given the omission of the Parliament, we sought to compile the main jurisprudential decisions to encourage affirmative policies and gender quotas, drawing a comparison with the existing legislation, with the aim of also bringing to light the need to transform the jurisprudential achievements into laws, as a measure of legal security against possible setbacks.

Key Words: Gender Quotas. Affirmative Policies. Women. Jurisprudentia.

¹ Doutoranda e Mestre em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC – SP). Especialista em Justiça Constitucional e Tutela de Direitos Fundamentais pela Universidade de Pisa/Itália. Professora de Direito Eleitoral na Escola Paulista de Direito (EPD). Coordenadora Adjunta do Observatório de Candidaturas Femininas da OAB-SP. Membro da Comissão de Direito Eleitoral da OAB-SP e da Comissão Nacional de Direitos Humanos da OAB. Advogada.

INTRODUÇÃO

Desde a IV Conferência das Nações Unidas sobre a Mulher, realizada em Pequim, em setembro de 1995, e da qual emergiram a Declaração e Plataforma de Ação de Pequim, o Brasil vem se comprometendo reiteradamente, por meio da adesão a diversos compromissos internacionais, tanto dentro do sistema das Nações Unidas, como em nível regional, com a implementação de medidas estratégicas concretas para eliminar as desigualdades entre mulheres e homens no exercício do poder e na ocupação de cargos eletivos.

Um ano antes da supramencionada conferência internacional, apenas 32 (trinta e duas) mulheres haviam sido eleitas deputadas federais nas Eleições Gerais realizadas no Brasil, em 1994, ocupando na legislatura de 1995/1998 somente 6% (seis por cento) das 513 (quinhentas e treze) cadeiras disponíveis na Câmara dos Deputados.

A composição maciçamente masculina e majoritariamente branca do parlamento se refletia também nas lideranças e estruturas partidárias, o que leva à inferência de que, se não fosse o compromisso assumido com a Declaração e Plataforma de Ação de Pequim, e a pressão internacional pela busca por democracia paritária, provavelmente não haveria condições políticas para a instituição da primeira legislação de cotas de gênero para reserva de candidaturas no Brasil, inicialmente com o advento da Lei nº 9.100, de 29 de setembro de 1995², então restrita às eleições municipais que ocorreriam em 3 de outubro de 1996, e finalmente com a edição da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, a qual instituiu as cotas legislativas para reserva de candidaturas às chapas proporcionais de forma definitiva e em nível nacional.

Assim, a redação original do artigo 10, §3º, da Lei nº 9.504/1997³ dispunha que cada partido ou coligação deveria “reservar” o mínimo de trinta por cento e o máximo de setenta por cento “para candidaturas de cada sexo”, nas chapas a serem registradas em eleições para a Câmara dos Deputados, Câmara Legislativa, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais.

No entanto, ao optar por atribuir mínimos e máximos legais para “reserva” de candidaturas de “cada sexo”, o legislativo cometeu alguns equívocos, aparentemente intencionais.

Em primeiro lugar, a reserva de candidaturas era e continua sendo necessária especificamente para as mulheres, posto que são elas que historicamente vêm sendo preteridas pelas instâncias partidárias, onde impera a dominação branca e masculina fundada no “cisheteropatriarcado”⁴, altamente resistente a abdicar de seus privilégios.

² “Art. 11. Cada partido ou coligação poderá registrar candidatos para a Câmara Municipal até cento e vinte por cento do número de lugares a preencher. (...) § 3º Vinte por cento, no mínimo, das vagas de cada partido ou coligação deverão ser preenchidas por candidaturas de mulheres. § 4º Em todos os cálculos, será sempre desprezada a fração, se inferior a meio, e igualada a um, se igual ou superior”.

³ “Art. 10. Cada partido poderá registrar candidatos para a Câmara dos Deputados, Câmara Legislativa, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais, até cento e cinquenta por cento do número de lugares a preencher. (...) § 3º Do número de vagas resultante das regras previstas neste artigo, cada partido ou coligação deverá reservar o mínimo de trinta por cento e o máximo de setenta por cento para candidaturas de cada sexo”. (Redação original)

⁴ O termo “cisheteropatriarcado” é utilizado em referência à histórica dominação político-social dos indivíduos do sexo masculino cisgênero e heterossexuais sobre as mulheres, excluídas da esfera pública de debate, inclusive no Ocidente, por séculos. Vale dizer que cisgênero é a pessoa que se identifica com o sexo que lhe foi atribuído pelo nascimento, ao contrário de uma pessoa transgênero. E que heterossexual é a pessoa cuja orientação sexual se define pela atração por pessoas do sexo/gênero oposto.

Em sendo óbvio que a garantia mínima de candidaturas para um dos sexos somente vai se aplicar às mulheres, da mesma forma que o limite máximo somente vai se aplicar aos homens, na conformação político-social ora existente, a utilização da letra do dispositivo legal para reiterar a necessidade de mais mulheres candidatas, expressando-se ali exatamente a sua finalidade - garantir um mínimo de espaço para as candidaturas femininas nas chapas proporcionais – seria também uma medida afirmativa primordial da qual se furtou o legislador.

Em segundo lugar, a utilização da expressão “sexo” ao invés de gênero, como se fez incluir na redação do artigo 10, §3º, da Lei nº 9.504/1997, deixa de considerar as mulheres transexuais e travestis que se identificam pelo gênero feminino. Daí mais uma vez a relevância em se externar na letra da lei, sem disfarces gramaticais, que um percentual mínimo de candidaturas deverá ser destinado ao “gênero” feminino e não ao sexo biológico atribuído pelo nascimento, repita-se, como reforço da medida afirmativa que se quer implementar.

Por fim, a expressão “deverá reservar” deu abertura para que os partidos políticos procedessem a uma interpretação literal e questionável do supramencionado dispositivo legal, como um subterfúgio para que não se vissem compelidos a de fato preencher as vagas que deveriam ser ocupadas pelas candidatas mulheres, apenas as deixando reservadas a elas, o que na prática tornou a legislação de cotas ineficaz.

Em outras palavras, as agremiações partidárias adotaram a interpretação de que estariam autorizadas a registrar apenas 70% (setenta por cento) das candidaturas a que teriam direito nas chapas proporcionais, mesmo que 100% (cem por cento) masculinas, somente para não terem que dar espaço às mulheres, cujas vagas deveriam ser “reservadas”, mas não obrigatoriamente preenchidas.

Foram necessárias reiteradas decisões judiciais penalizando os partidos pelo boicote sistemático às cotas de gênero, para que finalmente, e mais de dez anos depois, com o advento da Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009, se alterasse a redação do §3º do artigo 10 da Lei nº 9.504/97, com a adoção da expressão “preencherá” no lugar de “deverá reservar”, *in verbis*: “§ 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”.

Após a alteração legislativa e com o recrudescimento da fiscalização pela Justiça Eleitoral, que passou a indeferir o registro de chapas proporcionais que não atendessem ao mínimo legal de mulheres candidatas, forçando os partidos a retirarem candidaturas de homens até atingir a proporcionalidade exigível, uma nova prática fraudulenta passou a ser adotada, com o preenchimento meramente “pro forma⁵” das vagas reservadas às mulheres, proliferando-se candidaturas femininas fictícias ou “laranjas”, sem qualquer viabilidade eleitoral, o que também vem sendo objeto de rigorosas punições que implicam até mesmo a cassação de chapas inteiras eleitas pelos tribunais eleitorais.

Na mesma esteira, outras poucas políticas afirmativas que surgiram por imposição legal nas últimas duas décadas encontraram, de um lado, a resistência dos partidos políticos em sua aplicação, e, de outro lado, o Poder Judiciário como principal aliado, muitas vezes agindo nos limites do ativismo judicial.

É possível se atribuir diretamente a duas decisões das Cortes Superiores proferidas em 2018, as quais conjuntamente garantiram um mínimo proporcional às cotas de gênero para o financiamento público e para a visibilidade em propaganda eleitoral de campanhas

⁵ Por mera formalidade, apenas para cumprir a exigência legal, sem a intenção de apresentar candidaturas verdadeiramente competitivas.

femininas, a elevação do percentual até então jamais ultrapassado de 10% (dez por cento) para 15% (quinze por cento) de mulheres eleitas como deputadas federais, um número ainda baixo e insuficiente se comparado ao corpo do eleitorado brasileiro, hoje composto por 52,5% (cinquenta e dois inteiros e cinco décimos por cento) de mulheres⁶.

Embora o Brasil permaneça muito atrás em termos de participação feminina no parlamento se comparado aos demais países latino-americanos, e considerando que a média das Américas é de 32% (trinta e dois por cento) e a média mundial é de 25,5% (vinte e cinco inteiros e cinco décimos por cento) de mulheres compondo os parlamentos nacionais⁷, há que se destacar os pequenos avanços conquistados nos últimos anos, sempre por influência jurisprudencial, especialmente no sentido de dar efetividade aos poucos incentivos legislativos disponíveis para combater a desigualdade política de gênero.

Sob essa perspectiva, o presente artigo se propõe a analisar algumas das principais decisões emanadas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Tribunal Superior Eleitoral, as quais, especialmente a partir das Eleições de 2018, lograram dar alguma efetividade às poucas – e comprovadamente insuficientes – políticas afirmativas previstas na legislação brasileira.

Desta forma, como se poderá observar a seguir, o recorte metodológico deste estudo parte do levantamento das leis de cotas e das políticas afirmativas existentes, para a partir daí se trazer à baila as suas alterações por decisões judiciais, o que se buscou dividir por temas e relevância, considerando os impactos efetivos alcançados nas urnas.

No primeiro capítulo serão abordadas as decisões conjuntas do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral que, nas Eleições de 2018, expandiram as cotas de gênero para garantir às mulheres candidatas o acesso a financiamento público e visibilidade em propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, enquanto no segundo capítulo será tratado o recorte racial que foi acrescentado às cotas de gênero, a partir das Eleições de 2020, e também por influência jurisprudencial conjunta das cortes superiores.

Os dois capítulos seguintes serão dedicados a consultas eleitorais formuladas ao Tribunal Superior Eleitoral por mulheres parlamentares, cujos resultados também podem ser considerados vitoriosos à pauta da equidade de gênero na política: o terceiro capítulo trata de se interpretar as cotas de candidatura como cotas de gênero e não cotas de sexo, o que contempla as mulheres trans; enquanto o quarto capítulo trata da garantia de mulheres nas composições das direções intrapartidárias.

O que se pretende ao final demonstrar, além do protagonismo – mais do que imprescindível – do Poder Judiciário, nos últimos anos, no efetivo combate à desigualdade de gênero na política, é a necessidade de que o Poder Legislativo assuma o seu papel democrático e traduza em legislação aquilo que foi até aqui sedimentado apenas por decisões judiciais, e vá além na implementação de políticas e cotas afirmativas que acelerem uma distribuição mais igualitária dos espaços decisórios, especialmente tendo em vista que as mulheres são a maioria do eleitorado brasileiro, mas não representam nem 15% (quinze por cento) do Congresso Nacional.

⁶ Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2019/Marco/numero-de-mulheres-eleitas-em-2018-cresce-52-6-em-relacao-a-2014> Acesso em 15Mai2021.

⁷ Dados publicados pela Inter-Parliamentary Union – IPU, ou, em português, União Interparlamentar, organização global dos parlamentos nacionais, criada em 1889, com sede em Genebra (Suíça), e atualmente integrada por 179 países, responsável pela elaboração de um ranking mensal com base no percentual de participação feminina nos parlamentos, além de publicar anualmente relatórios e análises comparativas. Disponível em: <https://www.ipu.org/> . Acesso em: 13 Mai. 2021.

1. COTAS DE GÊNERO PARA FINANCIAMENTO PÚBLICO E VISIBILIDADE EM PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA NO RÁDIO DE NA TELEVISÃO

A já mencionada Declaração e Plataforma de Ação da IV Conferência Mundial sobre a Mulher, com a qual o Brasil se comprometeu ainda em 1995, estabelece como prioridade a adoção de medidas para “*garantir às mulheres igualdade de acesso às estruturas de poder e ao processo de decisão e sua participação em ambos*”, como o incentivo às organizações que recebem financiamento público, dentre as quais se pode incluir as legendas partidárias, para que adotem “*políticas e práticas não discriminatórias, a fim de aumentar o número e elevar a categoria das mulheres em suas organizações*”⁸.

Note-se que, desde então, tem aumentado a percepção de que as cotas legislativas de gênero, quando atreladas apenas à reserva de candidaturas, e especialmente em sistemas de listas abertas, não são suficientes para viabilizar a competitividade e elegibilidade de mulheres, em países com quadros de imensa desigualdade, retroalimentada pela dominação masculina que vai da composição partidária até a ocupação dos assentos em todos os Poderes de Estado: Executivo, Legislativo e Judiciário.

No Brasil, a estaticidade do percentual irrisório de participação feminina na Câmara dos Deputados, mesmo duas décadas após a instituição da lei de cotas de candidaturas, se em muito pode ser atribuída à disseminação criminosa de candidaturas fictícias ou “laranjas” apresentadas pelos partidos políticos, em boa parte se deve também à falta de recursos financeiros para que as mulheres candidatas pudessem realizar suas campanhas, posto que preteridas tanto pelos doadores privados como pelos partidos políticos.

Eis que o esboço da Declaração e Plataforma de Ação de Pequim foi ganhando contornos maiores nos documentos internacionais que surgiram posteriormente, ao longo de mais de duas décadas, já mais incisivos na cobrança aos Estados-partes para que, em adição às cotas legislativas de gênero, passassem a garantir pelo menos o financiamento público e as condições paritárias de elegibilidade às candidaturas femininas.

Foi sob esse espírito que, em 2007, o Brasil aderiu ao Consenso de Quito, como resultado da X Conferência Regional sobre a Mulher da América Latina e do Caribe, comprometendo-se a “*adotar todas as medidas de ação positiva e todos os mecanismos necessários, incluindo as reformas legislativas e alocações orçamentárias necessárias, para garantir a plena participação das mulheres em cargos públicos e de representação política*”, e, em 2010, ao adotar o Consenso de Brasília, resultante da subsequente XI Conferência Regional sobre a Mulher da América Latina e do Caribe, assentiu com o sentimento internacional de que a paridade dos registros de candidaturas não é suficiente para alcançar a paridade dos resultados, sendo imprescindível garantir o financiamento público e a visibilidade em propaganda eleitoral às mulheres candidatas.

É o que se extrai de um dos acordos para a ação firmados no Consenso de Brasília, no sentido de enfrentar os desafios para a promoção da autonomia das mulheres e a igualdade de gênero:

3. Ampliar a participação das mulheres nos processos de tomada de decisão e nas esferas de poder. (...)

⁸ “Objetivo estratégico G.1 Adotar medidas para garantir às mulheres igualdade de acesso às estruturas de poder e ao processo de decisão e sua participação em ambos. Medidas que devem ser adotadas. 190. Medidas que os governos devem adotar: (...) h) incentivar as organizações que recebem financiamento público a adotar políticas e práticas não discriminatórias, a fim de aumentar o número e elevar a categoria das mulheres em suas organizações;”.

d) Promover a criação de mecanismos e apoiar os que já existem para assegurar a participação político-partidária das mulheres que, além da paridade nos registros das candidaturas, assegurem a paridade nos resultados, garantam o acesso igualitário ao financiamento de campanhas e à propaganda eleitoral, assim como sua inserção nos espaços de decisão nas estruturas dos partidos políticos. Da mesma forma, criar mecanismos para sancionar o descumprimento das leis neste sentido.

Além da paridade nos registros de candidaturas – meta que ainda não foi alcançada no Brasil, já que as mulheres têm direito a apenas 30% (trinta por cento) das vagas nas chapas proporcionais –, ao assinar o Consenso de Brasília, vale repisar que o país se comprometeu em promover o *“acesso igualitário ao financiamento de campanhas e à propaganda eleitoral, assim como sua inserção nos espaços de decisão nas estruturas dos partidos políticos”*.

Com efeito, em 2012, o Comitê para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra a Mulher (CEDAW), dentro do sistema de proteção de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), emitiu relatório em que, não obstante tenha reconhecido a importância da Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009 para obrigar os partidos a preencherem 30% (trinta por cento) das candidaturas ao legislativo com mulheres, por outro lado lamentou que a *“persistência de atitudes patriarcais e estereótipos, bem como a falta de mecanismos para assegurar a implementação das medidas especiais temporárias adotadas, continuem a impedir a participação das mulheres no parlamento e em cargos de tomada de decisão”*.

Assim, em 2015, e mais uma vez sob pressão internacional e dos movimentos sociais, posto que dificilmente tal iniciativa partiria espontaneamente de um parlamento composto por mais de 90% (noventa por cento) de homens, adveio a Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015, estabelecendo percentuais mínimos e máximos do Fundo Partidário a serem destinados ao financiamento de campanhas eleitorais femininas, como se verifica do artigo 9º *in verbis*:

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.

Embora em uma primeira análise possa parecer que a intenção do legislador tenha sido promover a paridade de resultados, o que se observa do dispositivo legal supratranscrito é a falta de real compromisso do parlamento com a viabilização de candidaturas de mulheres, já que os percentuais mínimos de 5% (cinco por cento) e máximos de 15% (quinze por cento) a serem destinados às campanhas femininas são escancaradamente inferiores ao mínimo legal de candidaturas femininas de 30% (trinta por cento) que os partidos, desde a edição da Lei nº 9.504/1997 já eram obrigados a registrar.

Aliás, ao se estipular um teto máximo de 15% (quinze por cento) de recursos públicos do Fundo Partidário a serem repassados às candidatas mulheres, o que é proporcionalmente a metade das cotas legislativas de gênero, não apenas se normatiza o subfinanciamento das campanhas femininas, como também se autoriza, em tese, que os restantes 85% (oitenta e cinco por cento) do fundo público sejam destinados às campanhas masculinas, sacramentando-se a desigualdade de gênero desde sempre prevalente na distribuição de recursos pelos partidos políticos.

Tal controvérsia foi levada ao Supremo Tribunal Federal por meio de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 5617/DF⁹ proposta pelo Procurador-Geral da República e julgada procedente em 15 de março de 2018, sob Relatoria do Ministro Edson Fachin, para, nos termos do trecho do acórdão abaixo transcrito:

(i) declarar a inconstitucionalidade da expressão “três ” contida no art. 9º da Lei 13.165/2015; (ii) dar 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 cidadãos), 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 lhes seja alocado na mesma proporção; (iii) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento, do § 5º-A e do § 7º do art. 44 da Lei 9.096/95.

Destarte, o Supremo Tribunal Federal, em primeiro lugar, eliminou o limite temporal restrito a três eleições e determinou que a o artigo 9º da Lei nº 13.165/2015 será aplicável a todas as eleições, enquanto a referida lei estiver em vigor. Em segundo lugar, adequando a legislação aos mandamentos constitucionais, decidiu que os recursos do Fundo Partidário a serem destinados às candidaturas femininas devem ser equiparados ao patamar legal mínimo de candidaturas femininas, atualmente de 30% (trinta por cento), conforme dispõe o artigo 10, § 3º, da Lei 9.504/1997, mas já prevendo que esse percentual pode ser futuramente majorado. E mais: determinou que, em havendo percentuais maiores de candidaturas femininas registradas pelas agremiações partidárias, os recursos a serem repassados do Fundo Partidário deverão também ser elevados de forma proporcional, de acordo com o número de candidatas registradas.

Ao declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento, do § 5º-A e do § 7º, incluídos pela Lei nº 13.165/2015 ao artigo 44 da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995,

⁹ Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL E ELEITORAL. ART. 9º DA LEI 13.165/2015. FIXAÇÃO DE PISO (5%) E DE TETO (15%) DO MONTANTE DO FUNDO PARTIDÁRIO DESTINADO AO FINANCIAMENTO DAS CAMPANHAS ELEITORAIS PARA A APLICAÇÃO NAS CAMPANHAS DE CANDIDATAS. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. REJEIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À IGUALDADE E À NÃO-DISCRIMINAÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO. 1. O Supremo Tribunal Federal, ao examinar as alegações de inconstitucionalidade de norma, deve fixar a interpretação que constitucionalmente a densifique, a fim de fazer incidir o conteúdo normativo cuja efetividade independe de ato do Poder Legislativo. Precedentes. 2. O princípio da igualdade material é prestigiado por ações afirmativas. No entanto, 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 das pessoas, como a raça, o sexo, a cor da pele ou qualquer outra diferenciação arbitrariamente considerada. Precedente do CEDAW. 3. A autonomia partidária não consagra regra que exima o partido do respeito incondicional aos direitos fundamentais, pois é precisamente na artificiosa segmentação entre o público e o privado que reside a principal forma de discriminação das mulheres. 4. Ação direta julgada procedente para: (i) declarar a inconstitucionalidade da expressão “três ” contida no art. 9º da Lei 13.165/2015; (ii) dar 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 cidadãos), 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 lhes seja alocado na mesma proporção; (iii) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento, do § 5º-A e do § 7º do art. 44 da Lei 9.096/95.

a Corte Constitucional entendeu ainda que os recursos do Fundo Partidário a serem disponibilizados para as campanhas femininas em anos eleitorais não poderiam ser confundidos ou cumulados com os 5% (cinco por cento) de recursos do Fundo Partidário que, desde o advento da Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009, já deveriam vir sendo aplicados, pelos partidos políticos, na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres.

A título ilustrativo, importa transcrever o inciso V do artigo 44 da Lei nº 9.096/1995, bem como os já declarados inconstitucionais §5^a-A e §7º da mesma norma, a seguir:

Art. 44. Os recursos oriundos do Fundo Partidário serão aplicados:

(...)

V - na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres, criados e executados pela Secretaria da Mulher ou, a critério da agremiação, por instituto com personalidade jurídica própria presidido pela Secretária da Mulher, em nível nacional, conforme percentual que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 5% (cinco por cento) do total; (Redação dada pela Lei nº 13.877, de 2019)

(...)

§ 5o-A. A critério das agremiações partidárias, os recursos a que se refere o inciso V poderão ser acumulados em diferentes exercícios financeiros, mantidos em contas bancárias específicas, para utilização futura em campanhas eleitorais de candidatas do partido. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015) (Declarado Inconstitucional pela ADI nº 5.617)

(...)

§ 7o A critério da secretaria da mulher ou, inexistindo a secretaria, a critério da fundação de pesquisa e de doutrinação e educação política, os recursos a que se refere o inciso V do caput poderão ser acumulados em diferentes exercícios financeiros, mantidos em contas bancárias específicas, para utilização futura em campanhas eleitorais de candidatas do partido, não se aplicando, neste caso, o disposto no § 5º. (Incluído pela Lei nº 13.165, de 2015) (Declarado Inconstitucional pela ADI nº 5.617)

De fato, a deixar prevalecer a redação original do artigo 9º da Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015, as mulheres inclusive poderiam vir a ser prejudicadas, posto que ao mesmo passo em que se estabelecia percentuais mínimos de 5% (cinco por cento) e máximos de 15% (quinze por cento) de investimentos em campanhas femininas, permitia-se que os partidos retirassem esses valores dos recursos que em tese já deveriam estar sendo aplicados para a difusão da participação feminina na política, por imposição do inciso V do artigo 44 da Lei nº 9.096/1995, o que, conforme revelam os julgamentos das prestações de contas partidárias divulgados pelo Tribunal Superior Eleitoral¹⁰, vinha sendo reiteradamente descumprido pelas agremiações partidárias.

Ao que parece, o legislador pretendeu favorecer os partidos políticos que estavam descumprindo com a obrigação legal de repassar 5% (cinco) por cento do Fundo Partidário

¹⁰ Informações divulgadas pela Assessoria de Comunicação do Tribunal Superior Eleitoral e disponíveis no site eletrônico do tribunal: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2020/Junho/partidos-terao-de-devolver-mais-de-r-27-milhoes-aos-cofres-publicos-por-irregularidades-na-aplicacao-do-fundo-partidario-em-2014> Acesso em 14 Mai. 2021.

para as secretarias de mulheres aplicarem ordinariamente na promoção da participação feminina na política, dando-lhes o poder discricionário de aplicar tudo de uma vez em campanhas eleitorais, o que deturparia completamente a finalidade dessa política afirmativa, cuja ideia é investir em formação política e democracia paritária interna aos partidos, justamente para evitar o imediatismo da “caça” de candidatas apenas em tempos de eleição.

Na prática, caso o Supremo Tribunal Federal não tivesse declarado a inconstitucionalidade por arrastamento dos §5º-A e §7º do inciso V do artigo 44, estar-se-ia se admitindo como discricionária uma política afirmativa que era obrigatória, muito mais no sentido de salvar as prestações de contas dos partidos políticos do que ajudar as campanhas femininas. Isto é, quem não se atentasse a uma leitura sistemática da Lei nº 13.165/2015, poderia correr o risco de “comprar gato por lebre”.

Até porque, em 23 de maio de 2019, a Corte Eleitoral Superior já havia afirmado, em resposta à Consulta TSE 0604076-19/DF¹¹, formulada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), que os diversos níveis partidários, individualmente, também precisam investir 5% (cinco por cento) do que receberem de recursos do Fundo Partidário na promoção de difusão da participação feminina na política, independentemente desse recurso já ter sido eventualmente distribuído pelo órgão nacional, de modo que o atendimento ao critério de gênero vinha e vem sendo analisado também pelos tribunais locais, quando da avaliação das contas dos diretórios estaduais e municipais.

De todo modo, com o julgamento da ADI 5617/DF, consolidou-se o entendimento jurisprudencial de que os partidos políticos devem investir, além dos 5% (cinco por cento) ordinários do Fundo Partidário previstos no artigo 44 da Lei nº 9.096/95 para promoção da participação feminina na política, em adição, também o mínimo de 30% (trinta) por cento do que for investir de Fundo Partidário em campanhas eleitorais femininas, nos anos em que houver eleições gerais ou municipais, em todas as instâncias partidárias. São duas políticas afirmativas distintas e complementares que não podem ser absorvidas uma pela outra.

Além do Fundo Partidário, foi criado pelas Leis n.º 13.487 e 13.488, ambas de 6 de outubro de 2017, um segundo recurso público, para compensar a então recente proibição legal de doações de recursos privados oriundos de pessoas jurídicas: o Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC), a ser distribuído aos partidos políticos apenas em anos eleitorais, mas que não havia sido objeto de análise no julgamento da ADI 5617/DF, já que inexistente quando tal ação fora proposta.

¹¹ “CONSULTA. PARTIDO POLÍTICO. PROMOÇÃO E DIFUSÃO. PARTICIPAÇÃO POLÍTICA DAS MULHERES. PERCENTUAL MÍNIMO. FUNDO PARTIDÁRIO. ART. 44, V, DA LEI 9.096/95. QUESTIONAMENTO. NECESSIDADE. APLICAÇÃO. ESFERAS PARTIDÁRIAS.1. O Diretório Nacional do Partido Democrático Trabalhista (PDT) indaga “se [caso] o Diretório Nacional de um determinado Partido Político já efetue o repasse global de 5% (cinco por cento) do total de recursos do Fundo Partidário recebidos, existe a necessidade dos demais diretórios regionais e municipais efetuarem esse repasse”, nos termos do art. 44, V, da Lei 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos).ART. 22 DA RES.–TSE 23.464/2015. REGULAMENTAÇÃO. ART. 44, V, DA LEI 9.096/95. EFETIVIDADE DA NORMA.2. O art. 44, V, da Lei 9.096/95 determina aos partidos políticos que apliquem o mínimo de 5% (cinco por cento) do total de verbas do Fundo Partidário em programas que promovam e difundam a participação política das mulheres.3. O Tribunal Superior Eleitoral, visando conferir efetividade à legislação de regência, estabeleceu no art. 22 da Res.–TSE 23.464/2015 que “os órgãos partidários devem destinar, em cada esfera, no mínimo, 5% (cinco por cento) do total de recursos do Fundo Partidário recebidos no exercício financeiro para a criação ou manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres [...]”.4. Desse modo, os diversos níveis partidários, individualmente, são obrigados a despende o percentual mínimo previsto no inciso V do art. 44 da Lei 9.096/95. CONCLUSÃO. RESPOSTA AFIRMATIVA.5. Consulta respondida afirmativamente”.

Em tempo, o Tribunal Superior Eleitoral utilizou-se do precedente do Supremo Tribunal Federal para estender as cotas de financiamento de forma simétrica também na distribuição do FEFC e, em 22 de maio de 2018, respondeu afirmativamente a uma consulta apresentada conjuntamente por catorze mulheres parlamentares de diversos partidos – a Consulta nº 0600252-18/DF –, obrigando as agremiações partidárias a reservarem também pelo menos 30% (trinta por cento) dos recursos do Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC)¹² para financiar candidaturas femininas, devendo ainda o mesmo percentual ser considerado em relação ao tempo destinado à propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão.

Destarte, o acesso a financiamento público proporcional ao número de candidaturas femininas apresentadas, bem como a mesma proporcionalidade na visibilidade em propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão não foram conquistas alcançadas por vias legislativas, mas decorreram de decisões do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral, cujos impactos, como dito anteriormente, foram decisivos para que uma legislação que já existia desde 1997 finalmente começasse a dar resultados, ainda que tímidos – em 2018, pela primeira vez, as mulheres conseguiram alcançar o percentual de 15% (quinze por cento) da composição da Câmara dos Deputados, um aumento superior a 50% (cinquenta) por cento da composição anterior.

2. COTAS RACIAIS PARA FINANCIAMENTO PÚBLICO E VISIBILIDADE EM PROPAGANDA ELEITORAL GRATUITA NO RÁDIO E NA TELEVISÃO

Após apurados os resultados eleitorais e as conquistas alcançadas com as cotas de gênero para financiamento e propaganda eleitoral instituídas por via judicial nas Eleições de 2018, contudo, percebeu-se que, para as mulheres negras, não houve qualquer alteração na sua situação de subfinanciamento e discriminação pelos partidos políticos, tendo os recursos públicos do Fundo Partidário e do FEFC sido majoritariamente destinados às mulheres brancas. Isso pode ser notado, inclusive, no resultado eleitoral, posto que embora constituíssem o maior grupo social sob o recorte de gênero e raça (vinte e oito por cento), as mulheres negras foram eleitas para ocupar apenas 2,5% (dois inteiros e cinco décimos) da Câmara dos Deputados a partir da legislatura 2019/2022.

Tais dados foram revelados pela pesquisa realizada pela FGV Direito, em parceria com o CEPESP (EESP/EAESP), denominada "Democracia e Representação nas Eleições de 2018: Campanhas Eleitorais, Financiamento e Diversidade de Gênero"¹³, segundo a qual, considerando-se a receita total média das campanhas, a raça/cor das candidaturas se sobrepôs em relação ao gênero, pois os homens negros apresentaram uma receita total média menor do que as mulheres brancas nas Eleições de 2018.

Tendo esse panorama em vista e a situação de discriminação indireta vivenciada pelas mulheres negras, considerado também o racismo estrutural presente nos partidos políticos, em 25 de agosto de 2020, o Tribunal Superior Eleitoral, em resposta à Consulta TSE nº 0600306-47/DF, de autoria da Deputada Federal Benedita da Silva (PT/RJ), decidiu aplicar o recorte racial às cotas de gênero para financiamento de campanhas,

¹² Introduzido pela Reforma Política que ocorreu em 2017, por meio da Lei nº 13.488, de 06 de outubro de 2017, o Fundo Especial de Financiamento de Campanha (FEFC) surgiu para compensar a proibição de doações de pessoas jurídicas, instituindo assim uma espécie de financiamento público das campanhas, custeado em parte por emendas das bancadas ao Orçamento e em parte pela economia gerada com o fim da propaganda partidária obrigatória fora do período eleitoral.

¹³ Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/27646>. Acesso em: 14Mai2021.

seguindo por maioria o voto do ministro relator Luís Roberto Barroso, nos seguintes termos:

(...) os recursos públicos do Fundo Partidário e do FEFC e o tempo de rádio e TV destinados às candidaturas de mulheres, pela aplicação das decisões judiciais do STF na ADI nº 5617/DF e do TSE na Consulta nº 0600252-18/DF, devem ser repartidos entre mulheres negras e brancas na exata proporção das candidaturas apresentadas pelas agremiações.

Ademais, a Corte Eleitoral respondeu afirmativamente ao quesito da referida consulta sobre a garantia de financiamento público para as campanhas também dos homens negros, professando que “os recursos públicos do Fundo Partidário e do FEFC e o tempo de rádio e TV devem ser destinados ao custeio das candidaturas de homens negros na exata proporção das candidaturas apresentadas pelas agremiações”.

Coube, porém, ao Supremo Tribunal Federal determinar a aplicação dessas novas regras já nas Eleições Municipais de 2020, posto que o Tribunal Superior Eleitoral havia entendido que o recorte racial às cotas de financiamento somente seria aplicável a partir das Eleições Gerais de 2022, tendo em vista o princípio da anualidade disposto no artigo 16 da Constituição Federal.

Destarte, em 05 de outubro de 2020, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal referendou por maioria a medida cautelar concedida anteriormente pelo ministro Ricardo Lewandowski nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 738/DF¹⁴, ajuizada pelo Partido Socialismo e Liberdade - PSOL, para estabelecer a aplicação das cotas de financiamento e visibilidade em propaganda eleitoral para pessoas negras imediatamente nas Eleições de 2020, considerando que o recorte racial às cotas de gênero apenas refletiria um aperfeiçoamento nas regras relativas à

¹⁴ Ementa: REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR EM ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. POLÍTICAS PÚBLICAS DE CARÁTER AFIRMATIVO. INCENTIVO A CANDIDATURAS DE PESSOAS NEGRAS PARA CARGOS ELETIVOS. VALORES CONSTITUCIONAIS DA CIDADANIA E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. IGUALDADE EM SENTIDO MATERIAL. ORIENTAÇÕES CONSTANTES DE RESPOSTA DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL À CONSULTA FORMULADA POR PARLAMENTAR FEDERAL. APLICAÇÃO IMEDIATA PARA AS PRÓXIMAS ELEIÇÕES. NÃO INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE OU ANUALIDADE (ART. 16 DA CF/1988). MERO PROCEDIMENTO QUE NÃO ALTERA O PROCESSO ELEITORAL. PRECEDENTES. MEDIDA CAUTELAR REFERENDADA. I - Políticas públicas tendentes a incentivar a apresentação de candidaturas de pessoas negras aos cargos eletivos nas disputas eleitorais que se travam em nosso País, já a partir deste ano, prestam homenagem aos valores constitucionais da cidadania e da dignidade humana, bem como à exortação, abrigada no preâmbulo do texto magno, de construirmos, todos, uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social, livre de quaisquer formas de discriminação. II - O princípio da igualdade (art. 5º, caput, da CF), considerado em sua dimensão material, pressupõe a adoção, pelo Estado, seja de políticas universalistas, que abrangem um número indeterminado de indivíduos, mediante ações de natureza estrutural, seja de políticas afirmativas, as quais atingem grupos sociais determinados, de maneira pontual, atribuindo-lhes certas vantagens, por um tempo definido, com vistas a permitir que superem desigualdades decorrentes de situações históricas particulares (ADPF 186/DF, de minha relatoria). Precedentes. III – O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que só ocorre ofensa ao princípio da anterioridade nas hipóteses de: (i) rompimento da igualdade de participação dos partidos políticos ou candidatos no processo eleitoral; (ii) deformação que afete a normalidade das eleições; (iii) introdução de elemento perturbador do pleito; ou (iv) mudança motivada por propósito casuístico (ADI 3.741/DF, de minha relatoria). Precedentes. IV - No caso dos autos, é possível constatar que o TSE não promoveu qualquer inovação nas normas relativas ao processo eleitoral, concebido em sua acepção estrita, porquanto não modificou a disciplina das convenções partidárias, nem os coeficientes eleitorais e nem tampouco a extensão do sufrágio universal. Apenas introduziu um aperfeiçoamento nas regras relativas à propaganda, ao financiamento das campanhas e à prestação de contas, todas com caráter eminentemente procedimental, com o elevado propósito de ampliar a participação de cidadãos negros no embate democrático pela conquista de cargos políticos. V – Medida cautelar referendada.

propaganda, ao financiamento das campanhas e à prestação de contas, todas com caráter meramente procedimental.

Com efeito, de acordo com informações divulgadas pelo Tribunal Superior Eleitoral, mais de 40% (quarenta por cento) dos candidatos negros (pretos e pardos) das Eleições Municipais de 2020 foram eleitos e, pela primeira vez desde que a Corte Eleitoral passou a coletar informações sobre a raça dos candidatos, em 2014, as candidaturas de pessoas negras se sobressaíram às candidaturas de pessoas brancas: “a proporção do número de candidatos que se declararam pardos e pretos nestas eleições foi de 50,04%, superando os 46,56% das eleições de 2018 e os 47,76% do pleito municipal de 2016¹⁵”.

No entanto, segundo dados levantados pela Gênero e Número, mesmo com as cotas de financiamento, em 2020, “as mulheres negras foram 84.418 candidatas à vereança, mas só 3.634 acabaram eleitas, representando 6% nas novas câmaras municipais¹⁶” e mais de 53% (cinquenta e três por cento) dos municípios brasileiros não elegeram nenhuma mulher negra para ocupar uma vaga sequer em suas correspondentes casas legislativas.

Se há que se considerar que houve alguns avanços, como a eleição, pela primeira vez, em grandes cidades do país, de mulheres negras para a vereança, inclusive em capitais como Curitiba, Vitória e Cuiabá, por outro lado, é preciso reconhecer que ainda falta muito para que a democracia paritária, com toda a sua interseccionalidade, seja alcançada no Brasil: as cotas de gênero e de raça hoje existentes, e por imposição jurisprudencial, estão muito aquém do necessário.

3. RECONHECIMENTO JURISPRUDENCIAL DA EXPRESSÃO COTAS DE GÊNERO EM OPOSIÇÃO À REDAÇÃO LEGAL QUE ESTIPULA COTAS DE SEXO

Em 01 de março de 2018, o Tribunal Superior Eleitoral corrigiu, por decisão judicial, uma falha constante na letra da lei que introduziu as cotas de gênero para reserva de candidaturas, ao responder afirmativamente à Consulta nº 0604054-58/DF¹⁷, de autoria

¹⁵ Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2020/Novembro/mais-de-40-dos-candidatos-negros-das-eleicoes-municipais-2020-foram-eleitos> Acesso em 15Mai.2021.

¹⁶ Disponível em: <http://www.generonumero.media/mulheres-negras-53-eleitas/> Acesso em 15 Mai.2021.

¹⁷ Ementa: CONSULTA. REQUISITOS. LEGITIMIDADE. SENADORA. EXAME. EXPRESSÃO "CADA SEXO". REFERÊNCIA. TRANSGÊNEROS. OMISSÃO LEGISLATIVA. NOME SOCIAL. CADASTRO ELEITORAL. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. IGUALDADE. NÃO DISCRIMINAÇÃO. INTIMIDADE. DIREITO À FELICIDADE. BEM-ESTAR OBJETIVO. VALORES DE JUSTIÇA. FINS SOCIAIS. EXIGÊNCIAS DO BEM COMUM. COTAS FEMININA E MASCULINA. CONTABILIZAÇÃO. PERCENTUAIS. ART. 10, § 3º, DA LEI Nº 9.504/97. PEDIDO DE REGISTRO DE CANDIDATURA. NOME COMPLETO. ART. 12, CAPUT, DA LEI DAS ELEIÇÕES. NOME CIVIL. DETERMINAÇÃO. NOME SOCIAL. URNAS ELETRÔNICAS. POSSIBILIDADE. EXPRESSÃO "NÃO ESTABELEÇA DÚVIDA QUANTO A SUA IDENTIDADE". CANDIDATURAS PROPORCIONAIS E MAJORITÁRIAS. IDÊNTICOS REQUISITOS. ART. 11 DA LEI DAS ELEIÇÕES.I. Cabimento1. É cabível consulta formulada em tese, sobre matéria eleitoral (pertinência temática), por Senadora da República (autoridade com jurisdição federal), estando preenchidos, portanto, os requisitos exigidos pelo art. 23, XII, do CE.II. Premissas teóricas) Malgrado inexista menção ao sexo feminino no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97, é evidente tratar-se de ação afirmativa que visa à superação do déficit democrático oriundo da sub-representação das mulheres nas casas legislativas, o que não guarda nenhuma incompatibilidade com o reconhecimento dos direitos dos(as) candidatos(as) a serem computados nas cotas feminina ou masculina, de acordo com sua identidade de gênero.b) O cerne das questões ora apresentadas denota a lacuna do mencionado dispositivo legal, porquanto a expressão "cada sexo" não contempla a diversidade de gênero com seus marcadores sociais singulares e diferenciados. Com efeito, a construção do gênero representa fenômeno sociocultural que exige abordagem multidisciplinar a fim de conformar uma realidade ainda impregnada por preconceitos e estereótipos - geralmente de caráter moral e

da senadora Fátima Bezerra (PT/RN), esclarecendo que a expressão “cada sexo”, escrita no §3º do artigo 10 da Lei nº 9.504/97, “refere-se ao gênero, e não ao sexo biológico, de forma que tanto os homens como as mulheres transexuais e travestis podem ser contabilizados nas respectivas cotas de candidaturas masculina ou feminina”, e determinando expressamente que os cartórios eleitorais diligenciassem para que o nome social informado constasse das urnas eletrônicas, independentemente do que estivesse escrito no título eleitoral.

Afinal, é consabida a dificuldade para as mulheres disputarem vagas com homens, quanto mais as mulheres transgênero: as cotas legislativas de candidatura, no Brasil, infelizmente, ainda são a principal garantia para que os partidos não apresentem chapas exclusivamente masculinas. Basta observar o grande número de denúncias de fraudes às cotas de gênero e os processos de “candidaturas laranja” que se proliferam país afora.

O reconhecimento judicial de que as cotas legislativas podem ser invocadas de acordo com a identidade de gênero com a qual a pessoa se expressa e se identifica em suas relações sociais, em oposição ao sexo biológico atribuído pelo nascimento, foi decisivo para se garantir às mulheres transexuais e travestis algum espaço nas chapas proporcionais, com a possibilidade de inclusão de suas candidaturas nas vagas reservadas ao gênero feminino, o que possibilitou, nas Eleições de 2020, que o número de pessoas travestis e transexuais eleitas fosse quatro vezes maior do que em 2016¹⁸.

Destaca-se ainda o real e louvável compromisso da Corte Eleitoral para dar efetividade ao deliberado nos autos da referida consulta, quando adotou medidas concretas

religioso - aos valores e às garantias constitucionais. É imperioso, pois, avançar e adotar medidas que denotem respeito à diversidade, ao pluralismo, à subjetividade e à individualidade como expressões do postulado supremo da dignidade da pessoa humana. Ademais, um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil consiste em "promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação", nos termos do art. 3º, IV, da Carta Magna. c) O princípio da imutabilidade do nome vem sendo mitigado pela jurisprudência do STF e do STJ, e pode implicar, inclusive, na possibilidade de alteração do registro civil independentemente de prévia autorização judicial, conforme, aliás, vem sendo discutido no bojo na ADI nº 4275. Cabe a esta Justiça especializada, nos limites de suas atribuições e competências, adotar as providências necessárias para que o exercício do sufrágio seja consentâneo e sensível às questões de gênero ora examinadas. III. Com base nesses fundamentos, adotam-se as seguintes orientações para as questões veiculadas na presente Consulta¹. A expressão "cada sexo" mencionada no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 refere-se ao gênero, e não ao sexo biológico, de forma que tanto os homens como as mulheres transexuais e travestis podem ser contabilizados nas respectivas cotas de candidaturas masculina ou feminina. Para tanto, devem figurar como tal nos requerimentos de alistamento eleitoral, nos termos estabelecidos pelo art. 91, caput, da Lei das Eleições, haja vista que a verificação do gênero para o efeito de registro de candidatura deverá atender aos requisitos previstos na Res.-TSE nº 21.538/2003 e demais normas de regência.² A expressão contida no art. 12, caput, da Lei nº 9.504/97, de que o candidato deve "indicar seu nome completo" no pedido de registro candidatura, refere-se ao nome civil, constante do cadastro eleitoral, por ser imprescindível ao exame das certidões negativas exigidas no pedido de registro de candidatura, o qual deverá ser restrito ao âmbito interno da Justiça Eleitoral, enquanto o nome social deverá ser utilizado nas divulgações públicas.³ É possível o uso exclusivo do nome social nas urnas eletrônicas, observados os parâmetros do art. 12 da Lei nº 9.504/97, que permite o registro do "prenome, sobrenome, cognome, nome abreviado, apelido ou nome pelo qual é mais conhecido, desde que não se estabeleça dúvida quanto à sua identidade, não atente contra o pudor e não seja ridículo ou irreverente".⁴ A expressão "não estabeleça dúvida quanto à sua identidade", prevista no caput do art. 12 da Lei nº 9.504/97, refere-se à identificação do(a) candidato(a) conforme seja conhecido(a), inclusive quanto à identidade de gênero.⁵ O nome social poderá ser utilizado tanto nas candidaturas proporcionais como nas majoritárias, haja vista que o art. 11 da Lei nº 9.504/97, ao estabelecer o rol de dados e documentos que devem instruir o pedido de registro, não faz nenhuma distinção nesse sentido.⁶ Acolhe-se a manifestação da Assessoria Consultiva no sentido de que a autodeclaração de gênero deve ser manifestada por ocasião do alistamento eleitoral ou da atualização dos dados do cadastro eleitoral, ou seja, até cento e cinquenta e um dias antes da data das eleições, nos termos do art. 91, caput, da Lei nº 9.504/97, razão pela qual se propõe a edição de regras específicas sobre o tema.⁷ Consulta conhecida.

¹⁸ Disponível em: <http://www.generonumero.media/trans-eleitas-em-2020/> Acesso em 14Mai.2021.

para eliminar os trâmites burocráticos e evitar quaisquer constrangimentos legais para o reconhecimento do nome social das pessoas transgênero, com a edição da Resolução nº 23.562, de 22 de março de 2018, e da Portaria Conjunta TSE nº 1, de 17 de abril de 2018.

4. COTAS DE GÊNERO NAS INSTÂNCIAS DE DIREÇÃO PARTIDÁRIAS

São inúmeras as pesquisas acadêmicas que evidenciam a falta de democracia intrapartidária e as estruturas ainda oligárquicas da maioria dos partidos políticos, tanto pela ausência de diversidade nos seus cargos de liderança e direção partidária, como pelo engessamento destes, muitas vezes conformados pela simples recondução dos mesmos e antigos dirigentes, sem ampla deliberação democrática com filiados e população. Não à toa que os organismos e documentos internacionais que tratam de democracia paritária já identificaram nas agremiações partidárias as maiores resistências para a participação feminina na política.

Alguns desses dados foram apresentados nos autos da Consulta nº 0603816-39/DF, de autoria da senadora Lídice da Mata (PSB/BA), em que se propugnou pela extensão da reserva de vagas para candidaturas proporcionais, disposta no § 3º do artigo 10 da Lei nº 9.504/97, para a composição das instâncias de liderança e deliberação intrapartidárias.

Tal consulta, que coube à relatoria da Ministra Rosa Weber, foi respondida afirmativamente, em 19 de maio de 2020, pela maioria dos ministros do Tribunal Superior Eleitoral, nos termos do voto da relatora, segundo quem:

(...) a previsão de reserva de vagas para a disputa de candidaturas proporcionais, inscrita no § 3º do artigo 10 da Lei nº 9.504/97, deve ser observada para a composição das comissões executivas e diretórios nacionais, estaduais e municipais dos partidos políticos, de suas comissões provisórias e demais órgãos equivalentes.

Foi ainda realizado um apelo ao legislador, por meio de expedição de ofício ao Congresso Nacional, “para que a obrigatoriedade da reserva de gênero de 30% para as candidaturas dos órgãos internos dos partidos políticos seja incluída na legislação, com a previsão de sanções às legendas que não a observarem”, uma vez que se respondeu negativamente ao segundo quesito formulado, o qual propunha que a Justiça Eleitoral indeferisse os pedidos de anotação dos órgãos de direção partidária que não viessem a observar às cotas gênero para as eleições intrapartidárias.

Entendeu-se, assim, que a resposta afirmativa ao primeiro quesito, sob pena de extravasar as competências do Poder Judiciário, não poderia se revestir por si só de vinculatividade normativa nem de natureza sancionatória, por absoluta falta de previsão legislativa. Infelizmente, na prática, essa consulta foi recebida como uma mera recomendação e dificilmente será cumprida pelos partidos políticos se não houver produção legislativa advinda do Congresso Nacional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral selecionada no presente artigo expõe apenas parte das contribuições do Poder Judiciário para o incremento das cotas de gênero e políticas afirmativas previstas em lei, mas há que se registrar também a contínua e incansável fiscalização, realizada com o apoio da sociedade e do Ministério Público Eleitoral, sobre as fraudes às cotas de gênero, que

exigem que a justiça eleitoral seja cada vez mais implacável nas medidas sancionatórias, como as decisões paradigmáticas da Corte Eleitoral nos municípios de Valença (PI) e de Imbé (RS) pela cassação dos diplomas de vereadores eleitos por chapas que forjaram candidaturas femininas para alcançar o percentual mínimo legal de 30%, considerando que foram todos privilegiados pela fraude, mesmo que tenha sido cometida sem seu conhecimento¹⁹.

Outrossim, o próprio Tribunal Superior Eleitoral tem realizado audiências públicas, organizado coletas sistemáticas de dados e grupos de trabalho, bem como promovido campanhas para incentivar a diversidade e especialmente a participação feminina na política, como a página #ParticipaMulher²⁰, criada pela Comissão Gestora de Política de Gênero do TSE, instituída em 11 de outubro de 2019, por meio da Portaria TSE nº 791.

Nada disso, infelizmente, será suficiente enquanto não se inovar o ordenamento jurídico com legislações realmente eficazes e se pensar em uma reforma política e eleitoral que viabilize a alteração da composição quase que hegemonicamente branca e masculina dos parlamentos. Para tanto, será necessária uma grande mobilização social e pressão sobre os representantes eleitos, para que acedam em abdicar de seus privilégios historicamente constituídos – lembrando que as mulheres eram legalmente proibidas de votar até 1932 neste país.

Caso contrário, haverá sempre a ameaça de que as conquistas judiciais alcançadas sofram retrocessos por meio de leis como aquela que concedeu anistia²¹ aos partidos políticos que descumpriram com os repasses dos 5% (cinco por cento) do Fundo Partidário para a promoção da participação feminina na política, produzida a toque de caixa após a derrota sofrida pelas agremiações com o julgamento da ADI 5617/DF pelo Supremo Tribunal Federal.

Embora a inconstitucionalidade da Lei nº 13.831, de 17 de maio de 2019, que estabelece a malfadada “autoanistia” aos partidos políticos, esteja sendo pleiteada por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 6230/DF, enquanto não ocorre o julgamento da referida ação, porém, há divergências entre os Tribunais Regionais Eleitorais dos Estados, cada qual invocando ou não a inconstitucionalidade incidental da anistia, penalizando ou não os diretórios estaduais que não procederam ao investimento mínimo de 5% (cinco por cento) dos recursos públicos recebidos em participação feminina na política.

É preciso, portanto, e em caráter de urgência, que todas as conquistas em prol da democracia paritária sejam traduzidas em legislações, como medida de segurança jurídica, e em cumprimento aos diversos compromissos internacionais já assinados pelo Brasil, mas até lá há ainda muito o que se contar com a firmeza do Poder Judiciário, por enquanto,

¹⁹ Disponível em: <https://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2020/Agosto/decisoes-e-normas-do-tse-combatem-tentativas-de-fraude-a-cota-de-genero-nas-eleicoes> Acesso em 14 Mai. 2021

²⁰ Disponível em: <https://www.justicaeleitoral.jus.br/participa-mulher/> Acesso em: 14 Mai. 2021.

²¹ Trata-se da Lei nº 13.831, de 17 de maio de 2019, a qual acrescentou os artigos 55-A, 55-B e 55-C à Lei nº 9.096/1995, abaixo transcritos:

“Art. 55-A. Os partidos que não tenham observado a aplicação de recursos prevista no inciso V do caput do art. 44 desta Lei nos exercícios anteriores a 2019, e que tenham utilizado esses recursos no financiamento das candidaturas femininas até as eleições de 2018, não poderão ter suas contas rejeitadas ou sofrer qualquer outra penalidade.”

“Art. 55-B. Os partidos que, nos termos da legislação anterior, ainda possuam saldo em conta bancária específica conforme o disposto no § 5º-A do art. 44 desta Lei poderão utilizá-lo na criação e na manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres até o exercício de 2020, como forma de compensação.”

“Art. 55-C. A não observância do disposto no inciso V do caput do art. 44 desta Lei até o exercício de 2018 não ensejará a desaprovação das contas.”

maior estertor da luta por igualdade de gênero política neste país, ainda que isso não se reflita em sua própria composição institucional.

Mas esse é um tema para um outro artigo. Democracia participativa e democracia paritária em todas as instituições sociais. Uma meta da agenda internacional de desenvolvimento social.

REFERÊNCIAS

BARBIERI, Catarina; RAMOS, Luciana. (coordenadoras). Democracia e Representação nas Eleições de 2018: campanhas eleitorais, financiamento e diversidade de gênero (relatório final). São Paulo: FGV Direito, 2019. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/27646> . Acesso em: 14Mai2021.

BRASIL. Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995. Brasil, 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9096.htm Acesso em: 12 Mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 9.100, de 9 de setembro de 1995. Brasil, 1995. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1995/lei-9100-29-setembro-1995-372892-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em 12 Mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Brasil, 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm Acesso em: 12 Mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 12.034, de 29 de setembro de 2009. Brasil, 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12034.htm Acesso em: 12 Mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.165, de 29 de setembro de 2015. Brasil, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13165.htm#art3 Acesso em: 12 Mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.487, de 6 de outubro de 2017. Brasil, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13487.htm#art1 Acesso em: 12 Mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.488, de 6 de outubro de 2017. Brasil, 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13488.htm#art1 Acesso em: 12 Mai. 2021.

BRASIL. Lei nº 13.831, de 17 de maio de 2019. Brasil, 2019. Disponível em: <https://legislacao.presidencia.gov.br/atos/?tipo=LEI&numero=13831&ano=2019&ato=7d3kXS61keZpWT063> Acesso em 12 Mai. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 5617/DF. Requerente: Procurador Geral da República. Relator: Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno. Brasília, 15 de março de 2018. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748354101> Acesso em: 15Mai.2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 6230/DF. Requerente Procuradora Geral da República. Intimados: Congresso Nacional e Presidente da República. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 17 de setembro de 2019. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5774369> Acesso em: 15 Mai. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF 738/DF. Requerente: Partido Socialismo e Liberdade – PSOL. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, 05 de outubro de 2020. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=754239593> Acesso em 15 Mai.2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. CTA 0604054-58/DF. Consulente: Maria de Fátima Bezerra. Relator Ministro Tarcisio Vieira de Carvalho Neto. Brasília, 01 de março de 2018. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoas/jurisprudencia> Acesso em: 15 Mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. CTA 0600252-18/DF. Consulentes: Senadoras e Deputadas Federais. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 22 de maio de 2018. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoas/jurisprudencia> Acesso em: 14 Mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Consulta nº 060407619 - BRASÍLIA - DF. Consulente: Partido Democrático Trabalhista (PDT). Relator Ministro Jorge Mussi. Brasília, 23 de maio de 2019. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoas/jurisprudencia> Acesso em: 15 Mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. CTA 0603816-39/DF. Consulente: Lídice da Mata e Souza. Relatora Ministra Rosa Weber. Brasília, 19 de maio de 2020. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoas/jurisprudencia> Acesso em: 15 Mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. CTA 0600306-47/DF. Consulente: Benedita Souza da Silva Sampaio. Relator Ministro Luís Roberto Barroso. Brasília, 25 de agosto de 2020. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/jurisprudencia/decisoas/jurisprudencia> Acesso em: 15 Mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Resolução TSE nº 23.562, de 22 de março de 2018. Disponível em: <http://sintse.tse.jus.br/documentos/2018/Abr/3/diario-de-justica-eletronico-tse-edicao-extra/republicacao-resolucao-no-23-562-de-22-de-marco-de-2018-acrescenta-e-altera-dispositivos-na-res-tse-no-21-538-de-14-de-outubro-de-2003-para-inclusao-do-nome-social-no-cadastro-e-atualizacao-do-modelo-de-titulo-eleitoral-1> Acesso em: 15 Mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Portaria Conjunta TSE nº 1, de 17 de abril de 2018. Disponível em: <http://sintse.tse.jus.br/documentos/2018/Abr/19/diario-da-justica-eletronico-tse/portaria-conjunta-no-1-de-17-de-abril-de-2018-regulamenta-a-inclusao-do-nome-social-no-cadastro-eleitoral-prevista-na-resolucao-tse-no-23-562-de-22-3-2018> Acesso em: 15 Mai. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Portaria nº 791, de 10 de outubro de 2019. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/compilada/prt/2019/portaria-no-791-de-10-de-outubro-de-2019> Acesso em: 14 Mai. 2021.

CEDAW. Observações Finais do Comitê sobre a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres sobre o sétimo relatório periódico do Brasil (CEDAW/C/BRA/7). Estados Unidos, Nova York, 23 de fevereiro de 2012. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/politicas-para-mulheres/arquivo/assuntos/conselho/atas-das-reunioes/recomendacoes-vii-relatorio-cedaw-brasil> Acesso em 15 Mai. 2021.

CEPAL. Consenso de Quito. Décima Conferência Regional sobre a Mulher de América Latina e Caribe. Peru, 09 de agosto de 2007. Disponível em:

https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40449/Consenso_Quito_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y Acesso em: 15 Mai 2021.

CEPAL. Consenso de Brasília. Décima Primeira Conferência Regional sobre a Mulher de América Latina e Caribe. Brasil, 16 de julho de 2010. Disponível em: <https://www.cepal.org/es/eventos/undecima-conferencia-regional-la-mujer-america-latina-caribe>

ONU MULHERES. Declaração e Plataforma de Ação da Conferência Mundial sobre a Mulher de Pequim, 1995. Disponível em: http://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2014/02/declaracao_pequim.pdf . Acesso em: 15 Mai. 2021.
