

O FINANCIAMENTO DAS CAMPANHAS FEMININAS E A ADI 5617: UMA QUESTÃO DE DEMOCRACIA

Brunna Barros Carvalho Martins  

Bruno Cozza Saraiva  

Cléber de Deus Pereira da Silva  

Contextualização: O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI nº 5617, declarou inconstitucional partes da Lei nº 13.165/2015, determinando, na mesma ocasião, que os partidos destinassem, no mínimo, 30% dos recursos do Fundo Partidário para o financiamento das campanhas femininas. Posteriormente, o Poder Legislativo promulgou a Emenda Constitucional nº 117/2022, mantendo os 30%, mas contrariando parte das deliberações do Supremo, ao permitir, por exemplo, anistia aos partidos que, porventura, não houvessem cumprido o referido percentual. A polêmica em torno dessas legislações revela um conflito entre os poderes Legislativo e Judiciário, especialmente o STF, em torno desse financiamento.

Objetivo: Este artigo objetiva discutir a relação entre os poderes no Brasil, tendo como objeto de análise a controvérsia entre o Supremo Tribunal Federal e o Legislativo acerca da política de financiamento das campanhas femininas, de modo a analisar os limites de atuação da Corte Constitucional ao estabelecer parâmetros legislativos para esse financiamento.

Metodologia: Objetivando examinar os questionamentos acima apontados, utilizou-se o método dedutivo. Também se utilizou de análise de dados, uma vez que foram examinados os possíveis resultados positivos da destinação dos recursos citados ao longo do referido estudo.

Resultados: Ao final, verificou-se que o Supremo Tribunal Federal ultrapassou os seus limites constitucionais-institucionais ao criar parâmetros legislativos para o financiamento de campanhas femininas, em oposição ao que fora decidido pelo Legislativo. Efetivamente, diante de duas formas de apoiar e incentivar a participação política das mulheres – programas de formação política ou financiamento de candidaturas – o Congresso, a quem cabe as decisões políticas do país, optou por favorecer uma delas, sem desamparar a outra.

Palavras-chave: Financiamento das campanhas femininas; Ação Direta de Inconstitucionalidade; Supremo Tribunal Federal; Soberania Popular; Democracia.

**THE FINANCING OF WOMEN'S CAMPAIGNS
AND ADI 5617: A MATTER OF DEMOCRACY**

Contextualization: The Brazilian Supreme Federal Court (STF), in judging ADI No. 5617, declared unconstitutional parts of Law No. 13,165/2015, determining, on the same occasion, that political parties allocate at least 30% of their background resources for women's campaign financing. Subsequently, the Legislative Power promulgated Constitutional Amendment No. 117/2022 maintaining the 30%, but contradicting some of the Supreme Court's deliberations by allowing, for example, amnesty for parties that may not have complied with the mentioned percentage. The controversy surrounding these legislations reveals a conflict between the Legislative and Judicial branches, especially the STF, regarding this funding.

Objectives: Este artículo tiene como objetivo discutir la relación entre los poderes en Brasil, teniendo como objeto de análisis la controversia entre el Supremo Tribunal Federal y el Legislativo sobre la política de financiamiento de las campañas de las mujeres, con el fin de analizar los límites de la actuación del Tribunal Constitucional al establecer parámetros legislativos para esta financiación.

Methodology: A deductive method was used to examine the above questions. Data analysis was also employed, as the possible positive outcomes of allocating the mentioned resources were examined throughout the study.

Results: In the end, it was found that the Federal Supreme Court exceeded its constitutional-institutional limits by creating legislative parameters for the financing of women's campaigns, in opposition to what had been decided by the Legislature. In fact, faced with two ways of supporting and encouraging women's political participation – political training programs or financing of candidacies – Congress, which is responsible for the country's political decisions, chose to favor one of them, without abandoning the other.

Keywords: Financing of female campaigns; Direct Action of Unconstitutionality; Supreme Federal Court; Popular Sovereignty; Democracy.

**EL FINANCIAMIENTO DE LAS CAMPAÑAS
FEMENINAS Y LA ADI 5617: UNA CUESTIÓN
DE DEMOCRACIA**

Contextualización del tema: El STF brasileño, al juzgar la ADI No. 5617, declaró inconstitucionales partes de la Ley No. 13.165/2015, determinando, en la misma ocasión, que los partidos asignaran al menos el 30% de recursos del fondo de los partidos para financiar campañas de mujeres. Posteriormente, el Poder Legislativo promulgó la Enmienda Constitucional No. 117/2022 manteniendo el 30%, pero contradiciendo algunas de las deliberaciones del Tribunal Supremo al permitir, por ejemplo, amnistía para los partidos que eventualmente no hubieran cumplido con el porcentaje mencionado. La controversia en torno a estas legislaciones revela un conflicto entre los poderes Legislativo y Judicial, especialmente el STF, con respecto a este financiamiento.

Objetivos: Este artículo tiene como objetivo discutir la relación entre los poderes en Brasil, centrándose en la controversia entre el Tribunal Supremo Federal y el Legislativo con respecto a la política de financiamiento de campañas femeninas, analizando los límites del Tribunal Supremo al establecer parámetros legislativos para este financiamiento.

Metodología: Se utilizó un método deductivo para examinar las preguntas anteriores. También se empleó el análisis de datos, ya que se examinaron los posibles resultados positivos de asignar los recursos mencionados a lo largo del estudio.

Resultados: Al final, se constató que el Supremo Tribunal Federal excedió sus límites constitucionales-institucionales al crear parámetros legislativos para el financiamiento de las campañas de las mujeres, en oposición a lo decidido por el Legislativo. De hecho, frente a dos formas de apoyar y fomentar la participación política de las mujeres –programas de formación política o financiación de candidaturas– el Congreso, responsable de las decisiones políticas del país, optó por favorecer una de ellas, sin abandonar la otra.

Palabras clave: Financiamiento de campañas femeninas; Acción Directa de Inconstitucionalidad; Tribunal Supremo Federal; Soberanía Popular; Democracia.

INTRODUÇÃO

Uma questão político-partidária que tem o Supremo no centro da polêmica e que opõe o poder de revisão judicial à soberania popular é a questão do financiamento das campanhas femininas.

A Lei nº 13.165/2015, que apontou dentre suas finalidades “incrementar a participação feminina na política” previu que, nas três eleições subsequentes à sua publicação, os partidos reservariam, no mínimo 5% e, no máximo, 15% dos recursos do Fundo Partidário ao financiamento das campanhas femininas. Estabeleceu, ainda, que o percentual de 5% do Fundo Partidário, previsto pela Lei nº 9.096/95 para a promoção e a difusão da participação política das mulheres, seria englobado pelos percentuais estabelecidos na minirreforma.

Referida disposição foi objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617, interposta pela Procuradoria Geral da República, que alegou afronta ao princípio da igualdade, bem como falta de proteção ao pluralismo político e à autonomia das agremiações partidárias. A Procuradoria da República defendeu, também, que o ato impugnado infringiu as políticas afirmativas de participação feminina, na medida em que previa um percentual mínimo (5% do Fundo Partidário) aquém do que preveem as cotas de representação feminina (30% dos candidatos). Ademais, ao estabelecer um percentual máximo de 15%, violou a autonomia dos partidos políticos.

Neste sentido, a PGR requereu a declaração de inconstitucionalidade dos limites máximo e mínimo definidos em lei, a inconstitucionalidade da expressão “nas três eleições que se seguirem à publicação dessa lei”, a aplicação da interpretação conforme à Constituição para excluir o limite máximo, bem como para equiparar o limite mínimo a 30% das candidaturas femininas.

Por outro lado, a instituição Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação (CEPIA), que foi admitida como *amicus curiae*, suscitou, ainda, a inconstitucionalidade por arrastamento dos §§ 5º-A e 7º do art. 44 da Lei nº 9.096/95, porquanto que possibilitavam o acúmulo de recursos dos programas de formação dos quadros femininos na política para a utilização em campanhas futuras.

O Supremo Tribunal Federal, em 15/03/2018, julgou procedente a ação direta para:

- (i) declarar a inconstitucionalidade da expressão “três ” contida no art. 9º da Lei 13.165/2015; (ii) dar interpretação conforme à Constituição ao art. 9º da Lei 13.165/2015 de modo a (a) equiparar o patamar legal mínimo de candidaturas femininas (hoje o do art. 10, § 3º, da Lei 9.504/1997, isto é, ao menos 30% de cidadãs), ao mínimo de recursos do Fundo Partidário a lhes serem destinados, que deve ser interpretado como também de 30% do montante do fundo alocado a cada

partido, para eleições majoritárias e proporcionais, e (b) fixar que, havendo percentual mais elevado de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido destinados a campanhas lhes seja alocado na mesma proporção; (iii) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento, do § 5º-A e do § 7º do art. 44 da Lei 9.096/95

O primeiro tópico do presente artigo tratará dos limites constituições do Supremo Tribunal Federal ao decidir acerca da referida Ação Direta de Inconstitucionalidade. Abordará a importância da interpretação constitucional, a legitimidade das cortes constitucionais e a necessidade de equilibrar a expansão dos direitos fundamentais com os limites constitucionais, sobretudo, com a competência da Corte Constitucional brasileira em face das suas funções típicas e atípicas.

O segundo tópico dedicar-se-á a estudar os fundamentos da decisão da Suprema Corte brasileira na ADI nº 5617, com enfoque especial para as divergências entre os ministros, no que concerne à posição mais ou menos ativista do Supremo. Enquanto a maioria dos ministros defendeu a interpretação conforme para, não só declarar inconstitucionalidades, mas também para conferir, à lei, nova redação, vozes dissonantes afirmaram, com veemência, que eles estavam extrapolando a função de julgador e atuando como legisladores positivos.

1. SOBERANIA, DEMOCRACIA E CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

A Constituição de 1988 teve como finalidade reunir o povo como ativo, instância de atribuição e destinatário dos padrões civilizatórios, conferindo-lhe, por conseguinte, a soberania popular, nos termos prescritos por Müller¹, em seu livro “Quem é o povo?”. Com efeito, a Constituição Federal foi instituída pelo e para o povo e a possível atualização de suas ideias deve prosseguir, invariavelmente, nas mãos da população e de seus representantes e não na vontade contramajoritária do Supremo Tribunal Federal.

Por outro lado, é certo que a interpretação do Texto Constitucional cabe a todos a quem ele se destina: povo-parlamento, executivo e judiciário. A questão que se impõe para o presente estudo é examinar, além da interpretação sobre a Constituição, a tentativa do Judiciário de se imiscuir na criação normativa.

Inicialmente, segundo Luiz Guilherme Marinoni, em seu livro “Processo Constitucional e Democracia”, argumentava-se que o judiciário estaria limitado à reprovação dos dispositivos claramente inconstitucionais, devendo ser deferente ao parlamento nos demais casos, em nome da democracia. Para o autor:

[...] submeter o povo àquilo que o Judiciário afirma que a Constituição diz, certamente não é o mesmo que interpretar a Constituição. A tensão entre direitos fundamentais e democracia surge quando se percebe que o significado dos

¹ MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?** A questão fundamental da democracia. Tradutor: Peter Naumann. 2. ed. São Paulo: Editora Max Limonad, 2000.

primeiros pode ser expresso pelo Supremo Tribunal Federal, destituído de legitimidade democrática, não só para definir o sentido da constituição, mas também para impedir que o povo e as instituições democráticas os intérpretes².

Se é certo que o Supremo tem legitimidade para definir o sentido da Constituição, não se pode impedir que o povo e as demais instituições também o façam. Para o autor, “se uma maioria parlamentar, totalmente livre para agir, é algo perigoso, é preciso um grande e equivocado salto para que dessa premissa se possa chegar à conclusão de que uma Constituição afirmada por autoridades não eleitas é a melhor resposta para a democracia”³.

Waldron em seu livro *Law and Disagreement*, por sua vez, afirma que “o grande direito de todo homem consiste no ‘direito dos direitos’, ou no direito de tomar parte na criação dos direitos”⁴. O autor assevera, ainda, que, quando pessoas discutem de modo racional sobre determinado problema, dificilmente chegarão à mesma conclusão, ainda que a discussão seja livre e corretamente pautada.

O autor se referia aos desacordos morais razoáveis, que se estabelecem quando as pessoas podem sustentar, livre e honestamente, os seus direitos, mas sem qualquer intenção de prejudicar interesses alheios. Nesses casos, qualquer que seja a decisão, será boa para a maioria e ruim para a minoria, mas será uma decisão legítima, sem que se possa falar em inconstitucionalidade.

No caso de desacordos morais razoáveis, qualquer decisão descontentará um dos grupos e qualquer deles poderá afirmar a inconstitucionalidade ou, mais propriamente, a injustiça da decisão. É o que sucede quando determinada questão moral é objeto de intensos desacordos e não agrada a todos os grupos, mas, a princípio, não tem motivo para ser qualificada como violadora da Constituição. Dessa forma, é equivocado o uso da expressão “tirania da maioria”, que leva à falsa suposição de que toda e qualquer decisão parlamentar contrária a uma posição social minoritária é inconstitucional. O que se quer dizer com isso é que toda decisão sobre um desacordo moral razoável implicará em decisão que não é do gosto de uma minoria.

O fato é que não há uma identidade entre o vencido em face de uma decisão majoritária e a minoria social. Muitos grupos minoritários têm relevância e influência no parlamento. Assim, em vez de tirania da maioria, o mais adequado é pensar em parcela social que pode ser dominante ou ser impotente.

Da mesma forma, não há motivo para se pensar em tirania quando a opinião de

² MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023. P. 40.

³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 41

⁴ WALDRON, Jeremy. **Law and Disagreement**. New York: Oxford University Press, 1999. P. 232.

alguém não é aceita pela maioria da comunidade de que participa. Ainda para Waldron, na obra *“The core of the case against judicial review”*⁵, “pessoas, incluindo membros de uma minoria cujos direitos são desafiados, não têm necessariamente os direitos que pensam ter. Elas podem estar erradas sobre seus direitos”.

Ademais, o Parlamento também interpreta a Constituição, inclusive ao resolver desacordos morais razoáveis. A ideia de “tirania da maioria” pode constituir um preconceito exagerado em relação ao Legislativo e uma ingenuidade indesculpável em favor do Judiciário. Na verdade, em regra, posições sociais majoritárias devem prevalecer.

A efetiva discriminação só existe quando a maioria parlamentar está alinhada com a maioria social, em detrimento injustificado do grupo minoritário, o que descaracteriza o desacordo como razoável. Para concluir que o Parlamento negou um fato moral (compreendeu equivocadamente as posições morais) é preciso identificar agressão, ainda que inconsciente, a direitos fundamentais.

Dessa maneira, a simples presença de uma minoria não elimina a possibilidade de uma decisão legítima em seu desfavor ou de um verdadeiro desacordo moral razoável. Para Marinoni, “não há como reprovar uma decisão parlamentar que afeta uma classe sem considerar atentamente a situação envolvida e suas circunstâncias fáticas, assim como a relação entre a justificativa e o fim da lei”⁶.

Por outro lado, a fascinação pelo novo pode gerar a impressão de que a manutenção de valores do passado constitui agressão a valores do presente. Ocorre que uma concepção moral sustentada por muitos, há muito tempo, tem presunção de legitimidade e, portanto, a Corte não pode, simplesmente, substituí-la por outra que entende ser correta. É preciso que, nessa discussão, a Corte evidencie fatos que possam configurar discriminação.

Não obstante, simplesmente sustentar a supremacia do Parlamento pode encobrir situações em que há discriminação ou violação de direito fundamental. Decerto, apesar de as questões morais necessitarem ser resolvidas pelas pessoas e, portanto, pelo Parlamento, não se pode excluir o controle de constitucionalidade diante de decisões acerca de pretensos desacordos morais.

Nesses casos, quando provocada para exercer o controle de constitucionalidade, a Corte deve demonstrar que aquilo que, em princípio, poderia ser visto como desacordo razoável é, na realidade, resistência desarrazoada, ou seja, destituída de justificativa legítima e, por isso, violadora de direito fundamental. Assim, o Judiciário pode decidir em

⁵ WALDRON, Jeremy. **The core of the case against judicial review**. The Yale Law Journal, v. p. 1346-1406, 2006. P. 1398.

⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 113-114.

caso de proteção legal a direito fundamental, mas não pode decidir diante de desacordo moral razoável, que apenas pode ser resolvido pelo povo.

É certo que o objetivo do controle de constitucionalidade é adequar a forma de agir do Legislativo e do Executivo. Entretanto, mesmo a criação de novos direitos ou o alargamento da aplicação dos já existentes, carece de decisão popular, uma vez que os direitos sempre vêm acompanhados de deveres.

Uma abordagem ingênua poderia supor que a criação de direitos é sempre medida desejável e inofensiva. Contudo, uma análise mais rigorosa revela que os direitos possuem custos, inclusive os direitos fundamentais de primeira dimensão. Além disso, criar direitos implica uma criação implícita de deveres sendo, ademais, próprio da democracia que um povo escolha seus próprios destinos⁷.

Ao se deparar com tais desacordos, o Supremo deveria se conter, deixando de decidir ou decidindo nos limites de sua competência constitucional. Dessa forma, ele estaria abrindo espaço para um diálogo, sem inibir a discussão popular e a atuação parlamentar. Ele deve estar aberto ao *accountability* ao decidir sobre direitos fundamentais, daí a necessidade de justificar todas as suas decisões. Nas palavras de Marinoni,

[...] admitir a discussão e eventual rejeição da decisão da corte não significa, como é óbvio, proporcionar uma anarquia interpretativa ou negar a importância do controle de constitucionalidade, mas apenas propiciar uma solução que reflita as justas expectativas da comunidade.⁸

Logo, não se rejeita o controle de constitucionalidade, mas o controle enquanto procedimento destinado à supremacia judicial protagonizada pelo Supremo Tribunal Federal. Decerto, o controle de constitucionalidade, conforme delineado na Constituição Federal de 1988, em nada se relaciona com a supremacia do judiciário.

É fato que, num país marcado pela ideologia da supremacia judicial, os políticos encontram dificuldade em se posicionar face às decisões da Corte sem serem mal vistos. A ideologia da supremacia judicial termina por tentar persuadir os cidadãos de que não lhes cabe se contrapor às decisões do Supremo, ainda que com elas não concordem.

Ainda sobre a “última palavra” e a “supremacia do Judiciário”, Ives Gandra da Silva Martins (2021), em seu livro “Uma Breve Teoria do Poder”, se manifestou no seguinte sentido:

[...] quando o indivíduo se sente inclinado à busca do poder, não raro se julga, com o tempo, superior aos demais. Caso logre êxito em seu intento, no futuro, quando no poder, não esconderá nem a convicção de que é superior aos demais nem a certeza

⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 86

⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 153.

de que, em face desta superioridade, sabe o que é melhor para todos, razão pela qual todas as transigências são justificadas⁹.

2. A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 5617 E OS LIMITES DE ATUAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Estabelecida a importância do controle de constitucionalidade para a salvaguarda dos direitos fundamentais e do âmago constitucional, bem como que do controle de constitucionalidade não deveria decorrer a supremacia judicial, passar-se-á a discutir se o Supremo, ao analisar a Lei nº 13.165/2015, em sede de controle de constitucionalidade, agiu dentro dos seus limites constitucionais.

No presente estudo, os fundamentos da decisão em questão serão abordados por partes, procurando destacar a posição de cada um dos ministros do Supremo Tribunal Federal. No julgamento, da relatoria do ministro Edson Fachin, foram vencidos, em partes, os ministros Marco Aurélio e Gilmar Mendes, por terem julgado parcialmente procedente a ação, e o ministro Ricardo Lewandowski, por tê-la julgado procedente em maior extensão.

Inicialmente, vale ressaltar que a Lei nº 13.165/2015, cujo artigo 9^o¹⁰ foi objeto da ADI nº 5617, foi editada trazendo em sua ementa o objetivo expresso de “reduzir os custos das campanhas eleitorais, simplificar a administração dos partidos políticos e incentivar a participação feminina”.

No entanto, como se verá, a lei questionada, ao contrário de incentivar a participação feminina na política, em alguns pontos, a prejudicava, ferindo o princípio da igualdade. Dessa forma, havia que se declarar a inconstitucionalidade de seus dispositivos que estabeleciam os limites mínimo e máximo de 5% e 15%, respectivamente, para o financiamento das campanhas femininas.

A questão polêmica e que será analisada é sobre a interpretação conforme que criou limites não previstos em lei, assim como sobre a inconstitucionalidade, por arrastamento, dos dispositivos que permitiram aos partidos destinar verbas de incentivo à participação política das mulheres para o financiamento de campanhas femininas.

2.1 Ação direta julgada procedente para: (ii) dar interpretação conforme ao art. 9º da Lei nº 13.165/2015 da Constituição de modo a (a) equiparar o patamar legal mínimo de candidaturas femininas (hoje o do art. 10, § 3º, da Lei nº 9.504/1997, isto é, ao menos 30% de cidadãs), ao mínimo

⁹ MARTINS, Ives Gandra. **Uma breve teoria do poder**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021. P 76.

¹⁰ Art. 9º Nas três eleições que se seguirem à publicação desta Lei, os partidos reservarão, em contas bancárias específicas para este fim, no mínimo 5% (cinco por cento) e no máximo 15% (quinze por cento) do montante do Fundo Partidário destinado ao financiamento das campanhas eleitorais para aplicação nas campanhas de suas candidatas, incluídos nesse valor os recursos a que se refere o inciso V do art. 44 da Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995 (Brasil, 2015).

de recursos do Fundo Partidário a lhes serem destinados, que deve ser interpretado como também de 30% do montante do fundo alocado a cada partido, para eleições majoritárias e proporcionais; (b) fixar que, havendo percentual mais elevado de candidaturas femininas, o mínimo de recursos globais do partido destinados a campanhas lhes seja alocado na mesma proporção

Essa interpretação conforme foi requerida pela Procuradoria Geral da República e se tornou um dos pontos que mais causou controvérsia entre os julgadores, opondo os posicionamentos dos ministros Marco Aurélio e Gilmar Mendes aos demais.

Quanto à fixação dos limites mínimos e máximos de 5% e 15%, o relator, ministro Edson Fachin, asseverou que “inexistem justificativas razoáveis, nem racionais, para essa diferenciação”. Parece não haver dúvidas, nem houve questionamentos quanto a essa inconstitucionalidade. De fato, a Constituição brasileira de 1988 não aceita tratamento discriminatório, especialmente, no caso em que se busca a igualdade material entre homens e mulheres, dentro e fora da lei. Estabelecer que, independentemente do número de mulheres, os partidos só poderiam lhes destinar, no máximo, 15% das verbas do Fundo Partidário é flagrantemente inconstitucional.

Todavia, além de declarar a inconstitucionalidade desses limites que, claramente, desafiavam o prescrito na Constituição e na própria ementa da lei, o relator, acompanhado pela maioria de seus pares, foi além: realizou interpretação conforme para equiparar o patamar mínimo a 30%, tal como previsto no § 3º do art. 10 da Lei nº 9.504/97¹¹ (mínimo de candidatos de cada gênero), fixando, ainda, percentual mais elevado, proporcional ao número de candidaturas femininas.

Com efeito, quando da edição da Lei 9.507/97, os partidos passaram a ser obrigados a preencher, do número de vagas de candidaturas, o mínimo de 30% (trinta por cento) e o máximo de 70% (setenta por cento) para candidaturas de cada sexo. Não se pode afirmar que tal desequilíbrio seja incompatível com a Constituição. Nesse ponto é preciso observar que, seja por força do art. 5º, § 2º da CRFB, seja, ainda, pela adoção do princípio pro homine, o conteúdo do direito à igualdade é muito semelhante ao direito previsto no art. 2º do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos¹².

.....

Tampouco se poderia afirmar, na linha do que suscitou o Presidente do Congresso Nacional, que os recursos destinados às campanhas de mulheres revelam o “consenso do possível”. Em caso de proteção deficiente de direitos fundamentais, a liberdade de conformação do legislador é reduzida, incumbindo ao Judiciário zelar pela sua efetiva promoção¹³.

.....

¹¹ “§ 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” (Brasil, 1997).

¹² BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748354101>. Acesso em: 27/03/2024. P. 21-22.

¹³ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. P. 29-30.

Nessa perspectiva, a inexistência de consenso revela não um limite à atuação do legislador, mas uma omissão inconstitucional, na medida em que priva as candidaturas de mulheres dos recursos públicos que irão custear suas aspirações políticas de ocupar uma posição democraticamente representativa, apenas pelo fato de serem mulheres¹⁴.

.....
Sob essa perspectiva, o caráter público dos recursos a elas destinados é elemento que reforça a obrigação de que a sua distribuição não seja discriminatória. A fundamentalidade das normas constitucionais referentes à atividade financeira do Estado na unidade entre obtenção de recursos, orçamento e realização de despesas engloba o regime jurídico das finanças públicas em máxima conformidade com os fins da Constituição da República¹⁵.

.....
Assim, não há como deixar de reconhecer como sendo a única interpretação constitucional admissível aquela que determina aos partidos políticos a distribuição dos recursos públicos destinados à campanha eleitoral na exata proporção das candidaturas de ambos os sexos, em vista do disposto no art. 10, § 3º, da Lei de Eleições, o patamar mínimo o de 30%¹⁶.

Com efeito, o ministro Dias Toffoli corroborou as palavras do relator e afirmou que muitos países do mundo já têm medidas afirmativas ainda mais “duras”. Asseverou que essas medidas já teriam levado, por exemplo, alguns países da América Latina a conseguir metade do parlamento formado por mulheres, de modo a enfatizar que essa decisão do Supremo seria “impassível de ser alterada por meio de emenda constitucional porque nós estamos aqui a dar uma decisão quanto a direitos e garantias fundamentais, de procura da igualdade de gênero entre homem e mulher”¹⁷. Sustentou, também, que não teria problema em conceder o limite mínimo de 50%, caso houvesse pedido nos autos e complementou, inclusive, que entendia se tratar de cláusula pétreia.

O ministro Marco Aurélio, por sua vez, proferiu voto divergente, por entender que essa interpretação conforme ultrapassaria os limites do julgador, e que, caso assim agisse, atuaria como legislador positivo:

Houve a normatização quanto a vagas. E, então, o respectivo diploma dispõe que não se poderá ter, em relação a qualquer dos gêneros, percentagem superior a 70% das vagas, presentes candidatos. No tocante ao financiamento, havia silêncio, até que se versou, na lei em análise, a reserva a que me referi. Até então teria havido inconstitucionalidade por omissão? Ao menos, não houve ajuizamento de ação para vê-la declarada. Mas, mesmo que tivesse havido, decorre do texto constitucional que, em se tratando de omissão de poder, não cabe, na ação direta de inconstitucionalidade, assinar prazo para que atue, ao contrário do que se verifica quando a omissão parte de autoridade administrativa. A ação afirmativa não é, em si, do Judiciário, mas do Poder Legislativo. É uma opção político legislativa. O preceito não merece – a pretexto de ter-se interpretação conforme – alargamento para transportar-se a percentagem alusiva à reserva de vagas para o campo do financiamento. Quer se queira quer não, a opção alusiva a numerário do fundo partidário quanto às candidaturas femininas ocorreu por quem de direito, no

¹⁴ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. P 30.

¹⁵ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. P 33.

¹⁶ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. P 34.

¹⁷ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. P 63.

campo político, pelo Legislador. Não vejo – e não corro o risco de ter que devolver o prêmio Bertha Lutz, uma vez enquadrado, na maledicência, como machista – como atuar como legislador positivo e fixar que se deve ter a percentagem de no mínimo 30% – não está prevista na Constituição Federal – alusiva a vagas, para o campo de financiamento. Mas o dispositivo legal como está pode ensejar, sim, interpretação limitativa, como se a percentagem prevista como teto não pudesse ser, no campo da autodeterminação dos partidos políticos, ultrapassada. Não chego, Presidente, à conclusão a que chegou o Relator, no que substitui as percentagens versadas como piso e como teto pela de 30% referente às vagas, porque estou diante de quadro que não me autoriza a fazê-lo, considerado o sistema, a menos que atue como legislador positivo. Dou interpretação conforme ao texto para afastar – por ser inconstitucional – aquela que veja no teto relativo a reserva limitação impossível de ser ultrapassada por vontade do partido¹⁸.

Observa-se que o ministro Marco Aurélio questiona, inclusive, se até aquele momento teria havido inconstitucionalidade por omissão, já que ainda não havia sido estabelecido um limite para financiamento de campanhas femininas, bem como não havia sido proposta qualquer ação nesse sentido. Afirma que, mesmo que tivesse havido uma ação de inconstitucionalidade por omissão, só caberia ao Judiciário declarar a ausência, não podendo sequer estabelecer prazo para que o Legislativo a suprisse. Assim, se até aquele momento não teria havido inconstitucionalidade por omissão, não havia que se falar em interpretação conforme para estabelecer limites, uma vez que seria uma opção do legislador ordinário estabelecê-los ou não.

É certo que as medidas afirmativas desempenham um papel crucial na busca pela igualdade entre homens e mulheres em diversas esferas da sociedade. Esse instrumento, em especial, trata-se de políticas públicas ou privadas que visa corrigir desigualdades históricas e sistêmicas de gênero, visando proporcionar oportunidades equitativas para ambos os sexos. A importância dessas medidas é multifacetada e abrange áreas como a educação, o mercado de trabalho, a representação política e o combate à violência de gênero.

Entretanto, ainda que o Legislativo não possa estabelecer parâmetros e valores que ofendam a igualdade entre homens e mulheres, cabe somente a ele estabelecer essas políticas afirmativas, que serão suportadas por toda a sociedade. Na verdade, na definição da medida afirmativa aqui debatida, está-se diante de um desacordo moral razoável, envolvendo os princípios constitucionais da igualdade, da autonomia dos partidos políticos e do pluralismo político. Levando-se que, desse desacordo, não se possa extrair uma solução que discrimine as mulheres, o estabelecimento de seus limites cabe ao povo, por meio de seus representantes eleitos nos termos da Constituição de 1988.

Por outro lado, a existência de uma suposta omissão constitucional também não poderia ter sido utilizada como justificativa para que o Supremo estabelecesse limites

¹⁸ BRASIL. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617. P 79-80.

para o financiamento de campanhas femininas. É que, mesmo que se entendesse que essa ausência de limites privasse “as candidaturas de mulheres dos recursos públicos que irão custear suas aspirações políticas de ocupar uma posição democraticamente representativa, apenas pelo fato de serem mulheres”¹⁹, como afirmado no voto do relator da ADI 5617, não havia sido proposta ação de inconstitucionalidade a fim de corrigir essa específica omissão.

Ademais, ainda que se propusesse referida ação, caberia ao Supremo somente dar ciência ao poder competente para adoção das providências necessárias, nos termos, explicitamente, descritos no § 2º do art. 103 da Constituição Federal²⁰. Assim, segundo o Ministro Marco Aurélio, se até aquele momento havia inconstitucionalidade por omissão, não haveria que se falar em interpretação conforme para estabelecer limites, uma vez que seria uma opção do legislador ordinário estabelecê-los ou não²¹.

Por outro lado, segundo Marinoni, a interpretação conforme constitui um método de interpretação consolidado na prática das cortes constitucionais europeias. É uma maneira de a corte dar tutela à constituição, preservando a lei. Entretanto, esse modo de interpretação tornou-se fruto de preocupação, porque “sob o pretexto de interpretar a lei em perspectiva constitucional, é possível negar primazia do legislador na conformação da Constituição”²².

Em verdade, o uso inadequado da interpretação conforme faz com que a decisão judicial se prolongue ou até se perpetue da forma preferida pela Corte, sem dar ao legislador a oportunidade de editar uma lei com a correção da inconstitucionalidade que foi declarada. Para Marinoni, “não é possível atribuir ao legislador, mediante interpretação conforme, um resultado distante daquele por ele almejado. Em todos os casos em que alguém, sob a desculpa de interpretar a lei, a altera, o legislador e a democracia ficam enfraquecidos”²³. Em resumo, a tarefa do intérprete nunca será legitimamente justificada se o texto original for desconsiderado.

Dessa forma, seja porque se tratava de desacordo moral razoável, seja porque não se havia questionado referida omissão, seja, ainda, porque a interpretação conforme não deve apontar para um resultado distante do almejado pelo legislador, verifica-se que o

¹⁹ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. P 30

²⁰ § 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.

²¹ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**.

²² MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 899.

²³ MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. P. 900.

Supremo Tribunal Federal ultrapassou os limites de funções – constitucionais – típicas e atípicas ao estabelecer o mínimo de 30% para o financiamento de campanhas femininas.

2.2 Ação direta julgada procedente para: (i) declarar a inconstitucionalidade a expressão “três” contida no art. 9º da Lei nº 13.165/2015

O relator do Acórdão posicionou-se pela inconstitucionalidade do prazo de três eleições para a manutenção da destinação de recursos do Fundo Partidário ao financiamento de campanhas femininas. Asseverou que, de acordo com o precedente da ADPF n.º 186, a legitimidade das políticas afirmativas depende de caráter temporal e que, no presente caso, a temporalidade recai sobre as cotas de candidaturas e não sobre a distribuição dos recursos. Assim, enquanto durasse a política afirmativa de cotas femininas, deveria perdurar a política do financiamento de suas campanhas.

O ministro Gilmar Mendes manifestou-se em sentido diametralmente oposto, enfatizando que ele entendia pela incompetência do Supremo para realizar o que ele chamou de “reformas políticas”. Para ilustrar, apontou o caso das cláusulas de barreira (conforme transcrição abaixo), da fidelidade partidária e do financiamento das campanhas por empresas, para arrematar que a intervenção do judiciário “deu muito errado”²⁴.

Por fim, afirmou esse último ministro ser um absurdo que o Legislativo não possa sequer definir o prazo de uma política afirmativa, concluindo que a marca de uma legislação é a possibilidade de reversão e a de uma decisão do STF é sua difícil reversibilidade, daí porque assegurou que deveria ficar a cargo dos legisladores a decisão quanto ao tempo da política afirmativa. Segundo o ministro:

Na verdade, eu tenho as mãos queimadas com essa coisa de reforma política feita por nós, e acho que nós todos deveríamos tê-las. Os resultados não têm sido bons - eu até diria que os resultados são muito ruins. Se nós olharmos, começamos lá atrás e olharmos o que fizemos com a cláusula de barreira, de alguma forma nós somos responsáveis pela multiplicação de partidos políticos. Declaramos a inconstitucionalidade da cláusula de barreira e da cláusula de desempenho, assim chamada, em nome da maior igualdade, pluripartidarismo. Inicialmente, o Tribunal tinha indeferido a liminar. Passou um sinal para o segmento político de que aquilo estava tudo bem. Dez anos depois, veio julgar o mérito! Veja, num caso em que o Congresso foi extremamente responsável, como tem que ser nesse tipo de matéria. Só se faz reforma política - nós temos discutido muito isso - fazendo-se uma disposição transitória, permitindo-se uma *vacatio longa*, porque é natural que os parlamentares fiquem muito desconfiados de qualquer reforma que afete o modelo que os levou até lá. Essa é a discussão básica, e, por isso, então, houve esse debate. Nós declaramos inconstitucional essa matéria; jogamos no chão, portanto, uma

²⁴ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade** nº 5617. P. 93

reforma que foi gestada com muita habilidade e que levaria a um enxugamento dos partidos.²⁵

É muito difícil usar essa palavra no Brasil, "definitivo", sobretudo nessa área em que nós estamos passando por mudanças eleitorais continuamente. E, oxalá, consigamos, em 2019, fazer mudanças mais profundas nessa seara. Alguma coisa já avançou com a questão da cláusula de barreira, ainda que mitigada, sobretudo com a proibição das coligações a partir de 2020. Mas, dizer que aqui o Legislador sequer pode mudar parece absolutamente estranho. E aqui uma confusão que acho que estamos criando, consciente ou inconscientemente. Jahrreiss, um autor alemão de algum prestígio em alguma época, dizia: legislar é fazer experiência com o destino humano. De alguma forma, isso ocorre. Agora, o que marca a legislação, em princípio, é a reversibilidade da decisão do legislador. Ele pode, num jogo de tentativa e erro, fazer revisão. É muito difícil para nós fazermos aqui. Não é impossível, mas, em princípio, o que caracteriza a decisão judicial, especialmente de Cortes Constitucionais, é a sua difícil reversibilidade.²⁶

O já referido ministro foi enfático quanto às questões em que ele considera que o Supremo Tribunal Federal se imiscui, com desacerto, nas competências do Poder Legislativo. Ademais, enfatizou a difícil reversibilidade da decisão que afasta a temporalidade da ação afirmativa.

Ocorre que, assim como afirmado no item anterior quanto aos limites máximo e mínimo, cabe somente ao Legislativo estabelecer políticas afirmativas que, ao fim e ao cabo, terão os seus custos distribuídos para toda a sociedade. Mais uma vez, tratou-se de um desacordo moral razoável, envolvendo os princípios constitucionais da igualdade, da autonomia dos partidos políticos e do pluralismo político.

Posicionou-se o relator, também, pela inconstitucionalidade por entender que "a distribuição não discriminatória dos recursos deve perdurar enquanto for justificada a composição mínima das candidaturas"²⁷. Isso porque que esse prazo não havia sido estabelecido e, assim como no caso dos limites, retorna-se à possível omissão constitucional onde, como afirmado no item anterior, caberia ao STF apenas comunicar a omissão ao Legislativo, nos termos dispostos na Constituição Federal.

No entanto, o Poder Legislativo, ao editar a EC nº 117/2022, não só alterou os limites para equipará-los aos definidos pelo STF, como retirou a questão da temporalidade e hoje vige no Brasil a "definitividade" da medida afirmativa, como fora decidido pelo STF na análise da ADI nº 5617.

Teriam os debates no Supremo e a decisão prolatada por este Tribunal alterado a forma de pensar do Legislativo? Ou teria o Legislativo, por deferência, decidido manter partes da decisão do STF?

²⁵ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade** nº 5617. P. 88-89.

²⁶ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade** nº 5617. P. 92-93.

²⁷ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade** nº 5617. P. 25.

2.3 Ação direta julgada procedente para: (iii) declarar a inconstitucionalidade, por arrastamento, do § 5º-A e do § 7º do art. 44 da Lei nº 9.096/95

Os §§ 5º-A e 7º do art. 44 da Lei nº 9.096/2015²⁸, também modificados por meio da Lei nº 13.165/2015, passaram a prever que os recursos do Fundo Partidário, que deveriam ser aplicados para programas de promoção e difusão da participação política da mulher, poderiam ser acumulados para a utilização em futuras campanhas femininas.

A inconstitucionalidade por arrastamento dos referidos dispositivos legais não foi requerida pelo PGR, mas pelo *amicus curiae* “Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação” que, segundo Lígia Fabris Campos, verificou que a alteração legislativa levava a “muito mais obstáculos para as mulheres do que se podia perceber à primeira vista”.²⁹ (OK)

De fato, a inclusão do parágrafo 5º-A, por exemplo, possibilitava, expressamente, abarcar os 5% de recursos do Fundo Partidário destinados para programas de formação de quadros femininos de comando das agremiações partidárias, previstos desde 2009, como um recurso adicional e autônomo, para o financiamento das campanhas das mulheres. A inserção do parágrafo 7º, por sua vez, permitia que os partidos acumulassem os recursos de programas de formação para a utilização em campanhas subsequentes. “Oficialmente, não havia mais obrigação de se custear a formação de quadros. Os programas de formação foram completamente esvaziados”³⁰.

Assim se manifestou o relator, ministro Edson Fachin, ao deferir a inconstitucionalidade por arrastamento dos referidos artigos:

Em relação aos § 5º-A e § 7º, a discricionariedade conferida, quer às agremiações partidárias, quer às secretarias da mulher, autoriza-lhes, em tese, a utilizar os recursos destinados à promoção e difusão da participação política das mulheres em suas campanhas, como se tal obrigação estivesse em seu âmbito de discricionariedade(sic). É preciso reconhecer que ao lado do direito a votar e ser votado, como parte substancial do conteúdo democrático, a completude é alcançada

²⁸ 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 mulheres do respectivo partido político ou, inexistindo a secretaria, pelo 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 partidário, observado o mínimo de 5% (cinco de por cento) do total; § 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 de partido, não se aplicando, neste caso, o disposto no § 5º.

²⁹ CAMPOS, Lígia Fabris. **Litígio estratégico para igualdade de gênero**: o caso das verbas de campanha para mulheres candidatas. Revista Direito e Praxis, v. 10, n. 1, 2019. DOI: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2019/39816>. P. 19

³⁰ CAMPOS, Lígia Fabris. **Litígio estratégico para igualdade de gênero**: o caso das verbas de campanha para mulheres candidatas. P. 619

quando são levados a efeito os meios necessários à realização da igualdade. Só assim a democracia se mostra inteira. Caso contrário, a letra Constitucional apenas alimentará o indesejado simbolismo das intenções que nunca se concretizam no plano das realidades. A participação das mulheres nos espaços políticos é um imperativo do Estado e produz impactos significativos para o funcionamento do campo político, uma vez que a ampliação da participação pública feminina permite equacionar as medidas destinadas ao atendimento das demandas sociais das mulheres. Há ainda muito a se fazer. Não se pode deixar de reconhecer que a presença reduzida de mulheres na vida política brasileira “colabora para a reprodução de concepções convencionais do ‘feminino’, que vinculam as mulheres à esfera privada e/ ou dão sentido à sua atuação na esfera pública a partir do seu papel convencional na vida doméstica” e “coloca água no moinho da reprodução de posições subordinadas para as mulheres e da naturalização das desigualdades de gênero” (MOTA, Fernanda Ferreira; BIROLI, Flávia. O gênero na política: a construção do “feminino” nas eleições presidenciais de 2010” (43), julho dezembro de 2014, p. 227). Daí porque a atuação dos partidos políticos não pode, sob pena de ofensa às suas obrigações transformativas, deixar de se dedicar também à promoção e à difusão da participação política das mulheres.³¹

Pode-se observar que o relator asseverou, expressamente, que os partidos políticos não têm autonomia para deixar de aplicar os valores destinados à promoção e à difusão da participação política das mulheres, ainda que seja para destinar os valores a campanhas femininas, de modo a não haver divergência na Corte em relação a este aspecto.

Expostos os debates realizados na análise da ADI nº 5617, bem como a decisão final do Supremo, analisar-se-á se a Corte Constitucional Brasileira agiu dentro de seus limites institucionais-constitucionais ou se transbordou a competência que lhe foi conferida pela Constituição, invadindo, ao declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do § 5º-A e do § 7º do art. 44 da Lei nº 9.096/95, a esfera de atribuição do Legislativo.

Como afirmado anteriormente, a alteração legislativa possibilitava que os recursos do Fundo Partidário, que deveriam ser empregados para os programas de formação e participação política das mulheres, fossem utilizados para o efetivo financiamento de campanhas femininas presentes e futuras. Além disso, anistiava os partidos que, porventura, deixassem de aplicar os referidos recursos.

Verifica-se, portanto, que antes e após a redação trazida pela Lei nº 13.165/2015, 5% dos recursos do Fundo Partidário seriam destinados a medidas afirmativas voltadas às mulheres. Inicialmente, apenas para programas de formação e incentivo e, posteriormente, também podendo ser utilizados para o financiamento de campanhas.

Com efeito, é possível perceber que, diante de duas formas de combate à desigualdade de gênero na política, o legislador optou, legitimamente, por uma delas. Ainda que se entenda que os programas de formação política das mulheres são mais

³¹ BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade** nº 5617. P 35.

eficazes, têm efeito mais duradouro e podem alcançar maior número de mulheres, o financiamento de campanhas femininas também favorece as mulheres e pode ter um efeito mais imediato.

Trata-se de um típico desacordo moral razoável que, como se viu, repita-se, cabe aos representantes do povo escolher a melhor opção. O Supremo, ao declarar a inconstitucionalidade por arrastamento dos referidos dispositivos, escolheu a opção que ele considerava mais razoável, com base nas convicções pessoais de seus membros não eleitos. Claramente, portanto, ultrapassou os seus limites institucionais-constitucionais, invadindo a competência de outro Poder.

É certo que o art. 9º da referida lei permitia que se englobasse esse valor dentre aquele destinado ao financiamento das campanhas femininas que era de, no mínimo 5% e, no máximo 15% do Fundo Partidário. Certamente, isso acarretaria um esvaziamento dos programas previstos no inciso V do art. 44 da lei em questão. Entretanto, até a promulgação do referido dispositivo legal, não havia previsão de destinação de recursos para o financiamento de campanhas femininas, o que só reforça a preferência do legislador por outro tipo de política afirmativa. O Supremo Tribunal Federal, nesse contexto, agiu, mais uma vez, para além de seus limites institucionais-constitucionais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Segundo Oscar Vilhena Vieira, em seu livro “A Batalha dos poderes”, na determinação dos conteúdos das normas constitucionais, o Judiciário deve adotar uma postura de “deferência³²” e “responsividade³³”. É que, além de representarem a vontade da população, os poderes Legislativo e Executivo podem ser avaliados, durante as eleições, por essa mesma população, o que não ocorre com o Judiciário.

Deve-se ressaltar, entretanto, que em um sistema de constituição rígida e com controle de constitucionalidade, a deferência não pode ser absoluta. Assim, a total deferência não se aplica a uma democracia constitucional, mas a um regime puramente majoritário e que também não teria os direitos fundamentais como categoria superior. A deferência, pois, não pode ser confundida com a omissão.

Já a responsividade, não pode ser confundida com usurpação. Não pode ser decorrente de uma postura voluntarista da Corte, mas de uma decisão institucional à qual o Tribunal está submetido. Isso porque, a Constituição de 1988, por exemplo, somente

³² “[...] Postura institucional pela qual os tribunais demonstram um alto grau de respeito pela decisão do legislador que definiu o conteúdo de um direito ou regulamentou o seu exercício ao complementar ou regular a constituição”. VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Batalha dos poderes*. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. P. 174-175.

³³ “[...] A responsividade, por sua vez, está associada à ideia de que o Judiciário deve estar ativamente envolvido em prover respostas para que a constituição e os direitos fundamentais, em especial, sejam efetivados na maior extensão possível. VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Batalha dos poderes*. P. 175.

determinou maior responsividade na proteção aos direitos fundamentais e não nas demais áreas reguladas pelo texto constitucional.

Decerto, a igualdade entre homens e mulheres é um desses direitos que carece de maior responsividade, pois previsto no inciso I do art. 5º da Constituição Federal. Como consequência disso, as decisões judiciais demonstram um esforço para promover uma maior participação feminina na política, mas também evidenciam a tensão entre os poderes e a necessidade de equilíbrio, acerca do tema, entre eles.

Os posicionamentos de Luiz Guilherme Marinoni e Waldron, por outro lado, ressaltaram a importância da soberania popular na interpretação constitucional e na tomada de decisões sobre os direitos fundamentais e questões morais razoáveis. Assim, no caso da ADI nº 5617, considerou-se que o STF ultrapassou os limites constitucionais e que deveria ser uma prerrogativa do Legislativo estabelecer o limite mínimo de 30% para o financiamento de campanhas femininas. A discussão sobre a temporalidade da medida e a questão da inconstitucionalidade por arrastamento também alimentaram a reflexão sobre o ativismo judicial.

Logo, a questão da participação política das mulheres no Brasil é um exemplo concreto de como a democracia e o sistema de freios e contrapesos entre os poderes podem funcionar. A busca por uma maior representatividade feminina é uma aspiração legítima, mas que deve ser feita com respeito aos princípios democráticos e ao devido processo legislativo, equilibrando os interesses das diferentes partes envolvidas. É importante que o debate sobre os avanços necessários continue a ocorrer no âmbito do Parlamento, onde as decisões podem ser discutidas, justificadas e, se necessário, reavaliadas, mantendo a democracia como um valor central do sistema político brasileiro.

Ocorre que, em 05 de abril de 2022, foi publicada a Emenda Constitucional nº 117/2022, que garantiu a utilização de 5% dos recursos do Fundo Partidário para a criação e a manutenção de programas de promoção e difusão da participação política das mulheres, de acordo com os interesses intrapartidários. Além disso, a referida Emenda garantiu, em seu artigo 2º, aos partidos que não haviam “utilizado os recursos destinados aos programas de promoção e difusão da participação política das mulheres ou cujos valores, destinados a essa finalidade, não tenham sido reconhecidos pela Justiça Eleitoral”, a utilização dos mesmos nas eleições subsequentes. Essa alteração constitucional deixou claro que a obrigação em questão, ao contrário do que propalou o ministro relator no seu voto, está no âmbito da discricionariedade da agremiação partidária.

A Emenda Constitucional confirmou também a posição do Supremo de garantir, no mínimo, 30% dos recursos do Fundo Partidário e do Fundo Especial de Campanha para as campanhas femininas. Por outro lado, no que concerne aos recursos destinados aos

programas de promoção e de difusão da participação política das mulheres, a Emenda Constitucional contrariou a decisão da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617.

Seria essa Emenda Constitucional inconstitucional em razão de possível desrespeito ao direito fundamental à igualdade? Ou o Supremo Tribunal Federal, ao criar parâmetros legislativos, extrapolou suas funções institucionais?

Para além da celeuma em torno da constitucionalidade das emendas constitucionais inconstitucionais, vale questionar se esse incremento no financiamento das campanhas femininas converteu-se em um maior número de votos para as mulheres.

O que se observou é que, em 2014, portanto na Eleição Geral antes da prolação da decisão da referida ADI, segundo dados do Portal do TSE, 9,94% dos deputados federais e 11% dos deputados estaduais eleitos no Brasil eram mulheres. Por outro lado, no ano de 2018, ou seja, logo após a ADI analisada no presente estudo, esse número subiu para 15,01% e 15,36%, respectivamente. Já no ano de 2022, 4 anos após a ADI, observou-se que 17,74% dos deputados federais e 17,97% dos deputados estaduais eleitos foram mulheres.

No que diz respeito às Eleições Municipais, também foi possível verificar um aumento significativo no número de mulheres eleitas. No ano de 2016, é dizer, antes da ADI 5617, as Câmaras Municipais foram compostas por 13,5% de mulheres. Já em 2020, esse número subiu para 16,07%.

Nesse contexto, ainda que de maneira empírica, é possível observar que a obrigatoriedade de destinar 30% dos recursos do Fundo Partidário para o financiamento das candidaturas femininas resultou em um incremento no número de mulheres eleitas. Todavia, mesmo que tenha sido uma conquista importante e necessária para as mulheres, tratou-se de uma decisão sobre desacordos morais, que requereu diferentes percepções acerca da efetividade e do alcance dos direitos fundamentais o que, ao fim e ao cabo, cabia, somente, ao Parlamento, uma vez que imbuído, constitucionalmente, do exercício, por delegação, da soberania popular.

REFERÊNCIAS DAS FONTES CITADAS

BRASIL. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5617**. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748354101>.

Acesso em: 27/03/2024. P. 21-22

BRASIL. Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997. Estabelece normas para as eleições. Brasília, DF, Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19504.htm. Acesso em: 27 ago. 2024.

CAMPOS, Ligia Fabris. **Litígio estratégico para igualdade de gênero: o caso das verbas de campanha para mulheres candidatas**. Revista Direito e Praxis, v. 10, n. 1, 2019. DOI: <https://doi.org/10.1590/2179-8966/2019/39816>. Acesso em 27-03-2024.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo constitucional e democracia**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.

MARTINS, Ives Gandra. **Uma breve teoria do poder**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo?** A questão fundamental da democracia. Tradutor: Peter Naumann. 2. ed. São Paulo: Editora Max Limonad, 2000.

VIEIRA, Oscar Vilhena. **A Batalha dos poderes**. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

WALDRON, Jeremy. **Law and Disagreement**. New York: Oxford University Press, 1999.

WALDRON, Jeremy. **The core of the case against judicial review**. The Yale Law Journal, v. p. 1346-1406, 2006.

COMO CITAR:

MARTINS, Brunna Barros Carvalho; SARAIVA, Bruno Cozza; SILVA, Cléber de Deus Pereira da O financiamento das campanhas femininas e a ADI 5617: uma questão de democracia. **Revista Direito e Política**. Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI, vº 19, nº2, 2º quadrimestre de 2024. Disponível em: <https://periodicos.univali.br/index.php/rdp> - ISSN 1980-7791. DOI: <https://doi.org/10.14210/rdp.v19n2.p125-144>

INFORMAÇÕES DOS AUTORES:

Brunna Barros Carvalho Martins

Mestre em Direito e Pós-Graduada em Direito Eleitoral pela Universidade Federal do Piauí. Analista do Tribunal Regional do Piauí.

Bruno Cozza Saraiva

Professor e orientador no Mestrado Internacional em Direito Privado Europeu da Università Mediterranea di Reggio Calabria e Professor da Universidade Federal de Pelotas. Pós-doutor em Direito no Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Piauí-UFPI. Pós-doutoral em Novas Tecnologias e Direito Mediterranea International Centre for Human Rights Research da Università degli Studi Mediterranea di Reggio Calabria-Itália. Doutor em Direito Público na Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Mestre em Direito Público na Universidade do Vale do Rio dos Sinos.

Cléber de Deus Pereira da Silva

Pós-Doutor em Ciência Política pelo Ibero-Amerikanisches Institut em Berlin. Doutor em Ciência Política pelo Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro e Mestrado pela mesma instituição. Coordenador do Núcleo de Estudos Políticos e Eleitorais (NEPE) vinculado ao Programa de Mestrado em Ciência Política/UFPI. Pesquisador do Programa de Mestrado em Direito da Universidade Federal do Piauí (PPGD/UFPI).

Recebido em: 15/03/2024
Aprovado em: 30/07/2024

Received: 15/03/2024
Approved: 30/07/2024