



Informativo TSE

Assessoria Consultiva do Tribunal Superior Eleitoral (Assec)

Brasília, 10 a 23 de abril de 2017 – Ano XIX – nº 5

SUMÁRIO

SESSÃO JURISDICIONAL	2
<ul style="list-style-type: none">• Inadmissibilidade de sustentação oral em agravo regimental interposto de decisão monocrática em processos de competência originária do TSE.• A inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea I, da Lei Complementar nº 64/1990 retroage para alcançar condenação já transitada em julgado.• A inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso II, alínea d, da Lei Complementar nº 64/1990 somente é aplicada aos agentes fiscais de tributos.	
PUBLICADOS NO <i>DJE</i>	5
DESTAQUE	6
OUTRAS INFORMAÇÕES	21

SOBRE O INFORMATIVO: Este informativo, elaborado pela Assessoria Consultiva, contém resumos não oficiais de decisões do TSE pendentes de publicação e reprodução de acórdãos publicados no *Diário da Justiça Eletrônico (DJE)*.

A versão eletrônica, disponível na página principal do TSE no *link* Jurisprudência – <http://www.tse.jus.br/jurisprudencia/informativo-tse-1/informativo-tse->, permite ao usuário assistir ao julgamento dos processos pelo canal do TSE no YouTube. Nesse *link*, também é possível, mediante cadastro no sistema Push, o recebimento do informativo por *e-mail*.

SESSÃO JURISDICIONAL

Inadmissibilidade de sustentação oral em agravo regimental interposto de decisão monocrática em processos de competência originária do TSE.

O Plenário do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, ao decidir questão de ordem, assentou que não cabe sustentação oral em agravo regimental interposto de decisão monocrática proferida em processo de competência originária desta Corte.

Na espécie, foi ajuizada ação rescisória que buscava rescindir sentença que deferiu o Demonstrativo de Regularidade de Atos Partidários (DRAP) de coligação constituída para as eleições municipais de 2016.

O Ministro Luiz Fux, ao suscitar questão de ordem, destacou que o novo Código de Processo Civil almeja a duração razoável dos processos e, por isso, deve-se evitar a inserção de instrumentos que delonguem os julgamentos de procedimentos que tramitam em rito mais célere, como os de competência da Justiça Eleitoral.

Em razão disso, o ministro entendeu que não cabe sustentação oral em agravo regimental em feitos de competência originária deste Tribunal, no que foi acompanhado pelos demais ministros.

Preliminarmente, o Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem suscitada pelo Ministro Luiz Fux (no exercício da Presidência), impossibilitando o cabimento de sustentação oral em agravo regimental interposto de decisão monocrática proferida em processo originário.

Em continuação, o Tribunal, também por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (relator).



Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 0600055-97.2017.6.00.0000, Formosa/GO, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 20.5.2017.

A inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea I, da Lei Complementar nº 64/1990 retroage para alcançar condenação já transitada em julgado.

O Plenário do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, reafirmou posicionamento de que a inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso I, alínea I, da Lei Complementar nº 64/1990 com redação conferida pela Lei Complementar nº 135/2010, retroage para alcançar condenação já transitada em julgado à época da sua entrada em vigor.

Na espécie, candidato a mandato eletivo teve registro de candidatura indeferido com base no referido dispositivo legal em decorrência de condenação por improbidade administrativa, transitada em julgado em abril de 2008, na qual foi determinada a suspensão dos seus direitos políticos pelo período de cinco anos.

O recorrente alegou que a sua condenação já estaria acobertada pelo manto da coisa julgada desde 2008, devendo-se afastar a incidência da causa de inelegibilidade da alínea I com a redação dada pela LC nº 135/2010.

A Ministra Luciana Lóssio (relatora) asseverou o entendimento pacífico deste Tribunal de que a inelegibilidade prevista na alínea I retroage para alcançar condenação transitada em julgado, ainda que anterior a 2010, quando ocorreu a alteração do dispositivo.

Ressaltou, ainda, não ser aplicável o entendimento prolatado pelo Supremo Tribunal Federal em recentes decisões acerca da aplicação retroativa da inelegibilidade prevista na alínea d em razão de a norma desse dispositivo ser diversa daquela constante da alínea I.

Dessa forma, concluiu-se que a inelegibilidade prevista na alínea I alcança as condenações transitadas em julgado antes da entrada em vigor da sua nova redação.

O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial eleitoral, para manter o indeferimento do registro de candidatura, nos termos do voto da relatora.



Recurso Especial Eleitoral nº 130-21, Rio Votorantim/SP, rel. Min. Luciana Lóssio, julgado em 20.4.2017.

A inelegibilidade prevista no art. 1º, inciso II, alínea d, da Lei Complementar nº 64/1990 somente é aplicada aos agentes fiscais de tributos.

O Plenário do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, reafirmou o entendimento de que a norma de desincompatibilização dos servidores públicos atuantes na esfera fiscal que desejem concorrer a cargo eletivo deve ser observada apenas pelos ocupantes do cargo de agente fiscal de tributos.

Na espécie, o recurso especial foi interposto por candidato servidor público ocupante do cargo de fiscal de postura municipal que teve o seu registro indeferido em decorrência de não se ter desincompatibilizado no período legal anterior ao pleito, previsto no art. 1º, inciso II, alínea d, da Lei Complementar nº 64/1990.

Esse dispositivo prevê que se devem desincompatibilizar, até seis meses antes do pleito, os que exercerem cargo com “competência ou interesse, direta, indireta ou eventual, no lançamento, arrecadação ou fiscalização de impostos, taxas e contribuições de caráter obrigatório, inclusive para fiscais, ou para aplicar multas relacionadas com essas atividades”.

O Ministro Herman Benjamin (relator) relembrou que, para as eleições de 2016, esta Corte Superior reconheceu que a hipótese de desincompatibilização em debate alcança apenas os agentes fiscais de tributos (REspe nº 235-98/TO, redator designado Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sessão de 13.12.2016).

Naquele julgado, o Tribunal assentou que a norma disciplinadora dos prazos de desincompatibilização de cargos, empregos ou funções públicas deve ser interpretada à luz do princípio da razoabilidade, de tal sorte que as oportunidades de concorrência democrática às eleições sejam ampliadas, e não restringidas.

O Tribunal, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial eleitoral, para deferir o registro de candidatura ao cargo de vereador por Ponto Belo/ES nas Eleições 2016, determinando a comunicação, com urgência, da decisão ao Tribunal Regional Eleitoral do Espírito Santo, nos termos do voto do relator.



Recurso Especial Eleitoral nº 126-67, Ponto Belo/ES, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 18.4.2017.

Sessão	Ordinária	Julgados
Jurisdicional	18.4.2017	25
	20.4.2017	-
Administrativa	18.4.2017	26
	20.4.2017	1

PUBLICADOS NO *DJE*

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 79-22/PA

Relatora: Ministra Luciana Lóssio

Ementa: ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. PREFEITO. DEFERIMENTO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, J, DA LC Nº 64/1990. REQUISITOS. REPRESENTAÇÃO. GASTOS ILÍCITOS (ART. 30-A DA LEI Nº 9.504/1997). CASSAÇÃO DE DIPLOMA. INEXISTÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. A causa de inelegibilidade referida no art. 1º, inciso I, alínea j, da LC nº 64/1990 – decorrente da prática de conduta vedada a agente público – exige o pronunciamento judicial de cassação do registro ou do diploma do representado.
2. Na espécie, embora ao candidato ora eleito tenha sido reconhecida a conduta de captação ou gastos ilícitos de recursos, com fundamento no art. 30-A da Lei nº 9.504/1997, o prefeito não foi condenado em nenhuma instância à cassação do registro ou do diploma.
3. Agravo regimental desprovido.

DJE de 19.4.2017.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 124-31/CE

Relatora: Ministra Rosa Weber

Ementa: ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSOS ESPECIAIS. REGISTRO DE CANDIDATURA DEFERIDO. PREFEITO ELEITO (COLIGAÇÃO A ESPERANÇA RENASCE COM A FORÇA - PDT/PRB/PT/PTB/PPS/PSDC/PHS/PMN/PMB/PRB/PSD/ PC do B). INELEGIBILIDADE. REJEIÇÃO DE CONTAS PÚBLICAS. ART. 1º, I, G, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/1990. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO SUSPensa PELO PODER JUDICIÁRIO. CONHECIMENTO, NA INSTÂNCIA ESPECIAL, DE FATO SUPERVENIENTE PARA ATRAIR A CAUSA DE INELEGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. As circunstâncias fáticas e jurídicas supervenientes ao registro de candidatura que afastem a inelegibilidade, com fundamento no art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/1997, podem ser conhecidas em qualquer grau de jurisdição, inclusive nas instâncias extraordinárias, até a data da diplomação. Precedentes.
 2. A obtenção de liminar suspensiva do decreto de rejeição de contas afasta a inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC nº 64/1990.
 3. Em sede de recurso especial, o conhecimento de fato superveniente, a teor do art. 11, § 10, da Lei nº 9.504/1997, se restringe às causas que afastem a inelegibilidade, não se aplicando a fatos que a façam incidir. Precedentes.
- Agravo regimental conhecido e não provido.

DJE de 10.4.2017.

Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 427-81/RR

Relatora: Ministra Rosa Weber

Ementa: ELEIÇÕES 2016. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. VEREADOR (COLIGAÇÃO ALTO ALEGRE UNIDO PARA VOLTAR A CRESCER – PMDB/PTN/PSDC/PTC/PSDB/ PSD/SD). INDEFERIDO. INELEGIBILIDADE. ART. 1º, I, G, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/1990. REJEIÇÃO DE CONTAS PELO TCE. DIRETOR FINANCEIRO.

CÂMARA MUNICIPAL. CONTRATAÇÃO DE PESSOAL SEM CONCURSO PÚBLICO. IRREGULARIDADES GRAVES EM PROCESSOS LICITATÓRIOS. ATO DOLOSO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONFIGURAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE PROVIMENTO JUDICIAL SUSPENSIVO.

1. Não se configura a omissão quando o Tribunal de origem dirime as questões que lhe foram submetidas de forma fundamentada, apreciando integralmente a controvérsia.
2. A contratação de pessoal sem concurso público e o descumprimento da lei de licitações constituem irregularidades insanáveis que configuram ato doloso de improbidade administrativa, a atrair a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, g, da LC nº 64/1990. Precedentes.
3. Cabe à Justiça Eleitoral, rejeitadas as contas, proceder ao enquadramento das irregularidades como insanáveis ou não e verificar se constituem atos dolosos de improbidade administrativa, não lhe competindo, todavia, a análise do acerto ou desacerto da decisão da Corte de Contas. Precedentes.
4. A mera inclusão do nome do agente público na lista remetida à Justiça Eleitoral pelo órgão de Contas, nos termos do § 5º do art. 11 da Lei nº 9.504/1997, não gera, por si só, presunção de inelegibilidade e nem com base nela se pode afirmar ser elegível o candidato, por se tratar de procedimento meramente informativo. Precedentes.
5. Ir além do contido no acórdão recorrido, para buscar no julgamento das contas eventuais detalhes que supostamente possam afastar esta conclusão, implicaria o procedimento de reexame de fatos e provas, vedado nesta sede a teor do que dispõe a Súmula nº 24/ TSE. Agravo regimental conhecido e não provido.

DJE de 11.4.2017.

Acórdãos publicados no DJE: 52

DESTAQUE

(Espaço destinado ao inteiro teor de decisões que possam despertar maior interesse, já publicadas no DJE.)

Recurso Especial Eleitoral nº 126-37/RS

Relatora: Ministra Luciana Lóssio

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA PARTIDÁRIA. INSERÇÕES. PARTICIPAÇÃO FEMININA NA POLÍTICA. PROMOÇÃO. ART. 45, IV, DA LEI Nº 9.096/1995. INOBSERVÂNCIA. SANÇÃO. ART. 45, § 2º, II, DA LEI Nº 9.096/1995. PARÂMETRO. TEMPO TOTAL DA RESERVA LEGAL. DESPROVIMENTO.

1. A legitimidade do *Parquet* para o oferecimento da representação de que trata o art. 45, § 3º, da Lei nº 9.096/1995 já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 4.617/DF.
2. Afasta-se a alegada violação ao art. 275 do CE, por suposta omissão no acórdão recorrido, porquanto os temas veiculados nos embargos de declaração foram devidamente enfrentados pelo Tribunal de origem.
3. O intuito do legislador, ao instituir, por meio do art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995, a obrigação de o partido destinar, na propaganda partidária gratuita, um tempo mínimo para incentivar e encorajar a participação das mulheres no cenário político brasileiro foi alcançar a igualdade material de gênero, o que está em perfeita harmonia com o postulado do art. 5º, I, da CF/88.

4. Diante da importância da norma relativa à participação das mulheres na política e da necessária interpretação finalística que lhe deve ser dada, não há espaço para que a Justiça Eleitoral, valendo-se dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, abrande a aplicação da penalidade prevista no art. 45, § 2º, II, da Lei dos Partidos Políticos, sob pena de se convalidar uma mera promessa retórica.

5. Deve ser considerada, para o cálculo da aplicação da sanção, a integralidade do tempo que deveria ser destinado pelo partido à difusão da participação feminina no cenário político, ainda que o descumprimento ao art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995 seja parcial, a fim de se contemplar o valor defendido pela norma.

6. A destinação de pelo menos 10% do tempo de propaganda partidária à promoção feminina na política caracteriza um mínimo existencial do direito fundamental à igualdade de gênero e qualifica-se como limite do limite, jamais podendo ser atingido.

7. O tempo cassado deverá ser utilizado pela Justiça Eleitoral para promover propaganda institucional destinada a incentivar a participação feminina na política, nos moldes previstos no art. 93-A da Lei nº 9.504/1997.

8. Recurso especial desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto da relatora.

Brasília, 20 de setembro de 2016.

MINISTRA LUCIANA LÓSSIO – RELATORA

VOTO

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO (relatora): Senhor Presidente, antes de adentrar na análise do caso concreto, peço licença aos pares para contextualizar a representação feminina na política brasileira considerando o cenário internacional, a realidade nacional e os incentivos existentes na legislação de regência que demandam a interpretação da Justiça Eleitoral.

Apesar de a Constituição da República Federativa do Brasil afirmar, logo no início do capítulo, que trata dos direitos e garantias fundamentais – inciso I do art. 5º da CF/88 – que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, ainda não conseguimos transpor do plano teórico para o prático a igualdade representativa de gêneros.

Por tal razão, debater igualdade de gênero, no Tribunal da Democracia – como é conhecido o Tribunal Superior Eleitoral – é de vital importância para o nosso jovem regime democrático.

Em março de 2016, o Tribunal Superior Eleitoral sediou o VII Encontro de Magistradas Eleitorais Ibero-Americanas, evento que contou com a presença de 22 (vinte e duas) representantes internacionais, de 13 países distintos, e que resultou na redação da Carta de Brasília, a qual consolidou a intenção de se instar, encorajar e estimular as cortes eleitorais a garantirem, promoverem e aplicarem as normas que prescrevem o usufruto pelas mulheres de direitos políticos e eleitorais em condições de igualdade, bem como a levarem em conta a perspectiva de gênero na interpretação e aplicação das normas relativas ao processo eleitoral e a reforçarem os programas de capacitação de pessoal sob a perspectiva da igualdade de gênero.

Na realidade, inúmeros operadores do Direito Eleitoral brasileiro têm participado de uma verdadeira cruzada cívica pelo país ao debater esse tema em inúmeros eventos, congressos e encontros de direito eleitoral.

Apesar de o Brasil ser uma das 10 maiores economias do mundo, é inadmissível que de um total de 193 países ocupe a 155ª colocação no *ranking* mundial de representação feminina no Parlamento¹, com apenas 9,9% de mulheres na Câmara dos Deputados, estando atrás de países que tradicionalmente renegam direitos à mulher, como Arábia Saudita, Iraque e Índia e, considerando o continente americano, estarmos à frente apenas de Belize e Haiti.

Há algo de errado!

Todavia, há esperança! É preciso reconhecer que a legislação brasileira vem evoluindo, a fim de assegurar direitos e estimular a participação feminina na política, sendo a hora também de a Justiça Eleitoral contribuir com uma prestação jurisdicional mais efetiva e repensar alguns entendimentos jurisprudenciais.

Pois bem. Pode-se dizer que o primeiro incentivo normativo surge com a **Lei nº 9.100/1995**, que trouxe para as **eleições municipais de 1996 a cota de gênero**, inicialmente disciplinada em nosso ordenamento jurídico pelo art. 11, § 2º, o qual determinava que “**vinte por cento, no mínimo, das vagas de cada partido ou coligação deverão ser preenchidas por candidaturas de mulheres**”.

No ano seguinte, com a edição da **Lei nº 9.504/1997**, a Lei das Eleições² determinou, em seu **art.10, § 3º**, que:

Art. 10. Cada partido ou coligação **poderá registrar** candidatos para a Câmara dos Deputados, Câmara Legislativa, Assembleias Legislativas e Câmaras Municipais, no total de até 150% (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.

Foi apenas em **2009**, com a redação trazida pela **Lei nº 12.034**, ou seja, 12 anos depois de criada a cota de gênero para registros de candidatura, que se tornou impositiva a norma; substituiu-se a expressão “deverá reservar” para “preencherá” o mínimo de 30% (trinta por cento) e o máximo de 70% (setenta por cento) para candidaturas de cada sexo. Vejamos:

Art. 10. [...]

§ 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.

O passo seguinte veio em **2013**, com a Lei nº 12.891, que introduziu o artigo 93-A³ na Lei das Eleições, o qual passou a prever que o Tribunal Superior Eleitoral, no período compreendido entre 1º de março a 30 de junho, dos anos eleitorais, poderá promover propaganda institucional, em rádio e televisão, destinada a incentivar a igualdade de gênero e a participação feminina na política.

¹ Disponível em: < <http://www.ipu.org/wmn-e/classif.htm>. >. Acesso em: 15 set. 2016.

² Redação original da Lei nº 9.504/1997.

³ Redação conferida pela Lei nº 12.891/2013.

Art. 93-A. O Tribunal Superior Eleitoral, no período compreendido entre 1º de março e 30 de junho dos anos eleitorais, em tempo igual ao disposto no art. 93 desta Lei, **poderá promover** propaganda institucional, em rádio e televisão, destinada a incentivar a igualdade de gênero e a participação feminina na política.

E foi apenas com a Minirreforma Eleitoral do ano passado, trazida pela **Lei nº 13.165**, que a promoção à participação feminina na política, por meio de publicidade institucional promovida por esta Colenda Corte, passou a ser uma obrigação, conforme se verifica no texto alterado⁴:

Art. 93-A. O Tribunal Superior Eleitoral, no período compreendido entre 1º de abril e 30 de julho dos anos eleitorais, **promoverá**, em até cinco minutos diários, contínuos ou não, requisitados às emissoras de rádio e televisão, propaganda institucional, em rádio e televisão, destinada a incentivar a participação feminina na política, bem como a esclarecer os cidadãos sobre as regras e o funcionamento do sistema eleitoral brasileiro.

Resta inequívoca a preocupação do legislador com o tema, porquanto fez com que a publicidade institucional destinada a incentivar a participação feminina na política passasse de uma faculdade para uma obrigação legal, durante os 4 (quatro) meses que antecedem as eleições, por até 5 (cinco) minutos diários, contínuos ou não, em louvável atitude.

Além da Lei nº 9.504/1997, a **Lei nº 9.096/1995** também possui dispositivos legais que buscam incrementar a presença feminina. Foi apenas em **2009**, com a reforma eleitoral advinda da **Lei nº 12.034**, que a Lei nº 9.096/1995 recebeu pela primeira vez acréscimos criando alguns incentivos à participação feminina na política, a exemplo da determinação de se **aplicar 5% do Fundo Partidário** na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres, bem como **destinar ao menos 10% do tempo de propaganda partidária gratuita** para também promover e difundir a participação política feminina⁵.

Todavia, no intuito de conferir maior eficácia às mudanças havidas em 2009, a **Minirreforma Eleitoral de 2015 trazida pela Lei nº 13.165** alterou o inciso V e o § 5º do art. 44, bem como o inciso IV do art. 45, e endureceu a sanção a ser aplicada ao partido político que descumprir o dever de promover e difundir a participação feminina⁶.

⁴ Redação dada pela Lei nº 13.165/2015.

⁵ Destaco que tais normativos foram incluídos no ordenamento jurídico eleitoral pela Lei nº 12.034/2009, os quais possuíam a seguinte redação:

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 conforme percentual que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 5% (cinco por cento) do total. [...]

§ 5º O partido que não cumprir o disposto no inciso V do caput deste artigo deverá, no ano subsequente, acrescer o percentual de 2,5% (dois inteiros e cinco décimos por cento) do Fundo Partidário para essa destinação, ficando impedido de utilizá-lo para finalidade diversa.

Art. 45. A propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão será realizada entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas para, com exclusividade: [...]

IV – promover e difundir a participação política feminina, dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento).

⁶ Os dispositivos legais ora em vigência possuem o seguinte teor:

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 mantidos pela secretaria da mulher do respectivo partido político ou, inexistindo a secretaria, pelo

Oportuno ressaltar que o percentual mínimo de 5% (cinco por cento) a ser aplicado na criação e manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres passa a ser de atribuição da Secretaria da Mulher do respectivo partido político, órgão agora necessário na estrutura partidária, a partir de 2016. Vê-se, portanto, a sensibilidade do legislador ao perceber que a elaboração dos programas e das propagandas sob a tutela das mulheres terá um alcance mais legítimo e comprometido com o seu conteúdo.

Merece destaque também o acréscimo dos §§ 5º-A e 7º ao art. 44, que agora permitem a cumulação do percentual mínimo de 5% (cinco por cento) nos programas direcionados à mulher em diferentes exercícios financeiros, mantidos em contas bancárias específicas, para utilização futura em campanhas eleitorais de candidatas do partido. Todavia, não vejo com bons olhos referida novidade, já que muito me preocupa a possibilidade de esses valores que deveriam ser utilizados para conclamar as mulheres a participar da vida política, bem como destacar as realizações das mandatárias de cada agremiação, ficarem guardados para utilização apenas nas futuras campanhas eleitorais, em verdadeira fraude ao intuito do legislador.

Ainda em relação às alterações trazidas pela Lei nº 13.165/2015, vale mencionar a regra de transição prevista em seu artigo 9º, já que o mínimo necessário de 10% do programa em bloco para promover a participação da mulher também virou regra para as inserções.

E mais, a **Lei nº 13.165/2015** ainda traz uma regra de transição prevendo que nas **duas eleições seguintes – 2016 e 2018 – o tempo mínimo de propaganda partidária destinada às mulheres será de 20%**, e não apenas 10%, sendo que nas duas posteriores – eleições de 2020 e 2022, portanto – esse tempo mínimo passa para 15%. Vejamos:

Art. 10. Nas duas eleições que se seguirem à publicação desta Lei, o **tempo mínimo referido no inciso IV do art. 45 da Lei nº 9.096**, de 19 de setembro de 1995, **será de 20% (vinte por cento)** do programa e das inserções.

Art. 11. **Nas duas eleições que se seguirem à última** das mencionadas no art. 10, o **tempo mínimo referido no inciso IV do art. 45 da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, será de 15% (quinze por cento)** do programa e das inserções.

instituto ou fundação de pesquisa e de doutrinação e educação política de que trata o inciso IV, conforme percentual que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 5% (cinco por cento) do total;

[...]

§ 5º O partido político que não cumprir o disposto no inciso V do caput deverá transferir o saldo para conta específica, sendo vedada sua aplicação para finalidade diversa, de modo que o saldo remanescente deverá ser aplicado dentro do exercício financeiro subsequente, sob pena de acréscimo de 12,5% (doze inteiros e cinco décimos por cento) do valor previsto no inciso V do caput, a ser aplicado na mesma finalidade.

§ 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.

[...]

§ 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.

Art. 45. A propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão será realizada entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas para, com exclusividade:

[...]

IV – promover e difundir a participação política feminina, dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento) do programa e das inserções a que se refere o art. 49.

Ou seja, apesar de acreditar que tanto o Fundo Partidário como o tempo a ser destinado às mulheres candidatas deveriam ser igual ao dos candidatos homens, dividido pela metade, em atenção ao princípio da igualdade previsto no art. 5º, inciso I, da Lei Maior, vejo como grande avanço o aumento de 100% do tempo destinado à propaganda partidária no rádio e na TV para as duas eleições seguintes, e um acréscimo de 50% para os dois pleitos eleitorais que se seguirem.

Vejam, senhores ministros, que a legislação tem evoluído, e chegou a hora de a Justiça Eleitoral também contribuir e interpretar tais normas, de modo a garantir a sua **máxima eficácia**.

E, antes de adentrar ao caso concreto, é preciso destacar que as mulheres representam 52,13% do eleitorado, e que pela primeira vez na história elas são maioria em todos os estados da Federação⁷. E mais, a média de mulheres filiadas aos 35 partidos políticos hoje existentes é de 44,21%, segundo dados oficiais do TSE, não havendo que se falar, portanto, em falta de filiadas, possíveis candidatas e futuras mandatárias.

Lembro, ainda, que o Poder Legislativo, dos três poderes da República, foi o único a nunca ser presidido por uma mulher, que, dos 26 Estados e o Distrito Federal, apenas um deles é chefiado por mulher, e que, de todas as capitais de estado, apenas uma delas é liderada por uma prefeita.

Por fim, estudos realizados pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) demonstram que os países nórdicos (Islândia, Finlândia, Noruega, Suécia e Dinamarca) ocupam justamente as cinco primeiras colocações no que toca ao índice global de desigualdade entre gêneros, e que os países com maior índice de desenvolvimento humano (IDH) são aqueles que possuem considerável representação feminina, por ser uma sociedade mais igualitária.

Senhor Presidente, feitas essas considerações, passo à análise do caso concreto.

I. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL PARA O AJUIZAMENTO DA REPRESENTAÇÃO PREVISTA NO ART. 45, § 3º, DA LEI Nº 9.096/1996

Rejeito a suscitada ilegitimidade ativa do Ministério Público Eleitoral para o oferecimento da representação de que trata o art. 45, § 3º, da Lei nº 9.096/1995, na medida em que a legitimidade do *Parquet* já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 4.617/DF, cuja ementa transcrevo a seguir:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ELEITORAL. PROPAGANDA PARTIDÁRIA IRREGULAR. **REPRESENTAÇÃO. LEGITIMIDADE. ART. 45, § 3º, DA LEI Nº 9.096/1995.** DIREITO DE ANTENA. ART. 17, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. ESTREITA CONEXÃO COM PRINCÍPIOS DEMOCRÁTICOS. MORALIDADE ELEITORAL. IGUALDADE DE CHANCES ENTRE OS PARTIDOS POLÍTICOS (CHANCENGLEICHHEIT DER PARTEIEN). DEFESA DAS MINORIAS. LEGITIMIDADE INAFASTÁVEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A DEFESA DA ORDEM JURÍDICA, DO REGIME DEMOCRÁTICO E DOS INTERESSES SOCIAIS INDISPONÍVEIS. ARTIGOS 127 E 129 DA CONSTITUIÇÃO. ACÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

[...]

5. A legitimidade do Ministério Público para a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais indisponíveis, não pode ser verberada, máxime diante da normativa constitucional insculpida nos artigos 127 e 129 da Constituição.

6. O dispositivo que restringe a legitimidade para a propositura de representação por propaganda partidária irregular afronta múltiplos preceitos constitucionais, todos

⁷ Disponível em: <http://veja.abril.com.br/brasil/brasil-tem-144-milhoes-de-eleitores-a-maioria-mulheres/>. Acesso em: 6.7.2016.

essencialmente vinculados ao regime democrático. Doutrina (GOMES, José Jairo. Direito Eleitoral. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 324; CÂNDIDO, Joel. Direito Eleitoral brasileiro. 14ª ed. Bauru: Edipro, 2010, p. 71).

7. A representação de que trata o art. 45, § 3º, da Lei nº 9.096/95 pode ser ajuizada por partido político ou pelo Ministério Público, mercê da incidência do art. 22, *caput*, da Lei Complementar nº 64/90, *verbis*: “Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao corregedor-geral ou regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar (...) utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político”. Exclui-se, nessas hipóteses, a legitimidade de candidatos e coligações, porquanto a propaganda partidária é realizada fora do período eleitoral.

8. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 45, § 3º, da Lei nº 9.096/95, estabelecendo a legitimidade concorrente dos partidos políticos e do Ministério Público Eleitoral para a propositura da reclamação de que trata o dispositivo.

(ADI nº 4.617/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJE de 12.2.2014 – grifei.)

De acordo com a orientação firmada pela Suprema Corte, não há como se prender à literalidade do dispositivo da lei ordinária e subtrair do órgão ministerial a prerrogativa constitucional quanto à defesa da ordem jurídica e do regime democrático, máxime diante dos preceitos contidos nos arts. 127 e 129 da CF/88⁸, devendo-se considerar, ainda, que a regularidade da propaganda partidária guarda relação com a própria finalidade e o funcionamento dos partidos políticos.

A propósito, cumpre salientar que a Constituição Federal de 1988, em seu art. 17, *caput*, prevê a liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, *resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos [...]*. No plano infraconstitucional, a Lei nº 9.096/1995, em seu art. 1º, *caput*, estabelece que *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.*

Como salienta o cientista político e sociólogo francês Maurice Duverger, o desenvolvimento dos partidos está ligado ao próprio desenrolar do exercício da democracia, principalmente no que tange à “extensão do sufrágio popular e das prerrogativas parlamentares”⁹.

Diante dessas premissas, fica evidente o interesse público, a ser tutelado, de forma concorrente, pelo Ministério Público Eleitoral, quanto ao ideário veiculado por meio da propaganda partidária no que tange à participação feminina na política, visto que tal questão é essencial ao fortalecimento qualitativo da democracia brasileira.

⁸ CF/88

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
[...]

⁹ DUVERGER, Maurice. *Los Partidos Politicos*. Fondo de Cultura Económica, México D.F., 1957.

II. OFENSA AO ART. 275 DO CÓDIGO ELEITORAL

Afasto a alegada violação ao art. 275 do CE, por suposta omissão do acórdão recorrido, porquanto os temas veiculados nos embargos de declaração – prevalência do princípio da igualdade previsto no art. 5º, I, da CF/88 sobre o disposto no art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995; orientação adotada na jurisprudência do TSE sobre o cálculo da penalidade; e incidência dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade – foram devidamente enfrentados pelo TRE/RS.

Sobre as matérias agitadas, assim se pronunciou o Tribunal de origem:

Com efeito, a propaganda está voltada a conclamar os cidadãos, em geral, a participarem da vida política. Entretanto, o texto do art. 45, IV, da Lei n. 9.096/1995, é claro ao impor a obrigação de reserva de tempo mínimo para a promoção específica da participação feminina no cenário político. Vejamos:

Art. 45. A propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão será realizada entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas para, com exclusividade:

[...]

IV - promover e difundir a participação política feminina, dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento).

Como se vê da transcrição das peças publicitárias, ao utilizar a integralidade do tempo para conclamar, genericamente, todo e qualquer cidadão, o partido deixou, a toda evidência, de dedicar às mulheres, especificamente, o tempo mínimo de 10% (dez por cento) do seu horário, nos termos preconizados pelo artigo supracitado.

A alegação do reclamado de que mulheres do partido colaboraram na confecção do programa, assim como a sua afirmação de que a grei desde há muito se ocupa em incentivá-las a atuarem na vida política, em nada apagam o fato de que a propaganda em apreço não dedicou o percentual de lei para promover e difundir a participação do gênero na política. [...]

Quanto à penalidade, cumpre analisar o pedido sucessivo do representado, o qual pretende que a cassação do tempo tenha por base de cálculo o número de peças publicitárias (no caso, três) e o número de dias de veiculação (que seriam quatro), sem considerar o número de veiculações (que foram 10, a cada dia). Conforme a tese da grei, a penalidade, então, seria calculada da seguinte forma: 120 segundos (10% sobre os 30 segundos de duração da peça publicitária) X 3 (número de inserções) X 4 (dias de veiculação) X 5 (fator multiplicador estipulado na lei), o que resultaria em 180 segundos – 3 minutos – a serem subtraídos do tempo destinado a cada veículo de comunicação.

Ocorre que o inciso acima transcrito prevê taxativamente que o fator multiplicador incide sobre a inserção ilícita, e não sobre a peça publicitária. O número de inserções utilizadas pelo partido foi de 10 (dez) por dia, totalizando, ao longo dos quatro dias, 40 (quarenta) inserções, as quais, somadas, computaram 20 (vinte) minutos de propaganda partidária em cada veículo de comunicação. Sobre esse tempo deve ser aplicado o percentual integralmente descumprido, qual seja, o de 10%, para obtermos o total do ilícito das inserções, o que corresponde a 2 (dois) minutos.

Assim, nos termos da lei, multiplicando-se 2 (dois) minutos (o tempo das inserções ilícitas) por 5 (fator determinado em lei) chega-se ao total da punição, que deve corresponder a 10 (dez) minutos a serem subtraídos do tempo a que fará jus em cada veículo de comunicação. (fls. 85-85v.)

Apesar de não haver menção expressa à jurisprudência deste Tribunal, a Corte Regional enfrentou de forma suficiente e fundamentada os temas levantados pelo recorrente, motivo por que afastou a suscitada omissão.

III. MÉRITO

A) DA PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE INSCULPIDO NO ART. 5º, I, DA CF/88, SOBRE A ESPECIFICIDADE DO ART. 45, IV, DA LEI Nº 9.096/1995

Conforme já me manifestei em outros julgados, e também aqui nas considerações iniciais, apesar de a Constituição da República Federativa do Brasil afirmar logo no início do capítulo que trata dos direitos e garantias fundamentais – inciso I do artigo 5º da CF/88 – que homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, ainda não conseguimos transpor, do plano teórico para o prático, a igualdade representativa de gêneros.

Infelizmente, as mulheres ainda necessitam de políticas afirmativas para alcançar a igualdade de gênero, objetivando eliminar as **desigualdades historicamente acumuladas**.

E foi exatamente esse o intuito do legislador ao instituir, por meio do art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995¹⁰, a obrigação de o partido destinar, na propaganda partidária gratuita, um tempo mínimo para incentivar e encorajar a participação das mulheres no cenário político brasileiro.

Por pertinente, transcrevo trecho do voto por mim proferido no julgamento do AgR-REspe nº 155-12/MG, ocorrido em 14.4.2016, no qual esta Corte Superior confirmou, à unanimidade, a decisão pela qual manteve a condenação da agremiação por descumprimento da observância do tempo mínimo para promoção e difusão da participação política feminina na propaganda partidária:

Faz-se necessário que, no tempo exigido, os partidos políticos dediquem espaço de suas propagandas para estimular maior participação das mulheres nas principais decisões do país por meio do aumento da representação feminina na política brasileira, valorizando, com efeito, a igualdade de gênero.

Muito embora o art. 5º, inciso I, da Constituição Federal tenha colocado as mulheres em posição de igualdade com os homens, faz-se necessário reconhecer que tal isonomia não saiu do papel quando falamos da participação feminina na política.

Infelizmente, as mulheres ainda necessitam de políticas afirmativas para alcançar a igualdade de gênero, objetivando eliminar as desigualdades historicamente acumuladas.

E é exatamente esse o espírito do art. 45, inciso IV, da Lei nº 9.096/1995, estimular uma maior participação das mulheres na política por meio de programas de incentivo.

[...]

Ademais, como bem pontuado pelo Min. Henrique Neves da Silva, no julgamento do REspe nº 523-63/SP, “o incentivo à participação feminina no âmbito da propaganda partidária, como ação afirmativa, merece ser interpretado de forma a conferir a maior efetividade possível à norma”.

Cumprir destacar que a atual Reforma Eleitoral, sancionada e publicada no dia 29.9.2015, com o intuito de reforçar a importância da participação das mulheres na política alterou o art. 45, inciso IV, para incluir que os partidos devem observar o mínimo de 10% do programa e das inserções dos partidos no rádio e na televisão.

E mais, tendo em vista a importância do tema, a Reforma Eleitoral manteve o art. 93-A, na Lei nº 9.504/1997, que institui a propaganda do Tribunal Superior Eleitoral para incentivar a participação feminina na política, bem como, alterou o art. 44 da Lei nº 9.096/1995, para que, caso

¹⁰ Lei nº 9.096/1995

Art. 45. A propaganda partidária gratuita, gravada ou ao vivo, efetuada mediante transmissão por rádio e televisão será realizada entre as dezenove horas e trinta minutos e as vinte e duas horas para, com exclusividade:

[...]

IV – promover e difundir a participação política feminina, dedicando às mulheres o tempo que será fixado pelo órgão nacional de direção partidária, observado o mínimo de 10% (dez por cento).

os partidos não observem o mínimo de 5% do Fundo Partidário para a criação e manutenção de programas para as mulheres, sejam penalizados com multa.

A igualdade de gênero é um tema caro para a Justiça Eleitoral, devendo ser obrigatoriamente cumprido pelos partidos políticos, porquanto fundamental para o fortalecimento da democracia, que tem a igualdade como um dos pilares do estado democrático de direito.
[Grifei.]

Não se vislumbra, portanto, qualquer incompatibilidade entre a norma do art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995 e o texto constitucional, na medida em que o objetivo do legislador ordinário foi alcançar a igualdade material de gênero, o que está em perfeita harmonia com o postulado do art. 5º, I, da CF/88.

B) DA ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 45, § 2º, II, DA LEI Nº 9.096/1995

Na espécie, o TRE/RS entendeu que a transmissão do programa partidário do recorrente – mediante inserções estaduais veiculadas no primeiro semestre de 2015, nos dias 25, 27 e 29 de maio e 1º de abril – não obedeceu ao disposto no art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995, ensejando a aplicação da pena prevista no § 2º, II, do mesmo dispositivo legal.

Extraio do acórdão recorrido:

No processo PP 3-73, julgado por este Tribunal em 16.12.2014, **foi concedido ao Partido Progressista o tempo de 20 (vinte) minutos para veicular, no primeiro semestre de 2015, sua propaganda partidária gratuita em rádio, e igual tempo para a veiculação na televisão.**

[...]

Assim, o representado deveria ter destinado dois minutos de seu tempo total, em cada veículo, para o atendimento do dispositivo supracitado.

Consoante demonstrado na tabela de inserções estaduais (fl. 11), o tempo total destinado a cada meio de comunicação – 20 minutos, ou 1.200 segundos – foi distribuído em quatro datas (25, 27 e 29 de maio e 1º de junho do corrente ano), com duração diária total de cinco minutos – 300 segundos. Esse tempo diário, por sua vez, foi dividido em dez inserções de 30 (trinta) segundos, cada, da forma que consta no plano de mídia (fls. 13-14).

[...]

Como se vê da transcrição das peças publicitárias, ao utilizar a integralidade do tempo para conclamar, genericamente, todo e qualquer cidadão, o partido deixou, a toda evidência, de dedicar às mulheres, especificamente, o tempo mínimo de 10% (dez por cento) do seu horário, nos termos preconizados pelo artigo supracitado.

[...]

Quanto à penalidade, cumpre analisar o pedido sucessivo do representado, o qual pretende que a cassação do tempo tenha por base de cálculo o número de peças publicitárias (no caso, três) e o número de dias de veiculação (que seriam quatro), sem considerar o número de veiculações (que foram 10, a cada dia). Conforme a tese da grei, a penalidade, então, seria calculada da seguinte forma: 120 segundos (10% sobre os 30 segundos de duração da peça publicitária) X 3 (número de inserções) X 4 (dias de veiculação) X 5 (fator multiplicador estipulado na lei), o que resultaria em 180 segundos – 3 minutos – a serem subtraídos do tempo destinado a cada veículo de comunicação.

Ocorre que o **inciso acima transcrito prevê taxativamente que o fator multiplicador incide sobre a inserção ilícita, e não sobre a peça publicitária.** O número de inserções utilizadas pelo partido foi de 10 (dez) por dia, totalizando, ao longo dos quatro dias, 40 (quarenta) inserções, as quais, somadas, computaram 20 (vinte) minutos de propaganda partidária em cada veículo de comunicação. Sobre esse tempo deve ser aplicado o percentual integralmente descumprido, qual seja, o de 10%, para obtermos o total do ilícito das inserções, o que corresponde a 2 (dois) minutos.

Assim, nos termos da lei, **multiplicando-se 2 (dois) minutos (o tempo das inserções ilícitas) por 5 (fator determinado em lei) chega-se ao total da punição, que deve corresponder a 10**

(dez) minutos a serem subtraídos do tempo a que fará jus em cada veículo de comunicação. (fls. 84-85v. – grifei.)

Como se vê, a pretensão do recorrente de que a base de cálculo para a penalidade deve abarcar o número de programas distintos produzidos, contando apenas uma veiculação, **independentemente do número de repetições**, foi afastada pela Corte de origem.

Com efeito, este Tribunal Superior, nos autos das Representações nºs 1.039-77/DF e 1.071-82, julgados em 24.6.2010, de relatoria do Ministro Aldir Passarinho Junior, decidiu que *a penalidade em decorrência do desvio de finalidade em inserções de propaganda partidária limitar-se-á à cassação do tempo equivalente a cinco vezes ao da inserção impugnada, não se podendo multiplicá-la pelo número de veiculações da mesma publicidade julgada ilegal em uma mesma data* (grifei).

Do voto condutor dos referidos acórdãos, destaco:

Como cediço, as inserções serão de trinta segundos ou de um minuto, distribuídas em cinco minutos diários na programação normal das emissoras (art. 46, §§ 1º e 7º, do mesmo diploma legal). A se observar o raciocínio empregado pelo representante, ter-se-ia, a cada exibição de uma mesma inserção de trinta segundos julgada ilegal, a cassação de dois minutos e trinta segundos, chegando-se, por dia, a vinte e cinco minutos.

Em relação aos programas em bloco, a penalidade é de cassação do direito de transmissão do semestre seguinte, limitando-se, portanto, ao tempo total da propaganda em cadeia.

Conquanto tenha o legislador adotado critérios mais rígidos para a apenação, a lógica postulada pelo PSDB viola, a meu juízo, o **princípio da proporcionalidade, figurando como razoável a retirada do quádruplo do tempo utilizado na inserção irregular por dia de sua veiculação, cabendo a mesma apenação a cada inserção diferente exibida em uma mesma data**.

Tal orientação foi reafirmada nos julgados que cuidam do descumprimento do tempo mínimo para promoção e difusão da participação política feminina na propaganda partidária. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA PARTIDÁRIA. INSERÇÕES. PARTICIPAÇÃO POLÍTICA FEMININA. PROMOÇÃO. INOBSERVÂNCIA. IRREGULARIDADE. SANÇÃO. APLICAÇÃO. CÁLCULO. DESPROVIMENTO.

1. O partido político que não promover e difundir a participação política feminina, dedicando às mulheres o mínimo de 10% (dez por cento) do tempo de sua inserção de propaganda partidária, estará sujeito à sanção prevista no art. 45, § 2º, II, da Lei nº 9.096/1995.

2. **Nesse caso, a penalidade limitar-se-á à cassação do tempo equivalente a cinco vezes ao da inserção impugnada, não se podendo multiplicá-la pelo número de veiculações da mesma publicidade julgada ilegal em uma mesma data. Agravo regimental desprovido.**

(AgR-REspe nº 161-28/ES, de minha relatoria, DJE de 12.6.2015 – grifei.)

Destaco ainda as seguintes decisões: AI nº 184-63/SE, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJE de 1º.12.2015; AI nº 532-81/SE, REspe nº 180-26/SE e AI nº 167-27/SE, todos de relatoria do Ministro Henrique Neves da Silva, DJE de 4.12.2015; e AI nº 175-04/SE, de minha relatoria, DJE de 24.8.2015.

Todavia, diante da importância da norma relativa à participação das mulheres na política e da necessária interpretação finalística que lhe deve ser conferida, proponho uma nova reflexão sobre o tema, **não havendo espaço para que a Justiça Eleitoral, valendo-se dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, abrande a aplicação da penalidade prevista no art. 45, § 2º, II, da Lei dos Partidos Políticos**.

Afinal, penso que uma leitura mais atenta do inciso II do § 2º do art. 45 não deixa dúvida de que a sanção deve ser *a cassação de tempo equivalente a 5 (cinco) vezes ao da **inserção ilícita**, no semestre seguinte*.

Ora, a lei fala em inserção ilícita, e não em parte da inserção ilícita.

Desse modo, não importa se a agremiação partidária cumpriu parcialmente a norma na veiculação das inserções, o cálculo da penalidade deve incidir, a meu ver, sobre a integralidade do tempo que deveria ter sido destinado à propaganda afirmativa em favor da participação feminina na política.

Se o partido tem direito a veicular propaganda partidária gratuita, devendo reservar pelo menos 10%, repita-se, pelo menos 10%, para promover e difundir a participação da mulher no cenário político, e não o faz, a referida propaganda é ilícita! Ou seja, o ilícito corresponde ao tempo total que deveria ter sido observado pela legenda para o cumprimento da regra.

In casu, no conflito entre direitos e bens jurídicos protegidos, deve o operador do direito se socorrer de **regras de hermenêutica** para alcançar a verdadeira finalidade da norma, sendo a **interpretação teleológica** mais adequada para a hipótese presente.

Isto porque o **método de interpretação teleológica** encontra-se previsto no artigo 5º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro que assim dispõe: *Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum*.

Tal interpretação busca investigar o fim colimado pela lei como elemento fundamental para descobrir o sentido e o verdadeiro alcance da mesma, ou seja, toma-se em consideração o espírito e a razão de existir da norma.

Se a leitura do texto levar a uma interpretação que aniquila, ou prejudica, o interesse ou valor que a norma visa proteger, então essa interpretação não é a mais adequada, pois a uma norma deve ser atribuído o sentido que maior eficácia lhe dê.

Assim, quanto ao parâmetro para aplicação da sanção prevista no art. 45, § 2º, II, da Lei dos Partidos Políticos, tenho que a solução mais justa e que melhor atende à finalidade da norma é considerar o **tempo total** que deveria ser destinado pelo partido à difusão da participação feminina no cenário político, **ainda que parcial o descumprimento da reserva legal**.

Na atual conjuntura, em que se busca uma maior participação das mulheres na política, a relativização da sanção prevista no art. 45, § 2º, II, da Lei dos Partidos Políticos importará em um esvaziamento da **essência da norma**.

Não podemos olvidar que a Constituição Federal de 1988, a despeito de não contemplar expressamente a proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais, reconhece, ainda que de forma implícita ou indireta¹¹, o dever de preservação desse conteúdo essencial.

¹¹ Constituição Federal

Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

[...]

§ 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

[...]

IV - os direitos e garantias individuais.

Como bem pontuou Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco¹²:

Embora omissa no texto constitucional brasileiro, a ideia de um núcleo essencial decorre do modelo garantístico utilizado pelo constituinte.

A não admissão de um limite ao afazer legislativo tornaria inócua qualquer proteção fundamental.

Portanto, a primordial finalidade do princípio de proteção ao núcleo essencial do direito fundamental é delimitar a atuação do legislador e mesmo do próprio intérprete em eventual juízo de ponderação.

Por outro lado, a garantia do conteúdo essencial não pode ser entendida como um simples obstáculo à ação do legislador, numa função puramente defensiva, mas deve contemplar uma visão mais ativa, com adoção de diretrizes positivas de forma a assegurar a concretização dos direitos fundamentais.

Conforme já decidiu esta Corte Superior, o incentivo à participação das mulheres no âmbito da propaganda partidária, como ação afirmativa, merece ser interpretado de forma a conferir a maior efetividade possível à norma.

Nessa esteira, o não cumprimento da condição imposta pelo legislador aos partidos – no sentido de destinar **pelo menos 10% (dez por cento)** do tempo de sua propaganda partidária gratuita para promover e difundir a participação política feminina, percentual já bastante reduzido, – poderá configurar lesão ao princípio do núcleo essencial.

Em outras palavras, a destinação de pelo menos 10% do tempo de propaganda partidária à promoção feminina na política caracteriza um mínimo existencial do direito fundamental à igualdade de gênero e qualifica-se como limite do limite, jamais podendo ser atingido.

Repito que, muito embora haja previsão expressa, em sede constitucional, da igualdade entre homens e mulheres, o dispositivo em comento foi inserido na legislação eleitoral com o intuito de garantir a concretização da igualdade de gênero na política brasileira.

A Lei nº 12.034/2009, ao incluir que os partidos devem observar o mínimo de 10% (dez por cento) da propaganda partidária no rádio e na televisão para promover e difundir a participação política feminina, buscou certamente corrigir, ou pelo menos atenuar um déficit histórico e secular de sub-representação feminina que existe na política brasileira, fazendo com que o Brasil ocupe no cenário mundial uma colocação vexatória.

E como corrigir o déficit de representação feminina na política nacional se a interpretação da norma não for coerente com o sistema?

Daí a importância de conferirmos uma interpretação sistemática ao inciso IV do art. 45 da Lei dos Partidos Políticos e, por conseguinte, sermos rigorosos na aplicação da sanção prevista no art. 45, § 2º, II. A regra é muito clara ao dispor que os partidos devem promover e difundir a participação política feminina, dedicando o **mínimo de 10% (dez por cento)** da sua propaganda partidária gratuita para essa finalidade, o qual deve ser obrigatoriamente observado.

Penso que essa evolução jurisprudencial vai justamente ao encontro da evolução normativa que vem, paulatinamente, ocorrendo.

¹² MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

E vou além. Entendo que o tempo cassado deverá ser utilizado pela Justiça Eleitoral para promover propaganda institucional destinada a incentivar a participação feminina na política, nos moldes previstos no art. 93-A da Lei nº 9.504/1997¹³.

Com efeito, a mera cassação do tempo destinado à veiculação de propaganda partidária, conquanto implique sanção à legenda, não é capaz de alcançar a finalidade inerente às normas que visam ao incremento da participação feminina na política.

Ademais, visando conferir especial relevo ao caráter pedagógico da sanção, que visa desestimular a burla à reserva legal do mencionado art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995, tenho que o tempo cassado não poderá ser descontado para o cálculo do limite mínimo a ser observado pelos partidos, para a promoção da participação política feminina, no próximo semestre a que fizer jus à veiculação de inserções de propaganda partidária.

Em síntese, com o intuito de assegurar a máxima efetividade à norma em questão, de forma a garantir a concretização da igualdade de gênero na política brasileira, um tema caro para a Justiça Eleitoral, porquanto fundamental para o fortalecimento da democracia, entendo que:

a) no caso de descumprimento da reserva legal estabelecida no art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995, ainda que parcial, a **penalidade deve ser calculada com base na integralidade do tempo que deveria ser destinado pelo partido à difusão da participação feminina no cenário político;**

b) **o tempo cassado deverá ser utilizado pela Justiça Eleitoral para promover propaganda institucional destinada a incentivar a participação feminina na política, nos moldes previstos no art. 93-A da Lei nº 9.504/1997, e não poderá ser descontado para a aferição da reserva legal prevista no art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995.**

No caso, foi deferido ao Diretório Estadual do Partido Progressista (PP) o tempo de 20 (vinte) minutos para veicular, no primeiro semestre de 2015, sua propaganda partidária gratuita no rádio e na televisão. Demonstrada a inobservância do art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995, deve ser considerada, para o cálculo da punição prevista no art. 45, § 2º, II, do referido diploma, a integralidade do tempo que deveria ser destinado pelo partido à difusão da participação feminina – o que corresponde a 2 (dois) minutos.

Assim, entendo correta a sanção estipulada no acórdão recorrido de cassação de 10 minutos (2' – tempo do ilícito X 5 – fator determinado em lei) do tempo destinado às inserções estaduais de propaganda partidária a que fará jus o Partido Progressista (PP) – Estadual, em cada veículo de comunicação.

Do contrário, a seguir o raciocínio do recorrente, a penalidade ficaria fixada em 3 minutos (10% sobre os 30 segundos de duração da peça publicitária X 3 – número de peças publicitárias X 4 – dias de veiculação X 5 – fator multiplicador da lei = 180 segundos), o que, por óbvio, não cumpre efetivamente o comando do art. 45, IV, da Lei dos Partidos Políticos.

Por fim, no tocante ao pedido sucessivo para que o tempo de supressão da propaganda seja dividido entre o rádio e a televisão (cinco minutos em cada), tem-se que, dada a independência

¹³ Lei nº 9.504/1997

Art. 93-A. O Tribunal Superior Eleitoral, no período compreendido entre 1º de abril e 30 de julho dos anos eleitorais, promoverá, em até cinco minutos diários, contínuos ou não, requisitados às emissoras de rádio e televisão, propaganda institucional, em rádio e televisão, destinada a incentivar a participação feminina na política, bem como a esclarecer os cidadãos sobre as regras e o funcionamento do sistema eleitoral brasileiro.

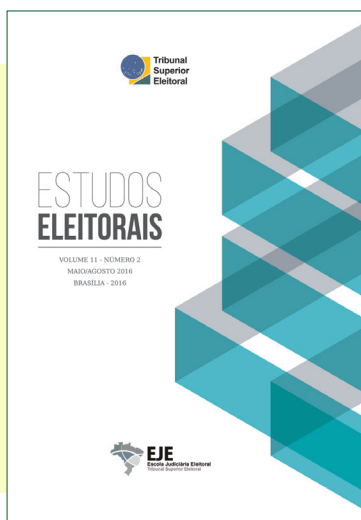
e a distinção entre os referidos meios de comunicação de massa, a penalidade deve ser aplicada e cumprida separadamente, como bem concluiu o TRE/RS.

Do exposto, **nego provimento ao recurso especial**, mantendo a condenação do Partido Progressista (PP) à sanção de cassação de 10 minutos do tempo de propaganda partidária, no rádio e na televisão, no próximo semestre a que fizer jus à veiculação de inserções regionais, **tempo que deverá ser utilizado pela Justiça Eleitoral para promover propaganda institucional destinada a incentivar a participação feminina na política e não poderá ser descontado para a aferição da reserva legal prevista no art. 45, IV, da Lei nº 9.096/1995.**

É o voto.

DJE de 20.4.2017.

OUTRAS INFORMAÇÕES



ESTUDOS ELEITORAIS

VOLUME 11 – NÚMERO 3

A revista *Estudos Eleitorais* oferece subsídios para o exame e o debate do Direito Eleitoral, a partir de artigos, estudos e propostas apresentadas por ilustres juristas e estudiosos da área. Os números desta revista têm periodicidade quadrimestral.

Faça, gratuitamente, o *download* do arquivo no endereço:
<http://www.tse.jus.br/institucional/catalogo-de-publicacoes>.

Ministro Gilmar Mendes

Presidente

Luciano Felício Fuck

Secretário-Geral da Presidência

Sérgio Ricardo dos Santos

Marina Rocha Schwingel

Paulo José Oliveira Pereira

Assessoria Consultiva do Tribunal Superior Eleitoral (Assec)

assec@tse.jus.br