



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

**PARECER DA COMISSÃO ESPECIAL DE DIREITO ELEITORAL DO
CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL**

Ref.:

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

Consulta n. 0603816-39.2017.6.00.0000

Consulente: Senadora Lídice da Mata e Souza

Relatora: Excelentíssima Senhora Ministra Rosa Weber

Ementa: Consulta. Autonomia dos partidos políticos. Representatividade feminina. Artigo 10 da Lei nº 9.504/97. Reserva de vagas. Comissões Executivas e diretórios nacionais, estaduais e municipais. Comissões provisórias e órgãos equivalentes. Pela submissão dos partidos políticos à ordem constitucional vigente, com a necessidade de previsão estatutária de reserva de vagas de gênero nos termos do art. 10, § 3º, da Lei nº 9504/97, a partir de interpretação do disposto no art. 17, § 1º, da CF, e dos princípios da soberania popular, do regime democrático, do pluripartidarismo, e dos direitos fundamentais da pessoa humana. Resposta afirmativa a ambos os questionamentos.

Trata-se de consulta formulada pela Senadora Lídice da Mata e Souza ao Tribunal Superior Eleitoral, nos termos do disposto no artigo 23, XII, do Código Eleitoral, com os seguintes questionamentos:

1. A previsão de reserva de vagas para candidaturas proporcionais, inscrita no § 3º do artigo 10 da Lei nº 9.504/97, deve ser observada também para a composição das comissões executivas e diretórios nacionais, estaduais e municipais dos partidos políticos, de suas comissões provisórias e demais órgãos equivalentes?
2. Caso a resposta ao primeiro quesito seja positiva, serão indeferidos pela Justiça Eleitoral, nos termos da Resolução TSE nº 23.456/2015, os pedidos de anotação dos órgãos de direção partidária que não tenham observado os percentuais previstos no § 3º do art. 10 da Lei nº 9.504/97?

Para fundamentar seus questionamentos, a consulente destacou que “segundo ranking divulgado pela União Interparlamentar sobre a representação feminina nos parlamentos, o Brasil está na 154ª posição entre 193 (cento e noventa e três) países, o que demonstra a necessidade de conferir maior efetividade à participação da mulher nos quadros políticos do país”.

Destaca cronologicamente as alterações normativas e jurisprudenciais que ocorreram no sentido de incrementar a participação política feminina no decorrer dos anos e a falta de efetividade de tais medidas, pois “ao analisar as estruturas decisórias internas dos partidos, verifica-se que suas composições são dominadas por representantes do sexo



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

masculino, o que acaba se refletindo em uma generalizada falta de compromisso das agremiações para com as candidaturas femininas”.

Alega ainda que “evidencia-se que a inclusão de mulheres nas estruturas de poder intrapartidárias constitui medida essencial e necessária no processo de empoderamento feminino, sendo um passo anterior e fundamental para que a política de inclusão de mulheres nas disputas eleitorais possa ser concretizada”.

Nesse passo, pondera que a autonomia partidária assegurada pelo art. 17, § 1º, da CF, “condiciona-se à observância dos princípios contidos no caput do art. 17, quais sejam: a soberania popular, o regime democrático, o pluripartidarismo, e os direitos fundamentais da pessoa humana. Portanto, longe de ser ilimitada ou absoluta, a autonomia partidária deve se pautar nos vetores axiológicos da Constituição”.

A Assessoria Consultiva do Tribunal Superior Eleitoral se manifestou pelo não conhecimento da Consulta, por entender que “o conteúdo do questionamento ora trazido constitui típica hipótese de matéria interna corporis dos partidos políticos, a ser delineada pelo prisma constitucional da autonomia (art. 17, § 1º, CF), intimamente conectada com a própria democracia interna partidária, sem influência imediata no quadro eleitoral, o que inviabiliza sua análise em sede de consulta (art. 23, XII, do Código Eleitoral)”.

O parecer do Ministério Público Eleitoral concluiu pela necessidade de submissão dos partidos políticos ao ordenamento constitucional, não havendo autonomia absoluta quanto ao ponto em discussão.

No entanto, concluiu que, tendo sido o questionamento apresentado por meio de consulta, o mais prudente seria se concentrar na literalidade da legislação vigente, evitando maiores interpretações quanto ao alcance das normas constitucionais quanto a questionamento abstrato, em manifestação assim ementada:

Consulta. Autonomia dos partidos políticos. Representatividade feminina. Artigo 10 da Lei nº 9.504/97. Reserva de vagas. Comissões executivas e diretórios nacionais, estaduais e municipais. Comissões provisórias e equivalentes.

A consulta ao Tribunal Superior Eleitoral sobre o âmbito de incidência e validade da norma jurídica eleitoral não deve desbordar da solução do impasse normativo formal, cabendo, pois, ao Tribunal Superior Eleitoral dizer aquilo que o legislador fez e, assim, aquilo que a norma é.

A consulta merece conhecimento quando proposta por ator legítimo, deduzida com abstração e formulada sobre tema sindicável pelo TSE.

O dito espaço “interna corporis” é tão autônomo quanto vinculado à Constituição, não sendo, portanto, insindicável pela Justiça Eleitoral, respeitada a ontológica liberdade dos partidos políticos,



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

vital para o pluralismo e a democracia em um Estado Democrático de Direito.

O legislador disciplinou percentuais mínimo e máximo de candidaturas por gênero em um parágrafo em artigo (art. 10º da Lei nº 9.504/97) sobre registro de candidaturas para “a Câmara dos Deputados, a Câmara Legislativa, as Assembleias Legislativas e as Câmaras Municipais”.

A toda literalidade, não se incluem nesse dispositivo cargos nele não enunciados, sobretudo as comissões executivas e diretórios da democracia partidária interna, cuja disciplina legislativa desafia a autonomia partidária e, portanto, não pode ser feita de modo implícito ou dependente de construção criativa e elástica do alcance da norma legal.

Diante do exposto, o Ministério Público Eleitoral manifesta-se pela resposta negativa ao primeiro quesito, o que prejudica quanto ao segundo quesito, com as ressalvas constantes do presente pronunciamento.

Diante da relevância do tema, diversas entidades civis, associações e coletivos sociais têm manifestado o apoio para que a consulta seja conhecida, e para que o c. TSE reconheça a submissão do Estatuto dos Partidos Políticos à Constituição Federal, para que seja assegurado o respeito ao princípio da isonomia e do pluralismo político garantindo uma representação mínima de 30% (trinta por cento) de mulheres nos cargos de direção das agremiações.

Até o presente momento, se tem notícia da manifestação formal de apoio por parte da Confederação Nacional dos Municípios (CNM), do Movimento Mais Mulheres no Direito, do Instituto Paranaense de Direito Eleitoral (IPRADE), da associação Visibilidade Feminina, da Procuradoria da Mulher do Senado Federal, da associação ARTEMIS, da Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero, Raça e Etnia (AAIGRE), da Comissão da Mulher Advogada da OAB-TO, do Observatório Constitucional Latino-Americano (OCLA), do Movimento She’s Tech – Mulheres na Tecnologia, Instituto dos Advogados do Interior Paulista, da União da Juventude Socialista do PCdoB, ELO Mulheres Nacional da Rede Sustentabilidade, e do coletivo Democracia em Saia Justa (DEMSA).

É o relatório.

1) QUANTO À POSSIBILIDADE JURÍDICA DE CONHECIMENTO DA CONSULTA

Não há dúvidas quanto à possibilidade de conhecimento da consulta, conforme se demonstrará a seguir, a partir dos requisitos previstos no artigo 23, XII, do Código Eleitoral, que define que compete privativamente ao TSE “*responder, sobre matéria eleitoral, às consultas que lhe forem feitas em tese por autoridade com jurisdição federal ou órgão nacional de partido político*”.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Trata-se de matéria eminentemente eleitoral, pois o questionamento se refere à necessidade de cotas de gênero nos órgãos diretivos de partidos políticos, a teor do disposto no art. 10, § 3º, da Lei 9.504/97 e da necessidade de ponderação entre o artigo 17, § 1º, da CF, que estabelece a autonomia partidária, e dos princípios da soberania popular, do regime democrático, do pluralismo político, da isonomia e da dignidade da pessoa humana.

É certo que a consulta foi formulada em tese, não havendo menção a caso concreto ou processo jurisdicional em trâmite no c. TSE sobre o tema.

Além disso, foi formulada por autoridade com jurisdição federal, por se tratar de Senadora da República no exercício do mandato.

Vale destacar a importância da competência consultiva por parte do c. TSE, que, segundo Suzana de Camargo Gomes, tem **caráter eminentemente pedagógico**, procurando dar uma orientação no sentido de que sejam cumpridos os preceitos legais, constitucionais e regulamentares dentro de toda a sua extensão, pois se fixa em tese um entendimento sobre determinada matéria eleitoral, resultando, em consequência, numa participação do processo eleitoral com maior grau de certeza do cumprimento dos postulados legais.¹

O propósito dessa competência também é destacado por Pedro Decomain:²

Respondendo a tais consultas, o TSE fornece orientações preciosas aos destinatários da legislação eleitoral, permitindo que estes afeiçãoem suas condutas à interpretação que o Tribunal antecipadamente faz acerca dos tópicos desta legislação, que formam objeto de cada consulta. **Em lugar de aguardar que se instale a lide, o Tribunal, respondendo às consultas que lhe são dirigidas, evita que as lides cheguem a surgir, eis que a resposta permite a todos que organizem a sua conduta de acordo com o que for respondido a cada consulta.** [grifo nosso]

Segundo Torquato Jardim, a celeridade do processo eleitoral, a necessidade de se reduzir os conflitos e os litígios justificam esse processo de consulta. Ressalta ainda que as respostas às consultas refletem apenas recomendação, um entendimento prévio posto em situação abstrata:³

Consultar em tese é descrever a situação, estado ou circunstância genérica o bastante para (a) tal qual norma jurídica, admitir-se provável sua repetição sucessiva e despersonalizada, e (b) revelar-se

¹ GOMES, Suzana de Camargo. **A Justiça Eleitoral e sua Competência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 173.

² DECOMAIN, Pedro Roberto e PRADE, Péricles. **Comentários ao Código Eleitoral**. São Paulo: Dialética, 2004, p. 40.

³ JARDIM, Torquato. **Direito Eleitoral Positivo, conforme a nova lei eleitoral**. 2. ed. Brasília, DF: Brasília Jurídica, 1998, p. 46.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

a dúvida razoável e genuína, em face da lacuna ou obscuridade legislativa ou jurisprudencial. Porém, jamais, antecipação de julgamento judicial ou supressão de instância.

Acrescenta o autor que as respostas às consultas, por não analisarem casos concretos, refletem mera recomendação, um entendimento prévio do Tribunal quanto a uma situação abstrata. É uma resposta dada em sessão administrativa, não havendo qualquer defesa ou contraditório, portanto, não se perfaz a coisa julgada material.

Por essas razões, não há qualquer obstáculo normativo ao conhecimento da consulta por parte do c. TSE, pois se encontram cumpridos todos os requisitos legais, havendo ainda dúvida razoável e genuína quanto à interpretação prevalecente a partir da Constituição Federal.

Vale destacar que em situação semelhante o c. TSE já decidiu pela possibilidade de conhecimento, o que inclusive implicou em fundamental alteração da perspectiva jurisprudencial e posteriormente normativa quanto ao ponto submetido ao exame da Corte.

Trata-se da Consulta nº 1398, formulada pelo então Partido da Frente Liberal – PFL, atual Democratas – DEM, na qual indagou sobre a possibilidade de a agremiação preservar a vaga obtida pelo sistema eleitoral proporcional quando houvesse pedido de cancelamento de filiação ou transferência do candidato eleito pelo partido para outra legenda, demandando a interpretação do artigo 108 do Código Eleitoral a partir da Constituição Federal.⁴

Foi exatamente a partir da análise da referida consulta que foi sinalizado pelo c. TSE a possibilidade de perda do mandato por infidelidade partidária, que redundou na causa de pedir formulada nos Mandados de Segurança nº 26.602⁵, 26.603⁶ e 26.604⁷ ajuizados no c. Supremo Tribunal Federal, os quais se insurgiram contra o ato do Presidente da Câmara dos Deputados, que se recusou a declarar vagos os mandatos dos parlamentares que se desfiliaram para dar posse aos suplentes do partido, nos termos do que decidido na Consulta nº 1398.

O c. STF, ao analisar o tema, ratificou o entendimento do c. TSE na Consulta nº 1398, estabelecendo que a permanência do parlamentar no partido político pelo qual se elegeu é imprescindível para a manutenção da representatividade do eleitor, e que, por essa razão, o abandono de legenda enseja a perda do mandato, ressalvadas situações específicas que ensejariam justa causa, que deveriam ser definidas e apreciadas caso a caso pelo Tribunal Superior Eleitoral.

O c. Tribunal Superior Eleitoral, em observância ao que decidido pelo Supremo Tribunal Federal, editou a Resolução nº 22.610/2007, para disciplinar o processo de perda de

⁴ TSE, Consulta 1398, Rel. Ministro César Asfor Rocha, julgado em 27.3.2007, DJ - Diário de Justiça de 8.5.2007, p. 143.

⁵ STF, MS 26602, Rel. Min. Eros Grau, DJE - Diário de Justiça Eletrônico de 17.10.2008, p. 190.

⁶ STF, MS 26603, Relator Ministro Celso de Mello, DJE - Diário de Justiça Eletrônico de 18.12.2008, p. 318.

⁷ TSE, MS 26604, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJE - Diário de Justiça Eletrônico de 2.10.2008, p. 135.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

cargo eletivo, bem como de justificação de desfiliação partidária, o que levou posteriormente à alteração normativa traduzida no disposto no artigo 22-A da Lei nº 9.504/97.

No caso concreto, ao contrário do que defendido pela PGE, a resposta à consulta não pode se limitar à literalidade da lei, pois é necessário enfrentar o fato de que os partidos políticos devem se submeter ao ordenamento constitucional, o que possibilita que o c. TSE rejeite previsão estatutária incompatível com as garantias constitucionais.

2) QUANTO À PROBLEMÁTICA DA SUB-REPRESENTAÇÃO POLÍTICA DAS MULHERES NO BRASIL

Quanto ao posicionamento do Brasil no ranking mundial de participação política feminina, vale trazer os seguintes dados:⁸

Em uma lista com 188 países, o Brasil aparece na 156ª posição, com apenas 8,6% de mulheres na Câmara dos Deputados, atrás de países como os Emirados Árabes Unidos (22,5% de participação feminina), que nem mesmo se estrutura como república. Consoante levantamento da União Interparlamentar, que congrega parlamentos de 170 países e 11 membros associados, incluindo o Brasil, em 1º de agosto de 2016, a proporção de mulheres na Câmara dos Deputados brasileira era de 9,9% do total das 513 cadeiras. No Senado Federal, apenas 16,0% dos 81 senadores eram mulheres.

O Brasil tem menos participação proporcional de mulheres no Legislativo do que outras nações de menor consolidação democrática, menor abertura política e cultural ou menor condição socioeconômica, como Etiópia (38,8%), Burundi (36,4%), Lesoto (25,0%), Azerbaijão (16,9%), Turquia (14,9%) e Myanmar (12,7%). Comparado com os 34 países da América Latina, o Brasil ocupa injustificável 30º lugar.

Enquanto a média global de participação de mulheres no parlamento, consideradas as duas casas legislativas, é de 22,8%, no Brasil este índice é de apenas 17,9%. Trata-se de proporção semelhante à verificada nos países árabes (17,5%) e muito destoante do que se constata no continente americano (27,6%) ou na Europa (25,6%). **Na América do Sul, Argentina, Bolívia, Chile, Colômbia, Equador, Paraguai, Peru, Uruguai, Suriname e Venezuela possuem proporcionalmente mais parlamentares mulheres do que o Brasil.** Os números revelam que a participação das mulheres no Legislativo cresce em ritmo muito lento. No plano federal, por exemplo, no ano de 1998, havia 29 mulheres na Câmara dos Deputados; em 2010, 45 mulheres foram eleitas deputadas, aumento pequeno para intervalo de tempo tão longo. 10 No nível municipal, nas eleições de 2012,

⁸ Petição inicial da ADI nº 5617, que tramita no STF, sob a relatoria do Ministro Edson Fachin.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

consideradas apenas as capitais dos estados, apenas Boa Vista (RR) elegeu uma mulher prefeita.

Isso demonstra não apenas que as cotas eleitorais ainda são necessárias, como que é imperioso seu aprimoramento até que se aproxime da igualdade de participação política de mulheres no país. Idealmente, a representação política nos postos públicos deveria refletir aproximadamente a composição da população, não só em tema de gênero como no étnico e em outros campos.

É certo que o CFOAB já se posicionou favoravelmente à adoção de “medidas para garantir representação mínima de gênero minoritário nos parlamentos”, se posicionando pela aprovação do Projeto de Emenda Constitucional nº 98/2015 que trata das cotas de cadeiras no Parlamento, no Processo n. 49.0000.2015.001500-0, da relatoria do Conselheiro Federal Pedro Henrique Braga Reynaldo Alves.

Trago à baila os argumentos desenvolvidos naquela ocasião para respaldar a posição do CFOAB quanto ao tema, demonstrando a necessidade de envolvimento da nossa instituição para a mudança do quadro geral que revela até mesmo constrangimento pela situação deplorável que nos encontramos, principalmente quando comparamos a situação do Brasil com os demais países do mundo:

Um dos problemas crônicos de nosso sistema político-eleitoral é a sub-representação do gênero feminino nos cargos políticos de uma forma geral, nos parlamentos em particular. Essa distorção tem raízes históricas, culturais e sociológicas, mas encontra circunstâncias agravantes nas atuais normas eleitorais, sobretudo de financiamento das campanhas políticas, assim como no ambiente predominantemente masculino das vidas dos partidos.

A luta das mulheres pelo seu empoderamento político teve início, no Brasil, no início do século passado, com a criação do Partido Republicano Feminino, em 1910, tendo a sua frente a Professora Deolinda Daltro, vindo a ganhar maior ênfase e militância em 1919, quando a bióloga Bertha Lutz fundou a Liga pela Emancipação Intelectual da Mulher.

Em 1932, com o Código Eleitoral Provisório instituído pelo Decreto 21.076, de 24/02/32, foi instituído o voto feminino em nosso País, após intensa campanha nacional em busca desse direito, que só restou assegurado às mulheres viúvas e solteiras, desde que contassem com renda própria, e às mulheres casadas, desde que tivessem autorização de seus maridos. Diferentemente do voto masculino, foi assegurado às mulheres àquela época apenas a faculdade de votar, só lhes sendo equiparada a compulsoriedade ao sufrágio em 1946.

Apesar de distar pouco mais de 84 anos a previsão do voto feminino em nosso País, deve ser realçado o relativo pioneirismo do Brasil nessa



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

matéria, visto que outras nações como Argentina e França só o fizeram na década de 1940 e Portugal e Suíça na década de 1970.

Contudo, não podemos ignorar essa herança histórica de alijamento da mulher da vida política do país, o que em grande medida é responsável pelos números desproporcionais da representação feminina nos cargos eletivos.

A guisa de exemplo, temos que nas eleições 2012, 134.296 mulheres se candidataram aos cargos de prefeito e vereador, o que representou um aumento de 9,56% em relação à eleição municipal de 2008. Destas mulheres, 132.308 (31,8% do total de candidatos) estavam aptas a concorrer ao cargo de vereador. Para prefeito, os dados correspondem a 13,3%, o que equivale a um total de 1.988 mulheres candidatas. No entanto, findo aquele pleito eleitoral, do total de eleitos em 2012, 8.287 foram mulheres, representando 13,19%. Ao todo, foram eleitas 657 prefeitas, que correspondem a 11,84% do total das 5.568 vagas, e 7.630 vereadoras, o que equivale a 13,32% dos eleitos. O número comprova um crescimento em relação a 2008, quando 7.010 mulheres foram eleitas a esses mesmos cargos, representando 12,2%.

De acordo com o TSE, na atual legislatura das casas do Congresso Nacional, **o percentual de cadeiras ocupadas por mulheres correspondendo a apenas 11,75% do total, enquanto que elas representam 51,4% de toda a população e 52% do eleitorado nacional, ou seja, são maioria.**

A legislação brasileira avançou muito timidamente para corrigir essa distorção, criando uma cota de 30% de diferença de gênero a ser observada pelos Partidos Políticos na homologação de seus candidatos, através da Lei 9.504/1997, e, ainda a cota mínima de 5% dos recursos do Fundo Partidário na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres, prevista no art. 44, inciso V da Lei de Organização dos Partidos Políticos (Lei 9.096, de 1995), redação conferida pela Lei 13.165, de 2015.

Vale destacar ainda alguns dados e argumentos relevantes trazidos pela Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político – ABRADep, na Carta de São Paulo, extraída do seminário realizado nos dias 16 e 17 de abril de 2015, que em seus itens 9 e 10, consignou:

9. Reconhecendo que a mera reserva de espaço nas chapas proporcionais não foi capaz de vencer os obstáculos impostos às candidatas; especialmente a dificuldade de captação de recursos financeiros, o alheamento em relação ao horário eleitoral gratuito e a participação efetiva em atos de campanha, torna-se necessário adotar um sistema de cotas que garanta a ocupação de ao menos 30% dos mandatos legislativos para cada gênero, qualquer que venha a ser o sistema eleitoral adotado.”



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

10. As cotas defendidas não se limitam ao preenchimento efetivo dos mandatos nas casas legislativas, mas também às comissões e órgãos diretivos dos parlamentos, aos cargos de direção em todas as instâncias partidárias, à divisão dos recursos públicos recebidos pelas agremiações e ao tempo de televisão e rádio disponibilizado com recursos do erário público.

A matéria foi relatada no âmbito daquela instituição pela ex-Conselheira Federal pela Piauí e atual Vice-Governadora daquele Estado, Margarete Coelho, em judicioso artigo, que alguns trechos merecem transcrição:

“A sub-representação política feminina não reside apenas nas condições que precedem os pleitos eleitorais: na democracia interna dos partidos, na ausência de espaços para a manifestação de opinião, nos fóruns, ou a simples desconsideração delas, é fator determinante para desestimular a presença das mulheres nos campos de decisão partidária. Esse cenário complexo, que prejudica a qualidade da democracia no Brasil, **se revela em fortes cores quando se constata que as mulheres representam 44,5% do número de filiados aos partidos políticos e, de modo geral, correspondem a 64% dos novos filiados, o que aponta para o fato de existirem garantias – como a igualdade de direitos e obrigações entre os filiados – que, por não efetivados, não promovem condições equilibradas de disputa eleitoral.**

Assim, no que respeita à democracia interna dos partidos políticos, sugere-se a adoção de cotas também nos seus órgãos de direção, no mesmo percentual de 30%, no mínimo, e 70%, no máximo, para cada sexo, como forma de garantir-se maior eficiência às ações afirmativas. Além disto, a garantia da alternância de gênero nos cargos diretivos dos partidos também é essencial, no sentido de realizar uma efetiva inclusão das mulheres no espaço político, promovendo a equidade no campo de disputa e permitindo a alteração do quadro de sub-representação feminina.”

(Margarete Coelho, in A Participação Política das Mulheres e a Qualidade da Democracia no Brasil, artigo constante da obra “Teses sobre a Reforma Política”, da Associação Brasileira de Direito Eleitoral e Político)

Por essas razões, não resta dúvida quanto à pertinência temática no envolvimento do CFOAB quanto a essa temática, principalmente considerando a conveniência e oportunidade de se manifestar formalmente perante o c. TSE, uma vez que o tema está submetido à análise.

3) QUANTO À NECESSÁRIA DELIMITAÇÃO DO CONCEITO DE AUTONOMIA PARTIDÁRIA, CONSIDERANDO A SUBMISSÃO DOS PARTIDOS POLÍTICOS À ORDEM CONSTITUCIONAL VIGENTE



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Quanto à alegação de que a autonomia partidária prevista no artigo 17, § 1º da Constituição Federal constituiria óbice para análise da questão formulada na presente consulta, vale destacar que recentemente o c. TSE teve a oportunidade de enfrentar essa temática tendo ficado assentado que “*em suma: o partido, por intermédio de seu estatuto, pode muito, mas não pode tudo*”.⁹

Afinal, o partido político, mesmo sendo pessoa jurídica de direito privado, se submete à Constituição Federal, conforme revela o seguinte julgado paradigmático proferido pelo c. STF que tratou de associação privada que sequer tinha a natureza jurídica *sui generis* dos partidos políticos:

EMENTA: SOCIEDADE CIVIL SEM FINS LUCRATIVOS. UNIÃO BRASILEIRA DE COMPOSITORES. EXCLUSÃO DE SÓCIO SEM GARANTIA DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. **EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS.** RECURSO DESPROVIDO. I. EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES PRIVADAS. As violações a direitos fundamentais não ocorrem somente no âmbito das relações entre o cidadão e o Estado, mas igualmente nas relações travadas entre pessoas físicas e jurídicas de direito privado. **Assim, os direitos fundamentais assegurados pela Constituição vinculam diretamente não apenas os poderes públicos, estando direcionados também à proteção dos particulares em face dos poderes privados.** II. **OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES.** A ORDEM JURÍDICO-CONSTITUCIONAL BRASILEIRA NÃO CONFERIU A QUALQUER ASSOCIAÇÃO CIVIL A POSSIBILIDADE DE AGIR À REVELIA DOS PRINCÍPIOS INSCRITOS NAS LEIS E, EM ESPECIAL, DOS POSTULADOS QUE TÊM POR FUNDAMENTO DIRETO O PRÓPRIO TEXTO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, NOTADAMENTE EM TEMA DE PROTEÇÃO ÀS LIBERDADES E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. **O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados.** A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força

⁹ TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 11228, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 04/10/2016.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. (...) IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO. (RE 201819, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 11/10/2005, DJ 27-10-2006 PP-00064 EMENT VOL-02253-04 PP-00577 RTJ VOL-00209-02 PP-00821)

Com efeito, no caso dos partidos políticos, essa submissão ganha muito maior relevo, por se tratar de **“entidade associativa umbilicalmente ligada ao adequado funcionamento do processo democrático”**¹⁰, o que revela que possuem maiores obrigações no cumprimento dos mandamentos constitucionais.

Nessa perspectiva, como destacado pelo ilustre Ministro Fux, ***“quanto mais próxima a regra estatutária de concretizar uma norma constitucional, maior a possibilidade de controle jurisdicional em caso de descumprimento”***, o que revela a necessidade de responder afirmativamente às duas indagações.

A necessidade do controle jurisdicional dos atos partidários foi ratificada pelo c. TSE no acórdão paradigmático firmado no julgamento do **Mandado de Segurança nº 0601453-16**, da relatoria do il. Ministro Luiz Fux, assim ementado:

*Mandado de Segurança. Destituição de comissão provisória. Ato do Presidente do Diretório Nacional do Partido Republicano da Ordem Social (PROS) com eficácia retroativa. Competência da Justiça Eleitoral. Dissolução ocorrida após as convenções partidárias. Impactos inequívocos e imediatos no prélio eleitoral. Necessidade de revisitar a jurisprudência da Corte. Divergências internas partidárias, se ocorridas no período eleitoral, compreendido em sentido amplo (i.e., um ano antes do pleito), escapam à competência da justiça comum, ante o atingimento na esfera jurídica dos players da competição eleitoral. Ato de dissolução praticado sem a observância dos cânones jusfundamentais do processo. **Eficácia horizontal dos direitos fundamentais (drittwirkung). Incidência direta e imediata das garantias fundamentais do devido processo legal, ampla defesa e do contraditório (CRFB/88, art. 5º, liv e lv). Centralidade e proeminência dos partidos políticos em nosso regime democrático.** Estatuto constitucional dos partidos políticos distinto das associações civis. Greis partidárias como integrantes do espaço público, ainda que não estatal, à semelhança da UBC. Presença dos requisitos autorizadores. Pedido liminar deferido.*

¹⁰ TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 11228, Acórdão, Relator(a) Min. Luiz Fux, Publicação: PSESS - Publicado em Sessão, Data 04/10/2016



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

É certo que a Constituição Federal estabeleceu como premissa básica do nosso Estado Democrático de Direito o pluralismo político, do qual decorre o pluralismo partidário, como um dos fundamentos da República (CRFB/88, art. 10, V), estabelecendo ainda a filiação partidária como condição ao exercício do *ius honorum* (CRFB/88, art. 14, § 3º, V) e definiu um **verdadeiro estatuto jurídico-constitucional dos partidos políticos** (Título II, Capítulo V, art. 17).

A posição de centralidade e proeminência dos partidos políticos em nosso regime democrático revela que o estatuto constitucional dos partidos políticos é distintos das associações civis em geral.

Exatamente por essa razão que o c. TSE, ao expedir a Resolução TSE nº 23.465/2015, que “*disciplina a criação, organização, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos*”, **fixou como premissas inegociáveis do Estatuto do partido político o regime democrático e a defesa dos direitos fundamentais da pessoa humana**, conforme revelam as seguintes disposições normativas violadas:

*Art. 1º O partido político, pessoa jurídica de direito privado, destina-se a assegurar, no interesse do **regime democrático**, a autenticidade do sistema representativo e a **defender os direitos fundamentais definidos na Constituição Federal** (Lei nº 9.096/95, art. 1º).*

*Art. 2º É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos cujos programas respeitem a soberania nacional, o **regime democrático**, o pluripartidarismo e os **direitos fundamentais da pessoa humana**, observadas as normas desta resolução (Lei nº 9.096/95, art. 2º).*

Art. 48. O estatuto do partido político deve prever, entre outras, normas sobre (Lei nº 9.096/95, art. 15, I a IX):

[...].

Parágrafo único. Os estatutos dos partidos políticos não podem conter disposições que afrontem a legislação vigente, os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição da República ou que atentem contra a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana, e devem observar os seguintes preceitos (CF, art. 17): [...].

Se há submissão dos partidos políticos ao estatuto jurídico constitucional com posição de centralidade e proeminência, é inequívoco que há um conjunto de regras e princípios que devem ser reitores destas entidades, tais como o respeito à soberania nacional, ao regime democrático, ao pluripartidarismo e aos direitos fundamentais da pessoa humana, sendo perfeitamente possível concluir pela necessidade de previsão de cotas nos órgãos diretivos dos partidos políticos.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

Entendimento contrário implica em violação ao princípio fundamental da igualdade (art. 5º, I, CF), pois deixa de proteger suficientemente o pluralismo político, a cidadania e o princípio democrático, garantidos no art. 1º, II, V e parágrafo único.

Essa proteção insuficiente também dificulta que se atinja o objetivo fundamental de construir uma sociedade livre, justa e solidária, disposto no art. 3º, I, além de ferir os princípios da eficiência e da finalidade (art. 37) e da autonomia dos partidos políticos (art. 17, § 1º), todos da Constituição da República.

É o que se pode depreender ainda do que trazido na manifestação formulada pela Procuradoria Geral da República na inicial da ADI nº 5617, que trata da inconstitucionalidade da previsão normativa contida no art. 9º da Lei 13.165/2015, ao restringir indevidamente a possibilidade de reserva de montante do Fundo Partidário para aplicação em campanhas de candidatas mulheres ao mínimo de 5% e máximo de 15%:

O art. 5º, I, da Constituição da República prevê que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos da Constituição. **Igualdade de gênero é, portanto, direito fundamental constitucionalmente assegurado.** Os direitos fundamentais (que também se conhecem como “direitos humanos”) garantem autonomia privada aos sujeitos de direito e asseguram liberdade de ação para que indivíduos possam decidir, sem interferência do estado, como querem viver.

O art. 1º, parágrafo único, da CR enuncia o princípio democrático ao afirmar que todo poder emana do povo, o qual o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos da Constituição. Trata-se da proteção constitucional da democracia participativa. **Não basta que indivíduos sejam livres e autônomos na esfera privada, o que é assegurado pelos direitos fundamentais, mas é igualmente importante que detenham autonomia política para participar das decisões definidoras dos rumos do estado: [...].**

A Constituição da República, ao consagrar a democracia, o pluralismo político e a igualdade de gênero, não só garante que mulheres participem da política em igualdade de condições em relação a homens como eleva essa garantia à condição de direito fundamental. [...].

Diante do exposto, quanto ao primeiro questionamento é o parecer pela resposta afirmativa, por tudo quanto já exposto.

Quanto ao segundo questionamento, sendo positiva a primeira resposta, deve ser também positiva a segunda, sendo possível e recomendável que o c. TSE, aplicando o disposto no artigo 1º, o artigo 2º, e o artigo 48, parágrafo único, da Resolução 23.465/2015, indefira a anotação estatutária que não esteja de acordo com o disposto no artigo 10, § 3º, da Lei nº 9.504/97.



Ordem dos Advogados do Brasil
Conselho Federal
Brasília - D. F.

4) CONCLUSÃO

Por todas as razões expostas, é o parecer no sentido de que seja protocolada manifestação formal do CFOAB junto ao c. TSE, apresentando as razões acima apresentadas, pleiteando o conhecimento da consulta, e que, no mérito, seja concedida resposta afirmativa a ambos os questionamentos.

Brasília-DF, 9 de novembro de 2017.

Erick Wilson Pereira
Presidente da Comissão Especial de Direito Eleitoral

Gabriela Rollemberg
Vice-Presidente da Comissão Especial de Direito Eleitoral