

PERDA E SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS: NOTAS SOBRE INADEQUAÇÕES NO ORDENAMENTO

Ramon Mapa da Silva¹

Resumo: O presente artigo visa colaborar com o projeto Sistematização das Normas Eleitorais (SNE), tratando dos direitos políticos, mais especificamente sobre sua perda e suspensão. Apontam-se aqui as diversas incongruências e inadequações entre a previsão constitucional acerca dos direitos políticos e as normas infraconstitucionais no tocante à matéria, atentando para a atuação da Justiça Eleitoral em suas ações para dar conta de tais problemas.

Palavras-chave: direitos políticos; perda e suspensão; constituição; Direito Eleitoral.

Introdução

É comum se tratar o Estado democrático de direito como mero resultado de um processo evolutivo, pretensamente lógico, do Estado de direito. Tal acepção, irrefletida para se dizer o mínimo, foi popularizada pelos manuais de Teoria do Estado e de Direito Constitucional e parte de uma perspectiva bem própria, ainda que não exclusiva, do pensamento liberal mais vulgar, que enxerga a história como um processo que se desenrola de forma quase orgânica, impermeável às influências das relações sociais, ignorando, propositalmente, as estruturas invariavelmente elitistas excludentes das “democracias” que se formaram a reboque dos ideais dos *american founding fathers*. Uma concepção como essa brota da mesma episteme que possibilitou à Antropologia do início do século 20 adotar teses evolucionistas, que enxergavam “graus” civilizacionais que seriam alcançados, com o tempo, por todos os povos, mesmo os mais “primitivos”, negando, assim, uma dignidade própria a esses povos, meros estágios involuídos de uma civilização a ser, inevitavelmente, alcançada, ou seja, uma episteme de violência e exclusão, que se desenvolve como uma série de processos de desumanização do “diferente”, seja ele o colonizado, o escravizado, o negro ou o pobre.

¹ Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), mestre em Filosofia do Direito pela Pontifícia Universidade de Minas Gerais (PUC/MG), professor de Ciência Política e Teoria Geral do Estado na Universidade Presidente Antônio Carlos de Itabirito (Unipac).

Essa não é, de fato, apenas uma concepção equivocada da história, mas uma mal disfarçada empreitada de esvaziamento da importância histórica das lutas políticas e sociais. Os direitos não são, então, conquistados, mas simplesmente surgem, brotando em determinado momento da história, não havendo, portanto, nenhum sentido em afirmar sua centralidade para a vida social, que já existia antes desses direitos. Os direitos políticos se reduzem, para os que esposam essa visão de mundo, a pouco mais de um conjunto de *performativos* legais, cuja importância se limita aos pleitos eleitorais, transformados, cada vez mais, em mecanizadas formalidades legitimadoras do mando político, mesmo quando esse é exercido ao largo dos parâmetros mínimos de democracia. E não se fala aqui de atos políticos que visam minar a qualidade da democracia, mas sim a própria democracia como conceito e *práxis*, atos que pretendem criar uma espécie de “vácuo” democrático, impermeável a qualquer exercício popular do poder político. Nesse “vácuo”, o exercício dos direitos políticos é permitido apenas porque inócuo, incapaz de alterar a conformação política, e contribuindo, ainda, para uma pretensa legitimação, porquanto unicamente em sua dimensão formal, dessa conformação.

O fortalecimento dessa concepção elitizada e invariavelmente perversa da relação entre direito e democracia atende, obviamente, a interesses incompatíveis com a participação popular na vontade formadora do Estado. Interesses que condenam direitos básicos como privilégios e que atuam, diuturna e incansavelmente, para o esvaziamento da democracia no país. Fazem de tudo para desvencilhar a soberania do povo, seu titular, pregando, em âmbito constitucional, inclusive, que a reunião dos temas Soberania Popular e Direitos Políticos no Capítulo 4 da Constituição se deu por mera arbitrariedade do poder constituinte originário, e que esses temas não estão necessariamente ligados, de maneira que limitações ao exercício desses direitos não afetariam a natureza popular da soberania, o que é uma mentira. O respeito ao sufrágio direto e universal é sujeito, em um diapasão de afinação tão torta, às mais rasteiras conveniências e caprichos de determinadas classes, o que se evidencia, indiscutivelmente, a partir dos lamentáveis eventos políticos de natureza antidemocrática que se acumulam em nossas terras, como os escombros que o anjo benjaminiano da história falha em recolher e salvar, até o ponto da catástrofe.

Em relação aos direitos políticos, há a triste constatação de que, salvo poucas exceções, o tema é relegado a questões eleitorais. Contudo, os direitos políticos exercem papel muito mais amplo e de centralidade muito maior, tanto em questões de Estado quanto de governo e de administração. Quando os processos eleitorais se

desenrolam, é de se esperar que essa dimensão dos direitos políticos se destaque, mas o erro está em reduzir esses direitos unicamente a essa dimensão e ignorar que o direito de votar e o direito de ser eleito estão atrelados a uma parcela muito mais ampla e importante da vida constitucional.

Ora, o que se presencia é, precisamente, o contrário. O empobrecimento generalizado da análise jurídica aparece recrudescida, com força não menosprezável, no microuniverso do Direito Eleitoral. Os critérios de mensuração da qualidade da democracia pelo Direito Eleitoral, por exemplo, ou são meramente quantitativos, ou confundem, mais do que explicitam, as questões relacionadas à desigualdade de participação popular nas eleições. O problema da participação das minorias, de gênero, econômicas, de raça e cor, nas eleições, por exemplo, não somente é tratado de forma vacilante, denunciando a incompreensão do Direito Eleitoral desse problema, como também se apoia em aportes que reforçam a exclusão dos diferentes e socialmente marginalizados.

O direito não, por óbvio, força motriz ou mesmo amparo para o encolhimento vertiginoso de nossa democracia. As razões sociais e políticas para tanto podem ser rastreadas até o surgimento claudicante de nosso republicanismo, e o fato de que nossa história constitucional esteve, desde seu nascedouro, sujeita a todo tipo de influência autoritária. É preciso assumir, se adotarmos como projeto a alteração radical desse tipo de cenário, que, no Brasil, a democracia tem se mostrado, infelizmente, como um conjunto, mais ou menos funcional, de instituições que trabalham até o ponto de exaustão para mitigar a imperante realidade autoritária.

Nos últimos anos, contudo, é inegável que esse arranjo institucional tem se revelado falho. O aparato jurídico que o sustenta parece não conseguir lidar com forças políticas forjadas e nutridas na clandestinidade criminoso de milícias, poderes paralelos e toda uma realidade de forças de segundo estado. Some-se a isso a não desprezível potência das novas tecnologias comunicacionais, que possibilitam a divulgação imediata de notícias falsas que atuam para conferir um sentido popular para a ideologia autoritária desses que operam, incansavelmente, contra o povo.

De fato, não é o Direito o culpado pelo atual cenário. Contudo, é ele que falha e tantas vezes se omite em responsabilizar aqueles que engendram atos antidemocráticos e que, uma vez dentro do Estado ou do governo, articulam as estruturas a seu dispor para ampliar tais atos e suas consequências. O Direito Eleitoral, por sua vez, tem se mostrado tímido contra esses, mas não esconde sua

força contra os mais fracos. A defesa que se faz, por exemplo, de direitos políticos e de garantias individuais presentes na Constituição cobre tanto as mais violentas atividades antidemocráticas que esse país vivenciou em seus anos recentes como as mais apaixonadas manifestações de apreço pela democracia. A diferença é que para aquelas a cobertura serve como um pálio; para essas, como um sudário.

Introdução metodológica da análise

A evidente carência de análises jurídicas sobre tais atos e a catástrofe que eles prenunciam e produzem se explicam por diversas razões. Há, por óbvio, o conformismo acrítico próprio de um saber cunhado, primordialmente, para normalizar o *status quo*, e não para revolucioná-lo. Outra razão é o desenvolvimento acidentado do Direito como “ciência”, o que torna, portanto, esta introdução metodológica necessária. Esse *status*, reivindicado não faz muito tempo, não representou, na verdade, o desenvolvimento de um Direito, de fato, científico. Pode-se argumentar que um Direito mais formalista e menos personalista teria, ao menos, surgido como fruto dessa visão “científica” do Direito. Esse resultado, entretanto, não se observa realmente. Mesmo o trabalho de um Kelsen, o autor que mais sucesso obteve nessa tarefa, sofre de certa incompletude, de certo simplismo, denunciado – cumpre-se ressaltar –, inclusive por seus mais dedicados leitores, como Bobbio e Losano, que se baseiam na ideia de que um purismo ingênuo, ao se abordar o objeto do saber, equivale ao desenvolvimento de um método científico para esse saber. Depurar o Direito de influências outras seria o mais importante passo para a construção de um “Direito-Ciência”. Ainda que tal coisa fosse possível, ela não representaria, como os positivistas insistem até os dias de hoje, na base de uma forma científica do Direito. Se essa forma existe, ou pode ser produzida, ela depende muito mais da construção de uma análise sobre as relações jurídicas como aspectos das relações sociais dadas em uma estrutura de produção específica, possibilitando a modulação de modelos estanques para que essas relações não recaiam no engessamento e sejam cooptadas, como hoje o são, por um forte espírito autoritário. É evidente que, na análise proposta aqui, a noção do Direito como sistema autopoiético possui enorme importância, posto que não é possível alcançar os objetivos de sistematização das normas eleitorais sem cotejo elaborado entre as normas do Direito Eleitoral. O que não se deve permitir, contudo, é que se esqueça de que essas normas serão aplicadas com consequências sensíveis no mundo real. Assim, não é uma análise buscando unicamente a integração lógica do sistema normativo eleitoral, mas a realização, mais plena possível, dos direitos políticos que aqui se estudam.

Importa dizer, ainda sobre esse tema, que qualquer postura meramente formalista diante dos direitos políticos e do seu papel na manutenção da democracia contribui para a continuidade do estado de crise em que nos encontramos, e que se enraíza na política com anseio de assim permanecer. De fato, pudores que insistem que uma análise jurídica deve dizer, única e exclusivamente, como o Direito é, e não como ele deveria ser, não passam de elemento de corrosão da democracia e de entrave ao desenvolvimento de um Estado verdadeiramente democrático e popular.

O legado do formalismo aos saberes jurídicos no Brasil acabou por ser o engessamento analítico, a imposição de modelos impermeáveis a qualquer modulação e que não se comunicam com a realidade social que afetam. Curiosamente, tal se dá, e com especial força, quando o tópico é a imposição de uma penalidade e a suspensão ou perda de um direito. E, obviamente, o que foi dito aqui não se aplica ao rigor na análise às limitações ao poder do Estado para impor essas penalidades, mas para o endurecimento, muitas vezes extravagantes, dessas medidas.

A análise que se segue tem como objeto as causas da perda e da suspensão dos direitos políticos, como tratadas pela legislação eleitoral, relacionadas às previsões constitucionais sobre o tema. O objetivo da análise é medir a correspondência entre o texto constitucional e a legislação, assim como verificar se os parâmetros democráticos estabelecidos pela Constituição estão sendo servidos pelas disposições legislativas. Seu foco principal, portanto, é nesses parâmetros, que, mais do que informadores da legislação e de sua interpretação, devem ser abordados como centros irradiadores de sentido, um sentido inapelavelmente democrático. Por essa razão, a análise se constrói destacando a importância dos direitos sujeitos à perda ou à suspensão. São direitos ligados diretamente ao exercício popular da soberania constitucionalmente reconhecida e que, dessa forma, apenas podem ser limitados em situações muito bem distintas pela legislação. Dentro desse objetivo, restam, ainda, sugestões para o incremento da legislação e da política eleitoral em relação à perda e à suspensão dos direitos políticos.

Conceituação

Direitos políticos são todos aqueles presentes no ordenamento que instrumentalizam a participação política do cidadão nas atividades de governo. Carregam consigo o reconhecimento do direito a votar e ser votado, de ocupar cargos públicos de interesse político e tomar parte na formação da vontade política

do Estado. Não se resumem, portanto, unicamente ao direito de ser eleito, mas a uma trama ampla e complexa de prerrogativas e deveres. Se há certa tendência reducionista no trato dos direitos políticos pela doutrina, que insiste em se preocupar unicamente com os aspectos desses direitos ligados à capacidade de ser eleito, é importante que a ela se contraponha uma visão simultaneamente mais ampla e mais robusta dos direitos políticos, tratando-os não apenas como pressupostos inarredáveis das normas de participação eleitoral, mas também e principalmente como expressão de cidadania em um Estado democrático de direito. O exercício pleno da cidadania depende, assim, da garantia dos direitos políticos, cuja sede constitucional se justifica perfeitamente se considerarmos sua importância. Em uma concepção hobbesiana de Estado, são eles os primeiros frutos do *Pacta* entre os homens que cedem sua liberdade em troca de segurança. Antes deles persiste ainda o Estado de natureza, e as relações entre os homens são de mera força:

Assim, os direitos políticos podem ser compreendidos como prerrogativas inerentes à cidadania, que disciplinam as diversas manifestações da soberania popular. São a expressão dos indivíduos no âmbito coletivo, voltados para a formação e o controle do poder político. O cerne desses direitos, portanto, não é servir ao Estado, mas assegurar que ele se conduza com respeito às diretrizes fundamentais da sociedade. Por isso mesmo, a maior extensão e reconhecimento de direitos políticos – especialmente de direito de voto – entre os adultos que não estão apenas “de passagem” pelo território e que tenham plena capacidade mental são requisitos apontados por Robert Dahl para identificar um governo democrático, ou analisar a qualidade da democracia. (SANTOS, 2017, p. 67).

Por isso, é importante sublinhar, sempre que se mostrar necessário, que os direitos políticos não são meras “condições de elegibilidade” que se encontram no ordenamento de um Estado democrático de direito, mas uma das expressões mais elevadas dos poderes, em uma república que se pretende democrática, inerentes à soberania popular. É, de fato, expressão da cidadania, que se realiza em sua plenitude apenas em uma democracia.

Não por acaso, nosso ordenamento estabelece a relação entre direitos políticos e cidadania plena como elemento nuclear desses direitos. É por essa razão que, para o seu exercício, os direitos políticos demandam que o indivíduo seja politicamente capaz. São dois os pressupostos para a aquisição da capacidade política: 1) a capacidade civil (art. 1º e art. 2º do Código Civil); e 2) nacionalidade (art. 12 da Constituição da República). Por isso, nem todos podem exercer os direitos políticos

em todos os seus aspectos. As limitações da capacidade política representam restrições no gozo dos direitos políticos. Tal se observa em relação aos menores de 16 anos ou aos estrangeiros, por exemplo. Há, nesses casos, um abalo nesses pressupostos que, obviamente, impede o exercício dos direitos políticos em sua plenitude. Tal impedimento poderá ser de natureza perpétua, com a perda dos direitos políticos, ou transitória, como se dá nas causas de suspensão. Nesse ponto, compete destacar que a Constituição de 1988, cônica da essencialidade desses direitos para a realização de um verdadeiro Estado democrático de direito, esforçou-se sobremaneira para se afastar das ingerências político-jurídicas sobre os direitos políticos que se verificavam nos paradigmas constitucionais anteriores. Surpreende negativamente, portanto, o fato de a legislação eleitoral se mostrar ainda defasada em relação à proteção constitucional dos direitos políticos.

A Constituição de 1988, servindo bem à sua alcunha de cidadã, garantiu que a perda ou a suspensão dos direitos políticos se dessem por razões muito específicas, erguendo sobre essas liberdades públicas um pálio que intenta protegê-las dos ventos das circunstâncias. É evidente que essa proteção não funciona todas as vezes, e dúvidas quanto à aplicabilidade das disposições presentes no art. 15 da Constituição contribuem para que essas falhas persistam. Há, ainda, notável descompasso entre as disposições constitucionais e a instrumentalização desses direitos pela legislação eleitoral e pela prática jurisdicional. Para o eleitor, mais do que para o candidato a cargo eletivo, algumas das obrigações que lhe são exigidas soam como estranhas e arbitrárias. O mesmo em relação às limitações ao gozo de seus direitos políticos e suas consequências na vida civil. A legislação infraconstitucional não demonstra, em diversos pontos, o mesmo zelo que o texto constitucional para com os direitos políticos. Há incongruências flagrantes entre a legislação eleitoral e as garantias constitucionais concernentes ao tema. Disso resulta que, sobre os tribunais e juízes eleitorais, recaia, com frequência, a tarefa inglória de lidar com direitos dessa monta – lembrando, são expressões da plena cidadania, derivações substantivas diretas do poder soberano, que é uma democracia, é do povo – a partir de uma legislação lacunosa e problemática, que demanda, na maioria das vezes, esforços de integração e interpretação verdadeiramente inovadores.

A perda de direitos políticos na Constituição

A Constituição da República, no *caput* do seu art. 15, veda, terminantemente, a cassação de direitos políticos. *Grosso modo*, a cassação é a retirada de direitos

políticos em razão de perseguição política, ausentes quaisquer razões jurídicas para essa perda, e por tempo indeterminado. Em um Estado democrático de direito, a cassação de direitos políticos é prática odiosa, incompatível com os parâmetros mínimos de republicanismo e de soberania popular. Infelizmente, tateamos, em momentos recentes, o terreno pantanoso do autoritarismo que tenta ressuscitar essa prática condenável. Projetos de lei que visam criminalizar partidos e políticos ditos “comunistas”, “marxistas” e afins, redundariam, na prática, no retorno do instituto da cassação. É evidente que, em um Estado democrático de direito, ainda que uma lei conferisse legitimidade formal a essa prática, ela continuaria atentando contra o sentido mesmo do próprio Estado. Na cassação, não importa se o sujeito está ou não sob o pálio dos pressupostos para a capacidade política, há privação forçada dessa capacidade, o impedimento para o exercício de uma dimensão fundamental para a cidadania.

É essencial, portanto, diferenciar a perda e a suspensão de direitos políticos, dessa forma violenta de supressão de direitos que é a cassação.

A Constituição da República trata da perda e da suspensão dos direitos políticos em seu art. 15:

Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

- 1 - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;
- 2 - incapacidade civil absoluta;
- 3 - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;
- 4 - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, inciso 8;
- 5 - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

A perda se dá apenas nos casos em que os pressupostos para a capacidade política são feridos, como com o cancelamento da naturalização com sentença que tenha transitado em julgado. A perda da naturalidade brasileira conduz, portanto, à perda dos direitos políticos. Frise-se, uma vez mais, que tal perda se afasta completamente do que ocorre com a cassação de direitos políticos já que nela o que se vê é a ausência de um pressuposto inarredável para o exercício desses direitos, e, naquela, o que se presencia é a supressão imotivada dos direitos políticos.

A suspensão dos direitos políticos na Constituição

A suspensão tem caráter temporário, perdurando enquanto durar a sua causa determinante, e não se baseia na perda da capacidade política, mas na perda da capacidade civil ou nas consequências de infrações, penais ou administrativas, que impossibilitam, de forma precária, o exercício dos direitos políticos.

Constitucionalmente, as causas para suspensão são:

1) Recusa do cumprimento de obrigação. Até a vigência do atual texto constitucional, esta era uma causa de perda de direitos políticos. O Código de Processo Penal chegou a determinar, expressamente, a perda dos direitos políticos para aqueles que recusassem o serviço do júri, fosse por razões filosóficas, religiosas ou políticas. Atualmente, o art. 438 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei nº 11.689/2008, reza:

Art. 438. A recusa ao serviço do júri fundada em convicção religiosa, filosófica ou política importará no dever de prestar serviço alternativo, sob pena de *suspensão dos direitos políticos*, enquanto não prestar o serviço imposto. (Grifo nosso).

O texto não apenas estabelece, literalmente, a pena de suspensão, como também aponta sua natureza temporária, uma vez que a prestação do serviço imposto tem o condão de reestabelecer o gozo dos direitos políticos. A Constituição de 1988, ainda que não tenha estabelecido de forma inequívoca as distinções entre a perda e a suspensão dos direitos políticos, lançou os fundamentos para que a recusa do cumprimento de obrigação imposta a todos passasse à causa de suspensão, e não de perda de direitos. Isso porque as normas infraconstitucionais que regulamentam o tema, cientes da possibilidade de regularização da situação, seguindo o devido processo legal, por aquele que deveria, mas não cumpriu com a obrigação a todos imposta, estabelece a suspensão como sanção pelo descumprimento, afastando a perda de direitos políticos e seu caráter perpétuo. O mesmo caso do art. 438 do Código de Processo Penal se verifica na Lei nº 8.239/1991 sobre o serviço militar:

Art. 4º Ao final do período de atividade previsto no § 2º do art. 3º desta lei, será conferido Certificado de Prestação Alternativa ao Serviço Militar Obrigatório, com os mesmos efeitos jurídicos do Certificado de Reservista.

§ 1º A recusa ou cumprimento incompleto do Serviço Alternativo, sob qualquer pretexto, por motivo de responsabilidade pessoal do convocado, implicará o não-fornecimento

do certificado correspondente, pelo prazo de dois anos após o vencimento do período estabelecido.

§ 2º Findo o prazo previsto no parágrafo anterior, o certificado só será emitido após a decretação, pela autoridade competente, da suspensão dos direitos políticos do inadimplente, que poderá, a qualquer tempo, regularizar sua situação mediante cumprimento das obrigações devidas.

Ora, se a recusa de cumprimento da obrigação é falta sempre passível de reparação, não há sentido em se imputar a ela sanção tão extrema como a perda de direitos políticos, restando a suspensão como única medida possível nessa seara. É evidente que com isso não se afasta o necessário questionamento sobre o cabimento dessas penalidades de natureza política pelo descumprimento de certos deveres legais. Nem sempre a obrigação está atrelada a direitos políticos, de maneira que o uso da suspensão, sem cogitar, obviamente, da perda, já soa como descabido.

2) Perda de capacidade civil. Vez que a capacidade civil é *conditio* para a capacidade política, a sua perda corresponde, inevitavelmente, à impossibilidade do exercício dos direitos políticos. Sobre personalidade e capacidade:

O termo “pessoa” para o Direito tem significado diferente de seu sentido vulgar, no qual ele é sinônimo de ser humano, embora atualmente todos os seres humanos sejam considerados pessoa. “Por isso e embora a matriz seja, obviamente, o ser humano, a pessoa é definida, em termos dogmáticos, como a susceptibilidade de ser titular de direitos e de ficar adstrito a obrigações” (CORDEIRO, 2017, p. 310. Na ordem jurídica, portanto, o conceito de pessoa está relacionado ao reconhecimento, pelo Direito, de aptidão para titularizar situações jurídicas. Esta aptidão é a personalidade jurídica, atualmente reconhecida pelo ordenamento brasileiro a todos os seres humanos (artigos 1º e 2º, do Código Civil), assim como aos entes estatais nacionais e estrangeiros (artigos 41 e 42, do Código Civil) e às associações, sociedades, fundações, organizações religiosas, partidos políticos e empresas individuais de responsabilidade limitada (artigo 44, do Código Civil). (CARMINATE, 2019, p. 43).

É importante lembrar que, no ordenamento brasileiro, os direitos políticos não admitem representação, ou seja, em caso de incapacidade do titular, não podem os seus direitos políticos serem exercidos por terceiro que o represente. Contudo, é fundamental destacar as mudanças nessa seara trazidas pela Lei nº 13.146/2015, conhecida como Estatuto da Pessoa com Deficiência. O art. 85 do referido texto legal, em seu *caput* e em seu § 1º, traz:

Art. 85. A curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial.

§ 1º A definição da curatela não alcança o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao *trabalho* e ao *voto*. (Grifo nosso).

O art. 76 da mesma lei preconiza que o poder público deve garantir à pessoa com deficiência todos os direitos políticos e a oportunidade de exercê-los em igualdade de condições com as demais pessoas, completando o § 1º que a essa pessoa está assegurado o direito de votar e de ser votada.² Percebe-se que o Estatuto da Pessoa com Deficiência estabeleceu que a incapacidade, em relação aos maiores de 18 anos, será somente relativa aos atos de natureza patrimonial e negocial, não alcançando, portanto, os direitos existenciais, inclusive os direitos políticos. O Estatuto da Pessoa com Deficiência trouxe profundas alterações no “regime de incapacidades até então vigente, corrigindo algumas das falhas existentes, com a finalidade de promover a autonomia da pessoa com deficiência” (CARMINATE, 2019, p. 49). Absolutamente incapazes são, portanto, apenas os menores de 16 anos. Pode-se dizer, então, que o Estatuto da Pessoa com Deficiência afetou de tal maneira a relação entre direitos políticos e capacidade que a perda de capacidade civil não deveria mais constar no rol de causas suspensivas dos direitos políticos.

3) Condenação criminal. O inciso 3 do art. 15 da Constituição da República estabelece que ficam suspensos os direitos políticos por condenação criminal transitada em julgado porquanto perdurarem os seus efeitos. Sobre o tema, o Tribunal Superior Eleitoral (TSE) se manifestou em importante súmula.

² Art. 76. O poder público deve garantir à pessoa com deficiência todos os direitos políticos e a oportunidade de exercê-los em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 1º À pessoa com deficiência será assegurado o direito de votar e de ser votada, inclusive por meio das seguintes ações:

- 1 - garantia de que os procedimentos, as instalações, os materiais e os equipamentos para votação sejam apropriados, acessíveis a todas as pessoas e de fácil compreensão e uso, sendo vedada a instalação de seções eleitorais exclusivas para a pessoa com deficiência;
- 2 - incentivo à pessoa com deficiência a candidatar-se e a desempenhar quaisquer funções públicas em todos os níveis de governo, inclusive por meio do uso de novas tecnologias assistivas, quando apropriado;
- 3 - garantia de que os pronunciamentos oficiais, a propaganda eleitoral obrigatória e os debates transmitidos pelas emissoras de televisão possuam, pelo menos, os recursos elencados no art. 67 desta Lei;
- 4 - garantia do livre exercício do direito ao voto e, para tanto, sempre que necessário e a seu pedido, permissão para que a pessoa com deficiência seja auxiliada na votação por pessoa de sua escolha.

§ 2º O poder público promoverá a participação da pessoa com deficiência, inclusive quando institucionalizada, na condução das questões públicas, sem discriminação e em igualdade de oportunidades, observado o seguinte:

- 1 - participação em organizações não governamentais relacionadas à vida pública e à política do País e em atividades e administração de partidos políticos;
- 2 - formação de organizações para representar a pessoa com deficiência em todos os níveis;
- 3 - participação da pessoa com deficiência em organizações que a representem.

Súmula-TSE nº 9: A suspensão de direitos políticos decorrente de condenação criminal transitada em julgado cessa com o cumprimento ou a extinção da pena, independentemente de reabilitação ou de prova de reparação dos danos.

Importante ressaltar, no caso, que a suspensão dos direitos políticos não é pena acessória, mas consequência da condenação, não importando a natureza do crime, se praticado dolosa ou culposamente, se punido com privação de liberdade ou pena pecuniária: “A suspensão dos direitos políticos é consequência automática da condenação criminal transitada em julgado, ainda que a pena privativa de liberdade tenha sido substituída por privativa de direitos” (Ac. de 21/2/2019 no AI 70.447, rel. Min. Admar Gonzaga), e “a pena de multa imposta na sentença penal condenatória é suficiente para a aplicação do disposto no art. 15, inciso 3, da Constituição Federal” (Ac. de 3/4/2014 no AgR-RO nº 1000638, rel. Min. Dias Toffoli). A suspensão persiste enquanto durarem os efeitos da condenação, não podendo se exigir para a recapacitação política a reabilitação criminal, que tem efeito meramente declaratório e só pode ser requerida dois anos após o cumprimento da pena.

A Lei Complementar nº 135/2010 alterou o art. 1º, inciso 1, e, da Lei Complementar nº 64/1990. Em sua redação original, a alínea da chamada Lei das Inelegibilidades estabelecia a suspensão dos direitos políticos dos condenados pela prática de crimes contra a economia popular, a fé pública, a administração e o patrimônio públicos, o mercado financeiro, por tráfico de entorpecentes e crimes eleitorais. Na redação dada pela Lei Complementar nº 135/2010, temos o acréscimo de diversos outros ilícitos, como os crimes contra a vida e a dignidade sexual e a redução de outrem à condição análoga a de escravo. Ademais, a alínea estabelece o prazo de oito anos de suspensão, a contar da condenação. Muitos interpretavam o texto original, e outros tantos insistem nessa leitura, como estabelecendo que apenas os crimes ali previstos ensejassem a suspensão dos direitos políticos. A interpretação não se sustenta. Ao contrário do disposto no documento constitucional anterior (Constituição de 1969), art. 149, § 2º, c, que exigia norma infraconstitucional regulamentando a regra sobre a suspensão dos direitos políticos em razão de condenação criminal, o art. 15, inciso 3, da Constituição de 1988 é, indiscutivelmente, norma autoaplicável, dispensando regulamentação infraconstitucional. Se o texto constitucional não estabelece distinções, não cabe ao intérprete, como ditam as regras da hermenêutica constitucional, distinguir, de forma que a suspensão dos direitos políticos é consequência de todas as condenações

criminais com sentença transitada em julgado, não apenas àquelas referentes aos crimes da Lei de Inelegibilidades. Contudo, sobre o mesmo tema, à legislação infraconstitucional falta especificação relativa aos documentos necessários para a requalificação dos direitos políticos por quem foi condenado criminalmente. A carência de um expediente mais claro nessa questão pode trazer severos prejuízos para aqueles que estão em processo de requalificação de seus direitos políticos, tendo ficado a cargo do TSE, por meio de resolução, definir quais são os documentos necessários, no caso, certidão do juízo competente ou outro documento que lhe faça as vezes.

4) Improbidade administrativa. Os atos de improbidade administrativa ensejaram sanções de natureza político-civil, entre elas a suspensão dos direitos políticos. A improbidade administrativa recebia, tradicionalmente, sanções de natureza penal. A Constituição de 1988, sem prejudicar as ações de natureza penal, estabelece responsabilidade política e dever de reparação civil para quem comete ilícitos dessa natureza. O art. 37 da Constituição, em seu § 4º, assim estabelece:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 4º Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

O parágrafo em destaque deixa claro que o ato de improbidade administrativa é punido com a suspensão dos direitos políticos, fazendo a distinção entre perda e suspensão que no art. 15 não está inteiramente clara. O texto ainda traz a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento do erário, de acordo com a lei, como sanções ao ato ímprobo.

Está em fase final de tramitação o projeto de lei que altera o marco regulatório da improbidade administrativa, o PL nº 10.887/2018. A mais criticável das alterações diz respeito à intencionalidade do agente ímprobo. De acordo com o PL, para se caracterizar ato de improbidade administrativa, será necessário se comprovar o dolo do agente.

A normatização infraconstitucional da perda e da suspensão dos direitos políticos

No que diz respeito às causas de perda e suspensão dos direitos políticos, a legislação infraconstitucional é de uma carência problemática. Problemática não apenas pela importância dos direitos sujeitos à perda ou à suspensão, mas porque o “vácuo” legislativo não é algo tolerável em um ordenamento que se pretende uno e sistematizado, de maneira que essas lacunas precisam ser preenchidas pelos métodos de integração disponíveis, que muitas vezes atuam de forma circunstancial, ou pelo agir jurisdicional. Tais formas de integração não são ilegítimas, mas carecem, muitas vezes, da expressão da vontade popular concretizada no processo legislativo.

De fato, cabe, até o momento, à Resolução-TSE nº 21.538/2003 a regulamentação do disposto no art. 15 da Constituição, mormente aos incisos não autoaplicáveis. A dita resolução, rigorosamente dentro das suas limitações, tenta conferir a instrumentalidade necessária para a solução de querelas eleitorais que envolvam a perda e a suspensão dos direitos eleitorais. Contudo, mesmo nesse escopo restrito, percebe-se que a resolução não atua de maneira completamente efetiva. O texto é lacunoso, por exemplo, sobre a comunicação pela Justiça Comum à Justiça Eleitoral da suspensão e restabelecimento dos direitos políticos, nos casos de condenação por improbidade administrativa. Ainda no caso das comunicações sobre condenações e cumprimento de penas, a resolução não traz, o que seria de se esperar em tempos de comunicação digital, nenhuma disposição devotada à celeridade desses procedimentos. O texto normativo é, entretanto, extremamente necessário, mas demanda aperfeiçoamentos em muitos pontos. Diz o inciso 2 do art. 53 da resolução, por exemplo:

Art. 53. São considerados documentos comprobatórios de reaquisição ou restabelecimento de direitos políticos:

[...]

2 - nos casos de suspensão:

- a) para interditos ou condenados: sentença judicial, certidão do juízo competente ou outro documento;
- b) para *conscritos* ou pessoas que se recusaram à prestação do serviço militar obrigatório: Certificado de Reservista, Certificado de Isenção, Certificado de Dispensa de Incorporação, Certificado do Cumprimento de Prestação Alternativa ao Serviço Militar Obrigatório, Certificado de Conclusão do Curso de Formação de Sargentos, Certificado de Conclusão de Curso em Órgão de Formação da Reserva ou similares;

c) para beneficiários do Estatuto da Igualdade: comunicação do Ministério da Justiça ou de repartição consular ou missão diplomática competente, a respeito da cessação do gozo de direitos políticos em Portugal, na forma da lei; [...]

Percebe-se que, em relação aos atos de improbidade administrativa que tenham sido objeto de sanções político-civis, a resolução é um tanto silente. Inobstante a aplicação da alínea a do inciso 2 do art. 53 para os casos em que o ato de improbidade importa condenação criminal, nas demais situações previstas no § 4º do art. 37 da Constituição de 1988 não há um procedimento estabelecido, sobretudo em relação às comunicações que se fazem necessárias para a requalificação dos direitos políticos, restando a aplicação de analogia para integralizar o ordenamento lacunoso.

Percebe-se, assim, que a resolução, por mais boa vontade que tenha em instrumentalizar as regras do art. 15 da Constituição, falha em seu desiderato, deixando o jurisdicionado às apalpadelas em relação à forma, e mesmo à necessidade, de comunicação para que readquira seus direitos políticos.

Caso um tanto mais grave encontra-se no art. 71 da Lei nº 4.737/1965, conhecida como Código Eleitoral. O artigo, que trata do cancelamento do título de eleitor, coloca entre as causas de cancelamento a suspensão ou a perda dos direitos políticos. O cancelamento do título eleitoral e a exclusão do eleitor são medidas extremas. De fato, caberia, em momento posterior e em texto dedicado, discutir se tais medidas, por sua gravidade, pertencem ao paradigma estabelecido por um ordenamento democrático. A construção do Estado democrático de direito demanda, inarredavelmente, que a soberania popular se manifeste por meio do voto, sendo esse, portanto, direito de importância imensurável. O texto do art. 71 é problemático em sua quase totalidade, mas especialmente ao trazer, em seu inciso 2, a perda e a suspensão dos direitos políticos como causa para o cancelamento do título de eleitor. Não há, como já dito, regulamentação do art. 15 da Constituição, artigo que trata da perda e da suspensão dos direitos políticos. Essa carência de regulamentação prejudica, por óbvio, a recepção do texto do art. 71 do Código Eleitoral, dispositivo normativo pré-constitucional datado de 1965, momento em que as liberdades democráticas e os direitos fundamentais não eram prioridade do Estado brasileiro. Há, ademais, o descabimento de consequência jurídica tão severa se a disposição do artigo for cotejada com o princípio da proporcionalidade, que informa o nosso ordenamento. Ora, o cancelamento do título é medida de severidade excepcional para ser aplicado a alguém que está com os direitos políticos apenas suspensos, podendo sanar a

circunstância suspensiva a qualquer momento. A distinção temporal entre perda e suspensão feita na Constituição deve, inequivocamente, prevalecer.

É forçoso reconhecer, portanto, que o inciso 2 do art. 71 do Código Eleitoral, que traz as causas de perda e suspensão dos direitos políticos como causa de cancelamento do título de eleitor, não foi recepcionado pela Constituição da República de 1988. É inegável a urgência de regulamentação das disposições sobre a perda e a suspensão dos direitos políticos, mas essa, se realizada dentro dos parâmetros constitucionais, não será capaz de sanar o vício do art. 71 do Código Eleitoral, que trata com gravidade extremada aquele que já está em posição precária em relação a seus direitos políticos.

O § 1º do art. 71 ainda dispõe que o cancelamento do título se dará na ocorrência de quaisquer das causas previstas no artigo, podendo ser suscitada de ofício ou a requerimento, ignorando, completamente, a distinção entre a perda e a suspensão dos direitos políticos estabelecida na Constituição. Ora, não anda a bom passo qualquer disposição normativa que atribui as mesmas consequências para situações jurídicas distintas. Já está claro que os pressupostos jurídicos atingidos pela perda e pela suspensão dos direitos políticos são de natureza diversa, sendo a única inferência possível a que estabelece como inaplicável a disposição do Código Eleitoral agora em comento, dada sua não recepção pela Constituição de 1988.

Considerações finais

A qualidade de uma democracia não pode ser medida unicamente pelos parâmetros estabelecidos para a realização de seus pleitos eleitorais. Os direitos políticos são pressupostos do Direito Eleitoral e devem ser tratados com os cuidados devidos, para garantir que a eleição não se revele apenas um procedimento, um performativo vazio que conferiria legitimidade formal à atuação dos governos, por mais antidemocráticos que estes se revelem.

Às lacunas da legislação se soma uma postura lacônica e conformista do judiciário e da doutrina. A análise dos direitos políticos tem insistido, infelizmente, em um formalismo vazio, já superado pelo paradigma atual, e que, durante todo o seu tempo como determinante epistêmico do fazer jurídico, entregou pouco mais do que a normalização acrítica do *status quo*, mesmo em suas expressões mais excludentes e violentas. Não impressiona que, em uma tal abordagem, os principais problemas

envolvendo a participação política se reduzam ao desdobramento indigentemente derivativo de métodos quantitativos de se estabelecer a qualidade da democracia. Sujeitos sempre a relativizações, tais métodos conferem a falsa sensação de que há incremento positivo na qualidade da nossa democracia. São análises que carecem de sistematicidade e profundidade, mas, infelizmente, são as análises mais comuns.

Outro problema a se considerar, que extrapola, evidentemente, o papel do judiciário, é a omissão do Legislativo em relação a essa matéria. O texto frisou, com ênfase até mesmo excessiva, a importância inegável do tema Direitos Políticos, e restou claro, também, que a instrumentalização dessas garantias constitucionais tem se dado quase que exclusivamente por resoluções da Justiça Eleitoral. Ainda que esses atos normativos não extrapolem seus escopos, vinculando ações dentro das atribuições da Justiça Eleitoral, resta evidente déficit democrático quando o aspecto representativo da função parlamentar deixa de ser servido por omissão do poder da República competente para tanto. Naquilo que escapa de sua competência, a Justiça Eleitoral precisa recorrer a dispositivos hermenêuticos que operem dentro da estrita legalidade e que, ao mesmo tempo, não ameacem os direitos garantidos constitucionalmente. O maior exemplo é a lida constante, no que se refere especificamente aos direitos políticos, de legislação pré-constitucional que ou amplia consideravelmente os casos de perda dos direitos políticos, ou não distingue de maneira clara entre a perda e a suspensão dos direitos políticos, ou, ainda, faz essa distinção, mas esta não se adequa à distinção presente no texto constitucional. De forma ampla, o que se pode recomendar é que os dispositivos legais que desconsideram a distinção entre a perda e a suspensão dos direitos políticos não sejam aplicados por sua não recepção pela Constituição da República – embora a Justiça Eleitoral disponha de um aparato normativo sobre a matéria já bastante parco, o que justifica, em termos, a sua resistência em reconhecer essa não recepção.

A regulamentação legislativa do art. 15 da Constituição permanece, portanto, questão fundamental, não podendo um tema tão importante continuar regulado por resoluções e outras normatividades da Justiça Eleitoral em exercício de função atípica constitucionalmente prevista.

À Justiça Eleitoral caberia, nessa realidade, uma abordagem que atentasse à principiologia que informa o Direito Eleitoral, pautando o tema pela proteção dos

direitos políticos, integrando tanto sua dimensão de garantia individual quanto sua importância social e política.

São problemas complexos, dentro da já conhecida complexidade do Direito Eleitoral, e que exigem soluções não menos intrincadas, que se articulem com percepções do Direito ao mesmo tempo inovadoras e dedicadas à máxima realização do Estado democrático de direito.

Referências

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 2 ago. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 2 ago. 2021.

BRASIL. **Lei n. 135, de 4 de junho de 2010**. Altera a Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9.º do art. 14 da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação e determina outras providências, para incluir hipóteses de inelegibilidade que visam a proteger a probidade administrativa e a moralidade no exercício do mandato. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 7 jun. 2010. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp135.htm. Acesso em: 27 jul. 2021.

BRASIL. **Lei n. 4.737, de 15 de julho de 1965**. Institui o Código Eleitoral. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 19 jul. 1965, retificado em 30 jul. 1965. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737compilado.htm. Acesso em: 27 jul. 2021.

BRASIL. **Lei n. 8.239, de 4 de outubro de 1991**. Regulamenta o art. 143, §§ 1º e 2º da Constituição Federal, que dispõem sobre a prestação de Serviço Alternativo ao Serviço Militar Obrigatório. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 7 out. 1991, retificado em 6 dez. 1991. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8239.htm. Acesso em: 27 jul. 2021.

BRASIL. **Lei n. 11.689, de 9 de junho de 2008**. Altera dispositivos do Decreto-Lei n. 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal, relativos ao Tribunal do Júri, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 10 jun. 2008. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11689.htm. Acesso em: 27 jul. 2021.

BRASIL. **Lei n. 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Diário Oficial da União, Brasília, DF, 7 jul. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13146.htm. Acesso em: 27 jul. 2021.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei 10887/2018**. Altera a Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, que dispõe sobre improbidade administrativa. Brasília, DF: Câmara dos Deputados, 17 out. 2018. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2184458>. Acesso em: 27 jul. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n. 21.538, de 14 de outubro de 2003**. Dispõe sobre o alistamento e serviços eleitorais mediante processamento eletrônico de dados, a regularização de situação de eleitor, a administração e a manutenção do cadastro eleitoral, o sistema de alistamento eleitoral, a revisão do eleitorado e a fiscalização dos partidos políticos, entre outros. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 3 nov. 2003. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/normas-editadas-pelo-tse/resolucao-nb0-21.538-de-14-de-outubro-de-2003-brasilia-2013-df>. Acesso em: 26 jul. 2021.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. **Súmula-TSE n. 9**. A suspensão de direitos políticos decorrente de condenação criminal transitada em julgado cessa com o cumprimento ou a extinção da pena, independentemente de reabilitação ou de prova de reparação dos danos. Brasília, DF: Tribunal Superior Eleitoral, 1992. Disponível em: <https://www.tse.jus.br/legislacao/codigo-eleitoral/sumulas/sumulas-do-tse/sumula-nb0-9>. Acesso em: 26 jul. 2021.

CARMINATE, Raphael Furtado. **Capacidade das pessoas com deficiência mental ou intelectual para constituir família**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

HARDT, Michael, NEGRI, Antonio. **Império**. Tradução de Berilo Vargas. São Paulo: Editora Record, 2011.

HOBBS, Thomas. **The works of Thomas Hobbes**. Kindle Edition, 2014. *E-book*.

LOSANO, Mario G. **Os grandes sistemas jurídicos**. Trad. Marcela Varejão. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

PATEMAN, Carole. **Participação e teoria democrática**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1992.

SANTOS, Polianna Pereira dos. **Voto e qualidade da democracia, as distorções do sistema proporcional brasileiro**. Belo Horizonte: D'Plácido Editora, 2017.

ZAVASCKI, Teori Albino. Direitos Políticos: perda, suspensão e controle jurisdicional. **Revista Brasileira de Direito Eleitoral**, n. 9, p. 9-22, 1996.