



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

CONSULTA Nº 0600306-47.2019.6.00.0000 – DISTRITO FEDERAL (Brasília)

Relator: Ministro Luís Roberto Barroso

Consulente: Benedita Souza da Silva Sampaio

Advogado: Irapuã Santana do Nascimento da Silva

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO:
Senhor Presidente, trata-se de consulta formulada pela deputada federal Benedita Souza da Silva Sampaio, nos seguintes termos:

As formas de distribuição dos recursos financeiros e tempo em rádio e TV, já concedido às mulheres na Consulta 0600252-18.2018.6.00.0000, deverão ser na ordem de 50% para as mulheres brancas e outros 50% para as mulheres negras, conforme a distribuição demográfica brasileira?

É possível haver reserva de vagas nos partidos políticos para candidatos negros, nos mesmos termos do que ocorreu com as mulheres?

É possível aplicar o entendimento dos precedentes supra para determinar o custeio proporcional das campanhas dos candidatos negros, destinando 30% como percentual mínimo, para a distribuição do Fundo Especial de Financiamento de Campanha, previsto nos artigos 16-C e 16-D, da Lei das Eleições, conforme esta Corte entendeu para a promoção da participação feminina?

É possível aplicar o precedente, também quanto à distribuição do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão para os NEGROS, prevista nos artigos 47 e seguintes, da Lei das Eleições, devendo-se equiparar o mínimo de tempo destinado a cada partido, conforme esta Corte entendeu para a promoção da participação feminina? (ID nº 11856638)

Na inicial, a consulente tece considerações a título de contextualização da “*participação dos negros nas eleições como candidatos*” (ID nº 11856638, fl. 4) e aponta a necessidade da sua maximização. Aborda aspectos atinentes à representatividade e à igualdade como reconhecimento. Expõe que seus questionamentos têm como base o julgamento feito pelo Supremo Tribunal Federal (STF) na ADI nº 5617 e pelo Tribunal Superior Eleitoral (TSE) na Cta nº 0600252-18, além da Lei nº 12.880/2010.

O parecer da Assessoria Consultiva (Assec) deste Tribunal é pelo conhecimento da consulta, com resposta negativa aos questionamentos, ante a necessidade de observância do devido processo legislativo (ID nº 21912388).

Parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral também pelo conhecimento, com resposta “**negativa** a todos os quesitos da consulta, por ausência de previsão legal, mantendo-se legítima, contudo, a opção de determinada agremiação partidária, no exercício de sua autonomia, por fixar critérios de reserva de vagas e recursos financeiros para candidatas e candidatos negros” (ID nº 25568638).

Na sessão de julgamento do dia 30.6.2020, o relator prolatou voto no sentido de conhecer da consulta e responder afirmativamente aos primeiro, terceiro e quarto quesitos, com resposta negativa apenas à segunda indagação, no que foi acompanhado às inteiras pelo Ministro Edson Fachin, ocasião em que houve pedido de vista regimental pelo Ministro Alexandre de Moraes.

É o relatório do necessário.

Passo ao voto.

Senhor Presidente, de início e da mesma forma como já feito nos substanciosos votos que me antecederam, entendo ser o caso de conhecimento da consulta diante da legitimidade da consulente, que é deputada federal, da pertinência temática atinente ao objeto da consulta, que repousa, em suma, no alcance dos julgamentos realizados na ADI nº 5617/DF (Rel. Min. Edson Fachin,

DJe de 2.10.2018) e na Cta nº 0600252-18/DF (Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 15.8.2018), bem como da inequívoca abstração aliada à objetividade e à clareza das dúvidas plausíveis trazidas para análise desta Corte.

Consoante o relatado, há quatro questionamentos formulados, que podem ser lidos, de forma concatenada e objetiva, como a possibilidade ou não de distribuição igualitária, entre mulheres brancas e negras, de recursos financeiros e tempo de propaganda, bem como a viabilidade ou não da reserva de vagas nos partidos políticos para candidatos negros, nos mesmos termos que há para mulheres, com a consequente extensão também da destinação dos recursos financeiros e tempo de propaganda de maneira proporcional.

Sobre o tema, é certo que os “*recursos oriundos do Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário) são públicos e têm a sua aplicação vinculada ao disposto no art. 44 da Lei 9.096/95*” (REspe nº 0601193-81/AP, Rel. Min. Sergio Banhos, DJe de 12.12.2019), ademais, de igual forma, é tranquila a afirmação na linha de que o “*FEFC é composto por verbas públicas, de destinação vinculada, sendo sua utilização disciplinada por legislação específica, de modo a garantir o controle dos gastos e a fiscalização pela Justiça Eleitoral*” (AgR-AI nº 0605505-56/RJ, de minha relatoria, DJe de 15.6.2020).

Nesse contexto, uma premissa inicial soa-me extremamente importante: a campanha eleitoral é em grande parcela financiada com recursos públicos, por isso a distribuição dessas verbas deve seguir necessariamente os critérios legais, com a interpretação conferida pelo STF na análise das normas atinentes à matéria.

Pode-se dizer, portanto, que há uma destinação legalmente vinculada em razão da natureza pública da verba, como ocorre, a título de exemplo, com as candidaturas femininas, para as quais há a reserva de 30% no lançamento dos registros de candidaturas, com destinação do percentual proporcional do Fundo Partidário e do FEFC, assim como do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, tudo conforme os arts. 10, § 3º, 16-C, 16-D e 47, todos da Lei nº 9.504/97, 9º da Lei nº 13.165/2015, na leitura

empregada na ADI nº 5617/DF (Rel. Min. Edson Fachin, *DJe* de 2.10.2018) e na Cta nº 0600252-18/DF (Rel. Min. Rosa Weber, *DJe* de 15.8.2018).

Veja-se que a base normativa acima exposta é literal quanto ao preenchimento mínimo de 30% e máximo de 70% para candidaturas de cada sexo, com a conseqüente reserva financeira para aplicação nessas campanhas. O STF e o TSE, ao se debruçarem sobre esse arcabouço normativo já em vigor, apenas conferiram uma interpretação conforme à Constituição dos dispositivos e uma leitura da diretriz hermenêutica do pronunciamento operado na ação de controle, respectivamente.

Não houve, como não poderia deixar de ser, gênese normativa nos julgamentos supramencionados, mas tão somente a densificação da norma em vigor, em interpretação extraída do órgão competente para tanto, em prol da efetividade da regra. O TSE, por sua vez, sem criar fundamentação nova, mas apenas aplicando de maneira racional e coerente a *ratio decidendi* da Corte Constitucional, afirmou que a distribuição dos recursos do FEFC e do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão deveria observar os percentuais mínimos de candidatura por gênero.

Por outro lado, diferentemente do que ocorre com as regras afetas às candidaturas por gênero, não há, na legislação pátria, base normativa apta a garantir reserva de recursos financeiros para o abastecimento de candidaturas negras, masculinas ou femininas, cenário que forçosamente deságua na conclusão de que tal matéria é adstrita ao âmbito interno de cada partido político, como genuína matéria *interna corporis*, a partir da análise de viabilidade de cada candidatura para fins de distribuição dos recursos públicos.

Uma leitura apressada desse raciocínio talvez pudesse trazer à baila a ocorrência de indiferença quanto à matéria, que de forma alguma se chancela, sendo certo que o tema é caro e precisa ser debatido de maneira séria e responsável, como de fato já vem ocorrendo em diversas searas jurídicas.

O Brasil dispõe de instrumentos legais materializadores das ações afirmativas necessárias referentes ao tema, como a Lei nº 12.990/2014, que reserva aos negros 20% das vagas oferecidas nos concursos públicos para provimento de cargos efetivos e empregos públicos no âmbito da administração pública federal, de autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista controladas pela União, norma, aliás, declarada constitucional pelo STF na ADC nº 41/DF, Rel. Min. Roberto Barroso, *DJe* de 16.8.2017.

Veja-se, ainda, a Lei nº 12.711/2012, que dispõe sobre o ingresso nas universidades federais e nas instituições federais de ensino técnico de nível médio, em que há reserva de vaga para estudantes autodeclarados pretos, pardos e indígenas. O STF, antes mesmo da edição da referida lei, foi instado a se pronunciar acerca das regras então previstas administrativamente pelas instituições de ensino no mesmo contexto do que viria a ser posteriormente legislado, ocasião em que foi afirmado não haver ofensa à igualdade, mas verdadeiro prestígio a tal princípio na medida em que a atribuição de determinadas vantagens, de maneira pontual e temporalmente limitadas, permitiria a superação de desigualdades decorrentes de situações históricas particulares (ADPF nº 186/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, *DJe* de 20.10.2014).

É de se notar, ademais, que, em dezembro de 2012, o quesito “cor ou raça” passou a ser campo obrigatório dos registros administrativos, cadastros, formulários e bases de dados do governo federal. A inovação teve por objetivo orientar os órgãos públicos federais na adoção de ações de promoção da igualdade racial previstas na Lei nº 12.288/2010, que institui o Estatuto da Igualdade Racial e atende reivindicações do movimento negro brasileiro.

Em todos esses exemplos é possível visualizar a lei como um instrumento de reequilíbrio social, mediante imposições de desigualdades compensatórias, gestada na arena política, vocacionada para tanto.

Por outro lado, na seara eleitoral propriamente dita, não se verifica a existência de legislação robusta a tratar de tão caro tema. Pode-se mencionar a regra do art. 93-A da Lei nº 9.504/97, que impõe ao TSE a promoção de propaganda institucional destinada a incentivar a participação feminina, dos jovens e da comunidade negra na política, mas não há, na norma, disposições sobre cotas ou reservas de recursos.

Sem dúvida, essa esqualidez legal reclama, em razão da premência da matéria, um diálogo institucional para que o tema, já às portas do Poder Judiciário, seja tratado de forma responsável no Congresso Nacional, de forma que compreendo, com todas as vênias, inviável a criação de cotas ou reservas financeiras pela via jurisprudencial, sobretudo diante da ausência de demonstração omissiva do órgão constitucionalmente destinado à tarefa.

É de se notar, nesse contexto e como bem pontuado pelo parecer da área técnica do TSE, que está em tramitação na Câmara dos Deputados o PL nº 8350/2017, cuja ementa é assim redigida: “*Altera a Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, para prever a destinação de recursos do Fundo Partidário para a promoção da participação política de afrodescendentes*”. Ao referido projeto estão apensados outros três (PL nº 459/2019, PL nº 10190/2018 e PL nº 9693/2018), que, em síntese, almejam a reserva de parte do Fundo Partidário e do FEFC para o incentivo à participação da população negra na política.

Todas essas proposições apontam, portanto, para a conclusão de que o tema já está em debate na seara legislativa própria, de forma que eventual resposta desta Corte à presente consulta poderia consubstanciar uma solução *per saltum* no arquétipo constitucional em que cabe ao Judiciário, quando provocado e a partir de seus órgãos competentes, aferir a constitucionalidade de determinadas soluções legais já existentes.

Por questão de coerência hermenêutica, ademais, entendo prudente estabelecer um *distinguishing* do cenário no qual está envolta a presente consulta com meu posicionamento no julgamento da Cta nº 0600252-18/DF (Rel. Min. Rosa Weber, *DJe* de 15.8.2018), em que acompanhei o voto da relatora para que

a solução adotada pelo STF na ADI nº 5617/DF (Rel. Min. Edson Fachin, *DJe* de 2.10.2018) fosse aplicada também para fins de destinação de recursos do FEFC e do tempo de propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão, com a observância do percentual das candidaturas por gênero.

Naquele caso, como já exposto no início do presente voto, havia um arcabouço normativo a ser interpretado, na medida em que o art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97 já previa a necessidade de observância dos percentuais mínimos e máximos dos gêneros nas candidaturas, ao passo que o art. 9º da Lei 13.165/2015 já destinava parcela do Fundo Partidário ao financiamento das campanhas eleitorais das candidatas dos partidos.

A partir desse cenário legal posto, sobreveio a interpretação conforme empregada pelo STF na ação de controle sobre a matéria, e esta Corte, de forma subsequente e diante do substrato tanto normativo advindo do legislador quanto interpretativo advindo da Corte incumbida de abstratamente controlar a compatibilidade da lei diante da Constituição da República, posicionou-se pela aplicação da mesma *ratio decidendi*, tendo como norte a diretriz hermenêutica previamente fixada.

Rememoro também, por oportuno, o julgamento da Cta nº 0603816-39/DF, de relatoria da Ministra Rosa Weber, em que esta Corte entendeu, na sessão de julgamento ocorrida em 19.5.2020, que 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. A resposta, no entanto, ocorreu sem vinculatividade normativa e sem natureza sancionatória.

Naquela ocasião, ao acompanhar o voto da relatora no mérito, teçi considerações sobre o parágrafo único do art. 30 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) e aderi à proposta do Ministro Luís Roberto Barroso no sentido de que fosse iniciado um debate bastante fértil com o Congresso Nacional para que aquele órgão, dentro da sua discricionariedade política e de

seu poder legiferante, trabalhasse a matéria como entender de Direito. A solução propugnada, portanto, partiu da existência da regra exposta no art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/1997, e, ainda assim, não ocorreu com a total eficácia do que disposto na mencionada norma da LINDB, novamente a configurar um quadro jurídico diverso do que a presente Consulta descortina.

O caso em exame, por outro lado, não parte de um pressuposto normativo próprio, capaz de gerar uma interpretação extensiva voltada ao máximo alcance do significado legal. A consulente, na realidade, questiona e entende que as respostas a suas dúvidas deveriam ser da ordem afirmativa a partir de analogia com os regramentos existentes às mulheres.

Como se vê, o “dever de apresentação de candidaturas femininas é imposto em lei aos partidos políticos, mas não há imposição de recorte da etnia ou da cor da pele”, nesse sentido, a “Justiça Eleitoral, dentro de seu espectro de atuação, pode e deve produzir medidas de promoção de igualdade na cidadania, mas não pode transferir esse encargo aos partidos políticos sem lei”, como bem exposto no parecer ministerial acostado aos autos (ID nº 25568638).

Isso não impede, é claro, que os partidos políticos deliberem e entendam prudente a reserva de vagas para candidatos negros, inclusive com destinação de recursos e tempo de propaganda eleitoral de forma proporcional, contudo tal decisão, diante da ainda ausente previsão legal sobre o tema, circunscreve-se na autonomia partidária, a partir de juízos próprios como o da representatividade ou mesmo da viabilidade (performance política).

Com efeito, pode-se afirmar, inclusive, que uma previsão interna da destinação mínima das verbas públicas em relação a todos os candidatos escolhidos em convenção partidária mostrar-se-ia como um elemento agregador de qualidades ao partido, apto a atrair candidatos atentos à concepção de representatividade material, bem como votos também com o mesmo móvel.

Há, nesse sentido, diante da imposição dos fatos, guias naturais a moldarem a autonomia partidária, que não pode ser concebida como um passe

livre ao partido político. Some-se a esse raciocínio a existência de diversas amarras também de ordem legal, dispostas no art. 44 da Lei nº 9.096/95 e nos art. 16-C e 16-D da Lei nº 9.504/97, dentre outros.

Como último tópico de reflexão e no mesmo contexto atinente à concepção de que, diante da ausência de comprovação de omissão legislativa, cabe ao Congresso Nacional debater o caro tema trazido ao exame da Corte pela consulente, verifico a existência do Projeto de Lei nº 4041/2020, em análise na Câmara dos Deputados, que tem por objetivo alterar as Leis nº 9.504/97 e nº 9.096/95 (Lei dos Partidos) com o fim de promover candidaturas étnico-raciais e assegurar recursos e tempo de rádio e televisão em proporções equivalentes.

Além das demais proposições legislativas em análise antes elencadas, essa, em especial, foi proposta pela própria consulente, em conjunto com diversos outros parlamentares, e, de forma específica, traz a reserva de quotas mínimas para candidaturas de afro-brasileiros (pretos e pardos), sem prejuízo dos percentuais previstos para as candidaturas de gênero. Ademais, há igual destinação, pelo projeto, de valores do FEFC e do Fundo Partidário em proporção de 50% para candidaturas de mulheres brancas e 50% para mulheres pretas e pardas.

Segundo a justificativa do referido projeto de lei, a *“proposta legislativa, de um lado, positiva do texto da legislação as recentes decisões do Supremo Tribunal Federal e Tribunal Superior Eleitoral acerca do financiamento das candidaturas femininas e, de outro, assegura maior representatividade étnico-racional nos pleitos eleitorais, inclusive com melhor distribuição de recursos e tempos de rádio e televisão na promoção das candidaturas de pretos e pardos”*.

Com essa leitura, pode-se compreender que o tema trazido a esta Corte está, às inteiras, em análise na Câmara dos Deputados, de maneira que eventual resposta, senão aquela na linha de que não há previsão legal em vigor sobre o tema, turbaria o genuíno debate instaurado na seara legislativa.

É imperioso 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. Aliado a tal concepção, rememoro que um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil consiste em promover o bem de todos, sem preconceito de origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação. Não obstante, para fins de resposta às sensíveis inquietações trazidas para análise, entendo que o tema, despido de legislação própria, está muito bem entregue ao elevado descortino político do Congresso Nacional, diante da salutar iniciativa da consulente e de demais parlamentares.

Ante o exposto, com todas as vênias, na linha do parecer técnico da ASSEC e do douto parecer ministerial, divirjo do relator, **conheço** da presente consulta e a respondo negativamente.

É como voto.