

OS DIREITOS POLÍTICOS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

*Iolando da Silva Teles**

*Maria Cristina Teixeira***

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo a sistematização e análise dos direitos políticos nas Constituições Brasileiras, especialmente em relação à disciplina estabelecida na Constituição de 1988. Para tanto, além dos aspectos históricos estabelece, também, suas características e forma de desenvolvimento, de modo a compreender a situação destes direitos nas diversas situações pelas quais passou o Brasil. Também, estabelece parâmetros doutrinários relativos ao histórico e características dos direitos fundamentais e dos direitos políticos para, depois, identificar nas Constituições Brasileiras sua posição e disciplina. A evolução destes direitos é analisada especialmente em relação à Constituição de 1988.

Palavras-chave: direitos políticos; Constituições Brasileiras; direitos fundamentais.

POLITICAL RIGHTS IN BRAZILIAN CONSTITUTIONS

ABSTRACT

This paper aims to systematization and analysis of political rights in the Brazilian Constitutions, especially

* Bacharel em Direito pela Universidade Metodista de São Paulo. Advogado.

** Mestre e doutoranda em Direito do Estado pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUCSP). Professora dos Cursos de Direito e Gestão Pública da Universidade Metodista de São Paulo. Professora orientadora do Grupo de Pesquisa em Direitos Fundamentais e membro do Comitê Executivo da Cátedra Gestão de Cidades da mesma Universidade

in relation to the discipline established in the 1988 Constitution. Therefore, in addition to the historical aspects also establishes its characteristics and form of development, in order to understand the situation of these rights in different situations undergone by Brazil. Also establishes doctrinal parameters relating to the history and characteristics of fundamental rights and political rights to then identify its position in the Brazilian Constitutions and discipline. The evolution of these rights is analyzed especially in relation to the 1988 Constitution.

Keywords: political rights; Brazilian Constitutions; fundamental rights.

1. INTRODUÇÃO

Os direitos fundamentais receberam tratamento privilegiado em nossa Constituição de 1988 que, em relação às demais teve sua previsão e disciplina o rol de direitos fundamentais ampliados e, pela primeira vez em nossa história, passaram a ocupar posição de destaque. Referidos direitos estão inseridos no início de nossa Constituição demonstrando, desta forma, a importância que possuem para o desenvolvimento da pessoa e a existência de uma sociedade democrática.

Os direitos políticos ou de cidadania são direitos fundamentais disciplinados na Constituição vigente nos arts. 14/15. A importância do estudo deste tema diz respeito à possibilidade e necessidade dos cidadãos intervirem na atuação do Estado, de modo prévio ou posterior, no que se refere ao planejamento, realização e fiscalização destas ações.

Tomamos conhecimento todos os dias de situações de uso inadequado de dinheiro público, da demora injustificada do processo legislativo de questões fundamentais para o desenvolvimento do país e qualidade de vida da população e de situações de corrupção nas esferas de poder político.

Daí a importância de compreender a evolução dos direitos políticos em nosso sistema legislativo. Esta situação, aliada

à educação para a cidadania são instrumentos valiosos para uma participação popular qualificada nas atividades do Estado.

2. DIREITOS FUNDAMENTAIS - EVOLUÇÃO HISTÓRICA, CLASSIFICAÇÃO E CARACTERÍSTICAS

Inicialmente é importante conhecer exatamente o significado da expressão direitos e garantias fundamentais, pois somente assim poderemos entender sua importância e a diferença entre as duas palavras, para redigir o presente trabalho sem equívocos quanto ao tema central.

Moraes (2012, p. 31), citando Rui Barbosa, estabelece a distinção entre direitos e garantias fundamentais no direito brasileiro, ao separar as disposições meramente declaratórias, que são as que imprimem existência legal aos direitos reconhecidos, e as disposições assecuratórias, que são as que, em defesa dos direitos, limitam o poder. Aquelas instituem os direitos, estas, as garantias; ocorrendo não raro juntar-se, na mesma disposição constitucional, ou legal, a fixação da garantia com a declaração do direito. Direitos e Garantias Fundamentais pertencem, a categoria ampla dos direitos individuais. A diferença está na circunstância de que as garantias não resguardam bens da vida propriamente ditos, tais como a liberdade, a propriedade, a segurança, mas fornecem instrumentos jurídicos ao indivíduo, especialmente fortes e rápidas para garantir os direitos individuais.

No entendimento de Bastos (2002, p. 275), inicialmente, as Constituições se ocuparam mais dos direitos fundamentais, sendo omissas com relação às garantias. Contudo, os primeiros restam prejudicados em relação à sua eficácia sem a presença das últimas, uma vez que são estas que lhes conferem eficácia.

São direitos sem os quais seria impossível o homem viver, conviver e sobreviver, que são conhecidos sob as mais diferentes denominações: direitos humanos fundamentais, direitos humanos, direitos do homem, direitos individuais,

direitos subjetivos, direitos naturais, liberdades fundamentais, liberdades públicas, entre outras.

Segundo Moraes (2012, p. 30), a natureza jurídica destas normas é a de direitos constitucionais, uma vez que estão inseridos no texto de uma Constituição cuja “eficácia a aplicabilidade dependem muito do seu próprio enunciado.” Se tomarmos, especialmente, aquelas relacionadas à nacionalidade e à cidadania, podemos dizer que se consubstanciam em direitos fundamentais democráticos e individuais e, por isso, têm eficácia e aplicabilidade imediata.

De acordo com Celso Bastos (2002, p. 277), as normas relacionadas a estes direitos devem ser tratadas de modo autônomo, já que oferecem características e particularidades que a diferenciam dos demais direitos, pois prescindem de qualquer fato aquisitivo.

2. DIREITOS POLÍTICOS – CONCEITO, ESPÉCIES E CARACTERÍSTICAS

2.1 Noções gerais

Direito político, conforme o entendimento de Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 85), “é o conjunto de normas que disciplinam os meios necessários ao exercício da soberania popular.” Os direitos políticos são: o direito de sufrágio, a alistabilidade, a elegibilidade, a iniciativa popular de lei, o ajuizamento de ação popular [...]. Conforme Moraes (2012, p. 239),

É o conjunto de regras que disciplina a forma de atuação da soberania popular, conforme preleciona o caput do art., 14 da Constituição Federal. São direitos públicos subjetivos que investem o indivíduo no status *activae civitatis*, permitindo-lhe, o exercício concreto da liberdade de participação nos negócios políticos do Estado, de maneira a conferir os atributos de cidadania. (...) Tais normas constituem um desdobramento do princípio democrático inscrito no art. 1º, parágrafo único, que afirma que todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente.

Para a compreensão e análise deste tema é necessário, em primeiro lugar, esclarecer os conceitos de soberania popular, democracia, nacionalidade e cidadania, pressupostos necessários à adequada compreensão do tema. Não será objeto deste trabalho os sistemas eleitorais, por ser assunto complexo que necessita de análise em separado.

2.2. Soberania popular

Nos termos do parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal “que todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.” Conforme Silva (2006, p. 40), “Aqui se consagra a regra de que o povo é a fonte primária do poder, que caracteriza o princípio da soberania popular, fundamento do regime democrático.” A participação popular, característica da democracia participativa, necessária ao exercício da soberania pelo povo, se caracteriza, no entendimento do autor (2006, p. 41),

[...] pela participação direta e pessoal da cidadania na formação dos atos do governo. As primeiras manifestações da democracia participativa consistiram nos institutos de democracia semi-direta, que combinam instituições de participação direta com instituições de participação indireta, tais como: a iniciativa popular, pela qual se admite que o povo apresente projetos de lei ao Legislativo; o referendo popular, que se caracteriza no fato de que projetos de lei aprovados pelo Legislativo devam ser submetidos à vontade popular; o plebiscito, é também uma consulta popular, semelhante ao referendo; difere porque este ratifica (confirma) ou rejeita o projeto aprovado; o plebiscito autoriza a formulação da medida requerida.

A soberania popular, conforme já referido, é exercida por meio da escolha dos membros dos Poderes Executivo e Legislativo, que exercem função pública, ou, pelos mecanismos diretos identificados no Texto Constitucional, nos artigos 5º, LXXIII e 14, I, II e III, quais sejam a ação popular, o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular.

2.3 Ação popular

Esta ação é um instrumento processual à disposição do cidadão, para participação política e defesa da cidadania. Sua finalidade é a anulação de ato lesivo ao patrimônio público, moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. Pode ter como objeto o meio ambiente, o patrimônio histórico e cultural, a moralidade administrativa, o erário público, as relações de consumo. Tem legitimidade ativa para sua propositura o cidadão¹. Foi regulamentada pela Lei 4717/65, obedece ao rito ordinário, é possível a obtenção de liminar ou antecipação de tutela (art. 5º, § 4º), pode ser utilizada para a realização de controle de constitucionalidade.

2.4 Plebiscito

O plebiscito, previsto no art. 14, I da Constituição de 1988, é a *consulta ao povo* para que este, mediante pronunciamento, manifeste livremente sua opinião sobre o assunto de interesse relevante e foi regulamentado pela Lei 9709/98. Para Cretella Júnior (1991, p. 1095),

No plebiscito, o Estado como que partilha o exercício da soberania com o povo, ou com a população. Mas o exercício momentâneo do poder termina com a votação. É como se o legislador constituinte permitisse que o povo, que o elegeu, se exercitasse na função legislativa, em setor que o constituinte não conseguiu preencher. Entretanto, o plebiscito é sempre regulamentado pela lei ordinária.

2.5 Referendo

O referendo, indicado no art. 14, II da Constituição vigente, é uma medida *a posteriori*, sendo o instituto de direito constitucional, pelo qual as coletividades se pronunciam sobre decisão legislativa, de que o pronunciamento reúna determinado número de assinaturas, fixado em lei. Desse modo,

¹ O STF entende que é ato privativo de pessoa física. Nesse sentido, v. a Súmula 365.

associa-se o povo ao processo legislativo, complementando a tarefa do legislador.

O que diferencia o referendo do plebiscito é a maior complexidade do primeiro, onde é colocado à apreciação popular o texto de uma lei, ou Constituição, enquanto que no plebiscito temos uma questão polêmica de interesse nacional onde a complexidade da questão, submetida à apreciação popular é menor. Também foi regulamentado pela Lei 9709/98.

Conforme Magalhães (2010, p. 57), no plebiscito a consulta popular se realiza antes da elaboração da norma, enquanto que o referendo tem caráter ratificador de uma lei ou Constituição já elaborada.

2.6 *Iniciativa popular*

Iniciativa popular é a atribuição de competência legislativa ao povo eleitor para início do processo de formação da lei. De acordo com Cretella Júnior (1991, p. 1097), deve ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de Projeto de Lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles. Este instrumento também pode ser utilizado para a participação em nível estadual, distrital e municipal. A Constituição disciplinou esta situação no art. 61. § 2º e a lei 9709/98 regulamentou sua realização.

3 *ESPÉCIES*

Partindo da premissa de que os direitos políticos pressupõem os direitos de nacionalidade e que seu titular o cidadão², tem capacidade para votar e ser votado, é necessário, agora, verificar como estes direitos são adquiridos e como se dá a sua aquisição. Conforme Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 111), os direitos políticos, quanto à participação do cidadão na vida do Estado, podem ser classificados em positi-

² A palavra cidadão se origina do latim *civitas* que significa o indivíduo dotado de capacidade eleitoral passiva ou ativa. (Cerqueira e Cerqueira, p. 85)

vos e negativos. Os primeiros são aqueles que “garantem a participação do povo mediante o sufrágio. (...) se resumem no conjunto de normas que conferem ao cidadão o direito subjetivo de participação no processo político e nos órgãos governamentais por meio do direito de sufrágio.”

Os direitos negativos, ainda no entendimento dos autores (2011, p. 126), “São regras que privam o cidadão pela perda, definitiva ou temporária (suspensão), da totalidade dos direitos políticos de votar e ser votado e, ainda, determinam restrições à elegibilidade do cidadão em certas circunstâncias.”

3.1 Direito de sufrágio e o voto

Conforme o entendimento de Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 111), o sufrágio “é o direito subjetivo público de natureza política que tem o cidadão de eleger (capacidade eleitoral ativa), ser eleito (capacidade eleitoral passiva) ou participar da organização e da atividade estatal.”

É possível classificar o sufrágio, de várias maneiras. Vamos indicar aqui aquelas que encontradas na doutrina. Quanto à sua extensão em universal ou restrito ou restritivo. Para Silva (2009, p. 336), “Considera-se universal o sufrágio quando se outorga o direito de votar a todos os nacionais de um país, sem restrições derivadas de condições de nascimento, de fortuna ou de capacidade especial.” O sufrágio será restritivo, de acordo com Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 116) quando for conferido a indivíduos qualificados por condições econômicas ou intelectuais. Na primeira situação será denominado censitário e na segunda capacitário. O sufrágio será universal quando o direito de votar for concedido, indistintamente, a todos os nacionais.

Em relação à igualdade, o sufrágio pode ser considerado igual ou desigual. Será da primeira espécie cada eleitor vota uma vez e os votos de todos os eleitores têm o mesmo valor. A desigualdade, conforme os autores referidos anteriormente (2011, p. 120) é a,

[...] possibilidade de alguns eleitores votarem mais de uma vez. No voto múltiplo, pode-se votar mais de uma vez dentro da mesma circunscrição eleitoral e, no voto familiar, o chefe de família recebe um ou mais votos de acordo com o número de votos do núcleo familiar. Assim, no sufrágio desigual, o voto de uns tem mais valor do que outros, podendo ser: 1) múltiplo – o peso do voto é diferenciado; 2) plural – o eleitor vota mais de uma vez; 3) familiar – o eleitor vota por toda a sua família.

Quanto à forma, pode ser direto, indireto ou por aclamação. Será direto quando o próprio eleitor eleger seu candidato e indireto, no entendimento de Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 120), “quando o eleitor elege mandatários que, em seu nome, agindo como novos eleitores, porém em número menor, escolhem candidatos de sua preferência.” A aclamação acontece quando a votação for feita de forma verbal, em voz alta. Em relação ao quórum o sufrágio pode ser classificado em maioria absoluta, maioria simples, por maioria proporcional, por maioria por dois terços e por maioria relativa. A maioria absoluta é aquela na qual são obtidos mais da metade dos votos do total dos eleitores. A maioria relativa se atinge quando forem obtidos os votos de mais da metade dos votos dos eleitores que compareceram à eleição. No sufrágio por maioria proporcional, o vencedor é aquele que atinge a maioria dos votos, desde que respeitado o quociente³ estabelecido por lei.

A situação do sufrágio por dois terços, não utilizada no Brasil, se constitui quando um candidato alcança duas partes do total de votos de uma eleição. Ainda, podemos classificar o sufrágio em ativo e passivo. De acordo com os autores (2011, p. 111), será ativo “quando se trata do direito de votar, sendo o titular desse direito chamado de eleitor. Passivo, quando se trata do direito de ser votado, sendo o

³ De acordo com Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 148), quociente eleitoral é a divisão do número de votos válidos na circunscrição (quociente local) ou no país (quociente nacional) pelo de mandatos a serem conferidos, de modo que cada partido elegerá os representantes quantas vezes a totalidade de seus votos contenha o quociente eleitoral.

titular desse direito chamado de elegível ou eleito (se já proclamado).” Com relação ao tema, oportuno trazer a lição de Sarlet (2012, p. 668), para quem:

Certo é que, como se dá em outras ordens jurídicas, também no direito constitucional brasileiro o sufrágio, na condição de direito subjetivo, engloba o direito de votar (o assim chamado direito eleitoral ativo) e o direito de ser votado (direito eleitoral passivo). Considerando justamente sua finalidade e amplitude, o direito de sufrágio implica a garantia jus-fundamental de todo o processo eleitoral, sem que a integridade do sufrágio poderia ficar comprometida, de tal sorte que o âmbito de proteção do sufrágio (ativo e passivo) abrange desde o alistamento eleitoral até as eleições propriamente ditas, incluindo a divisão de cargos.

Feitas as considerações necessárias a respeito do sufrágio, temos que o voto é o ato fundamental da função eleitoral, do exercício do direito de sufrágio. Conforme Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 123), a relação entre eles é fundamental, uma vez que por meio do sufrágio “[...] são escolhidos aqueles que irão votar. Enquanto o sufrágio é um processo de seleção de eleitores, o voto é o exercício do sufrágio pelo eleitorado.”

3.2. *Alistamento eleitoral*

No entendimento de Djalma Pinto (2006, p. 141), alistamento eleitoral “é o processo através do qual o indivíduo é introduzido no corpo eleitoral, consistindo na inscrição do nome do interessado no rol dos eleitores.” Conforme Méro (2004, p. 1) o “alistamento eleitoral é um procedimento administrativo, instaurado perante os órgãos da Justiça Eleitoral, que propicia a aquisição da cidadania e que viabiliza a qualificação e a integração do indivíduo no cadastro nacional de eleitores.” É a inscrição para votar nas eleições, exigência importante para que a autoridade verifique, no ato, o preenchimento dos requisitos necessários ao exercício da cidadania. De acordo com Silva (2009, p. 341), inscrito, o cidadão tem o poder-dever de votar nos pleitos para os quais estiver qualificado.

O alistamento eleitoral teve seu regime modificado na medida em que evoluiu a disciplina dos direitos fundamentais no Brasil. As normas relativas à Constituição vigente serão tratadas no capítulo seguinte.

Os requisitos para o alistamento eleitoral são estabelecidos pelo Código Eleitoral, no art. 44. São necessários os seguintes documentos: carteira de identidade, carteira emitida pelo órgão criado por lei federal, controladores do exercício profissional (exemplo: OAB, CREA, CRM etc.), certificado de quitação do serviço militar, certidão de nascimento, certidão de casamento, instrumento público do qual se infira, por direito, ter o requerente a idade mínima de 16 anos e do qual constem, também, os demais elementos necessários à sua qualificação. Também é preciso lembrar que para a efetivação da inscrição eleitoral originária, ou seja, para aqueles alistados que ainda não possuem título em qualquer circunscrição eleitoral, a prova do cumprimento das obrigações relativas ao serviço militar é obrigatória para os maiores de 18 anos, se do sexo masculino. Quanto à prova do domicílio eleitoral, se o alistando não apresentar um documento que comprove o seu endereço, necessária será a assinatura de declaração. Na hipótese de transferência, o documento ou a declaração deverá certificar o tempo de residência mínimo de três meses no novo domicílio.

O procedimento de alistamento, disciplinado pelo art. 45 do Código Eleitoral, estabelece que o pedido de alistamento deverá ser realizado na Unidade Eleitoral que compreende o domicílio do interessado, pessoalmente. Haverá uma atividade preliminar de consulta, por sistema informatizado, para verificar a situação do interessado perante a Justiça Eleitoral e estabelecer a correta operação administrativa que não provoque eventuais irregularidades nos títulos eleitorais processados. Feito isso, o processo do alistamento será feito, também, eletronicamente, por meio do preenchimento do formulário RAE (Requerimento de Alistamento Eleitoral), que

possibilita inscrição, transferência, revisão, retificação de quaisquer dados pessoais e obtenção de segunda via.

Neste momento é possível a indicação de preferência a respeito do local de votação, obedecidos aos limites geográficos de seu domicílio eleitoral e à disponibilidade do Cartório Eleitoral. Em se tratando de eleitores acometidos de deficiências físicas, a Justiça Eleitoral, dentro das limitações regionais que lhe são impostas, reserva seções eleitorais especiais, em locais de fácil acesso, com estacionamento próximo e instalações sanitárias apropriadas.

Formalizado o requerimento, os documentos comprobatórios serão submetidos à apreciação do Juiz Eleitoral no prazo de 48 (quarenta e oito). Se houver a necessidade de comprovação ou constatação de informações relativas à identidade ou aos demais requisitos, o julgamento poderá ser convertido em diligência.

No caso de indeferimento do pedido, caberá recurso no prazo de 5 dias, conforme assegura o § 1º do art. 17, da Resolução TSE nº 21.538/2003. No caso de deferimento, assegurada a fiscalização dos Partidos Políticos, o pedido de alistamento será processado eletronicamente, integralizando o eleitor no cadastro nacional de eleitores. Quinzenalmente, a Justiça Eleitoral deve publicar a lista dos pedidos de inscrição, diferenciando-os entre os deferidos, os indeferidos e os convertidos em diligência (CE, art. 45, § 6º). A partir desta data de publicação será contado o prazo para a interposição de recursos. Assim, conforme Méro (2004, p. 2), podemos dizer que o alistamento eleitoral compreende três etapas:

Administrativa - que compreende o preenchimento dos requisitos, a coleta dos documentos exigidos, o fornecimento das informações pessoais e, finalmente, a formalização do requerimento de Alistamento Eleitoral; Jurisdicional - alcançando a apreciação do pedido e dos fortuitos recursos interpostos, bem como a publicação das listas das inscrições deferidas, indeferidas e em diligência; Operacional - ao processar o pedido eletronicamente.

Cabe, ainda, tratar das situações relacionadas aos índios e aos presos. Em relação aos primeiros, de acordo com Pinho (2008, p. 1),

É preciso considerar a disciplina legal dos mesmos. De acordo com o Estatuto do Índio (Lei nº6.001/73), os índios poderão ser considerados (art.4º): a) Isolados - Quando vivem em grupos desconhecidos ou de que se possuem poucos e vagos informes através de contatos eventuais com elementos da comunhão nacional; b) Em vias de integração - Quando, em contato intermitente ou permanente com grupos estranhos, conservam menor ou maior parte das condições de sua vida nativa, mas aceitam algumas práticas e modos de existência comuns aos demais setores da comunhão nacional, da qual vão necessitando cada vez mais para o próprio sustento; c) Integrados - Quando incorporados à comunhão nacional e reconhecidos no pleno exercício dos direitos civis, ainda que conservem usos, costumes e tradições característicos da sua cultura. Assim, enquanto estejam integrados terão os mesmo direitos políticos que qualquer cidadão brasileiro, inclusive com os mesmo encargos que a estes são exigidos, como a apresentação de comprovante de quitação do serviço militar aos indivíduos do sexo masculino maiores de 18 anos. Em caso de não quitação do serviço militar, há prestação alternativa de serviço obrigatório ao Estado. (Esse é também o entendimento do TSE - Resolução nº.20.806, constante do Processo Administrativo nº 18.391). Já em relação aos que não sejam integrados, deveria ser vedado o alistamento eleitoral - posto que vivem as margens da cultura predominantemente nacional, possuindo, dessa maneira, outros costumes e tradições. Apesar de viverem sob o mesmo território, não são capazes de exprimir-se em língua nacional - estando, portanto, abrangidos pela proibição já referida no CE. Mesmo àqueles que vivem em comunidades afastadas (em vias de integração), conhecedores da língua pátria, que sofrem a influência dos modos de vida predominantes creio ser bastante paradoxal a possibilidade de poderem votar. Todavia, como as únicas restrições constitucionais ao alistamento eleitoral são aos estrangeiros e, durante o período do serviço militar obrigatório, aos conscritos (CF/88, art. 14 § 2º) não há óbice - além daquele que leva em conta a forma pela qual se apresenta em convívio com a sociedade - a que os índios integrados possam alistar-se como eleitores. (...)

Quanto aos presos, é preciso distinguir aqueles que estão recolhidos em caráter provisório daqueles que, efetivamente, estão em cumprimento de pena, que têm seus direitos suspensos no caso de sentença condenatória, enquanto perdurarem seus efeitos, nos termos da CF, art. 15, III. Em relação àqueles que estão encarcerados em caráter provisório, o autor (2008, p. 2) entende que:

Não é o caso, portanto, do preso provisoriamente. Assim é que a Resolução do TRE/RS nº. 156/2006 autorizou em caráter experimental, para as eleições do ano de 2006, a instalação de 5 (cinco) seções eleitorais no Presídio Central e 1 (uma) seção eleitoral na Penitenciária Feminina Madre Pelletier, ambos situados em Porto Alegre. Sendo o direito ao alistamento eleitoral e ao voto submetido ao seguinte regramento: os presos provisórios deveriam requerer seu alistamento eleitoral ou transferência para o estabelecimento prisional em que se encontravam, até o dia 3 de maio de 2006; os presos que tinham adotado a providência prevista no inciso anterior e já estivessem libertos nos dias das eleições não poderiam votar, nem nos presídios, nem nas seções onde votavam antes da transferência do título; os detentos que não se alistassem ou não transferissem suas inscrições eleitorais até o dia 3 de maio de 2006, e permanecessem presos até o dia das eleições, não poderiam votar; e os presos provisórios que fossem condenados definitivamente até a data das eleições não poderiam votar, mesmo que tivessem efetuado seu alistamento ou a transferência de seus títulos. Existe, inclusive, uma grande celeuma acerca dessa vedação ao exercício dos direitos políticos aos presos, em que se questiona a impossibilidade do exercício do voto enquanto preso com sentença penal transitada em julgado. Há quem afirme, como o advogado Fábio Rocha de Oliveira, que se trata em verdade de um cerceamento aos direitos humanos do preso, posto ser este alijado do processo eleitoral, do processo de escolha de seus representantes. [...]

3.3 Elegibilidade e inelegibilidade

A elegibilidade, ou seja, a possibilidade de um cidadão ser escolhido para o exercício de mandato eletivo tem como

requisitos, no entendimento de Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 94) a existência das “causas de elegibilidade e ausentes as causas de inelegibilidade.” As situações relacionadas a estes requisitos são matéria de ordem constitucional e também têm sido modificadas nas Constituições Brasileiras. Assim, a análise da evolução destas situações será objeto de análise nos próximos capítulos. Neste item vamos, apenas indicar estas situações sob o aspecto da doutrina. No entendimento de Silva (2006, p. 224),

A elegibilidade se refere à capacidade eleitoral passiva, à capacidade de ser eleito. Tem elegibilidade, portanto, quem preencha as condições exigidas para concorrer a um mandato eletivo. Consiste, pois, a elegibilidade no direito de postular a designação pelos eleitores de um mandato político no Legislativo e no Executivo.

Conforme Moraes (2012, p. 245), “Elegibilidade é a capacidade eleitoral passiva consistente na capacidade de o cidadão pleitear determinados mandatos políticos, mediante eleição popular, desde que preenchidos certos requisitos.” Ainda de acordo com o autor (2012, p. 248), “a inelegibilidade consiste na ausência de capacidade eleitoral passiva, ou seja, da condição de ser candidato e, conseqüentemente, poder ser votado, constituindo-se, portanto, em condição obstativa ao exercício passivo da cidadania.” Estas situações podem ser classificadas em absolutas e relativas, sendo as primeiras aquelas que impedem a tentativa de acesso a qualquer cargo. As outras se colocam como impedimento ao exercício de determinadas funções. Em relação a estas condições, elegibilidade e inelegibilidade, entende Silva (2006, p. 225) que:

Enfim, para que alguém, entre nós, possa concorrer a uma função eletiva é necessário que preencha certos requisitos gerais denominados condições de elegibilidade, e não incida em qualquer das inelegibilidades, que precisamente constituem impedimentos à capacidade eleitoral passiva. As condições de elegibilidade e

as inelegibilidades variam em razão da natureza ou do tipo de mandato. A condição básica e comum a todas as hipóteses é a de o postulante estar no gozo dos direitos políticos (ser eleitor) – o que já envolve as condições de nacionalidade brasileira.

A elegibilidade é um dos aspectos dos direitos políticos. Dentre estes devemos enfatizar o direito de votar, ou seja, o direito subjetivo de participar ativamente das eleições o direito de ser votado, de poder postular concretamente o voto dos demais cidadãos. A elegibilidade se aperfeiçoa quando preenchidas as condições básicas necessárias à configuração do direito de ser votado. Em outras palavras, e sintetizando, elegibilidade é o direito subjetivo de ser votado, ou o preenchimento das condições básicas necessárias ao direito de ser votado. E a estas condições básicas reserva-se a denominação condições de elegibilidade.

4 OS DIREITOS POLÍTICOS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

Para analisar adequadamente a evolução dos direitos políticos no direito brasileiro é necessário identificar sua situação nas Constituições Brasileiras para, depois, verificar se houve avanço no tratamento do tema levado a efeito pela Constituição de 1988.

4.1 A Constituição de 1824

O contexto histórico, político e social da época em que depois de outorgada, passou a vigorar a Constituição de 1824, foi o de ascensão do liberalismo e do constitucionalismo, respectivamente, no aspecto econômico e político e do positivismo nos campos filosófico e científico. O Texto Maior possibilitou a acomodação de situações relacionadas aos estrangeiros que haviam se fixado no país em caráter definitivo durante o período da Colonização. É o que se verifica da leitura dos dispositivos relacionados com a aquisição de nacionalidade, relacionados no art. 6, que reconhecem a

nacionalidade brasileira aos nascidos em território nacional, fazendo ressalva para aqueles que fossem filhos de estrangeiros que estivessem a serviço de seu país.

Ainda, estabeleceu a distinção que existia, na época, entre os filhos ilegítimos, geralmente advindos de relações extra-conjugais, e os filhos legítimos. Para efeito de nacionalidade, os filhos de pai brasileiro ou os ilegítimos de mãe brasileira que nasceram no exterior, foram considerados brasileiros ao fixar residência em território nacional. A Constituição garantia, ainda, a condição de brasileiro àquele filho de pai brasileiro que estivesse a serviço do Império no exterior, mesmo que não viesse a fixar residência no Brasil. Finalmente, permitia que os nascidos em Portugal e seus territórios optassem pela nacionalidade brasileira se residissem no Brasil quando da proclamação da Independência das Províncias e continuassem a residir no país.

Em relação ao exercício dos direitos políticos, a Constituição do Império, estabeleceu as normas de exercício nos arts. 7º e 8º. É importante lembrar que esta Constituição estabeleceu, ainda, em seus artigos 90 a 97, eleições indiretas, o voto censitário e a exclusão do processo eleitoral de vários segmentos sociais, como, por exemplo, os homens solteiros menores de 25 (vinte e cinco) anos, os militares maiores de 21 (vinte e um) e os religiosos.

Da leitura das informações aqui indicadas podemos estabelecer que a primeira Constituição do Brasil não tratou da questão do exercício dos direitos políticos de forma a abranger o maior número possível de habitantes. Pelo contrário, criou um sistema que privilegiava as classes dominantes. Não há, no Texto de 1824, indicação de situações relacionadas à suspensão e à perda dos direitos políticos.

4.2 A Constituição de 1891

A Constituição de 1891, promulgada após a proclamação da República é a responsável por mudanças qualitativas

na vida política do estado, uma vez que modifica a forma de estado (de unitário para federal) e de governo (de monarquia para república), disciplinou os direitos políticos nos arts. 70 e 71. Em relação à nacionalidade, objeto do art. 69, foram mantidas as disposições do Texto anterior, sendo considerado brasileiro aquele que nascesse no Brasil, mesmo que de pai estrangeiro, exceto em caso deste estar a serviço de seu país. Também, permaneceu a distinção entre os filhos legítimos e ilegítimos e à necessidade de domicílio no Brasil para efeitos de atribuição de nacionalidade.

Em relação aos direitos políticos, a capacidade eleitoral foi estendida a todos os brasileiros do sexo masculino com 21 (vinte e um) anos de idade. As exceções foram estabelecidas no parágrafo 1º, do art. 70 e abrangiam mendigos, analfabetos, as praças de pré e os religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações ou comunidades sujeitas a voto de obediência. Encontramos, no parágrafo 2º do mesmo artigo, a primeira indicação de situações de inelegibilidade, que diziam respeito aos cidadãos não alistáveis.

As hipóteses de suspensão e perda dos direitos políticos foram relacionadas no art. 71 da Constituição. A primeira se aplicava nas situações de incapacidade física ou moral e condenação criminal, enquanto durarem os seus efeitos. A perda se relacionava às hipóteses de naturalização, aceitação de emprego ou pensão de Governo estrangeiro, sem licença do Poder Executivo federal. As eleições foram disciplinadas nos arts. 6º, II, k, 16, § 2º, 17, § 3º, 20, 42, 47, 50, parágrafo único e pelo art. 1º, § 3º, das Disposições Transitórias. Entre as regras relativas às mesmas, destacamos o fato de as eleições passarem a ser diretas, a proibição da reeleição e o fim do critério censitário.

4.3 A Constituição de 1934

A Constituição de 1934 disciplinou os direitos políticos nos arts. 106 a 112. A indicação das situações relacionadas

ao exercício destes direitos é mais complexa que aquela estabelecida nos Textos anteriores.

Quanto à atribuição da nacionalidade, foram considerados brasileiros, nos termos do art. 106 os nascidos no Brasil, ainda que de pai estrangeiro, não residindo este a serviço do Governo do seu país, os filhos de brasileiro, ou brasileira, nascidos em país estrangeiro, estando os seus pais a serviço público e, fora deste caso, se, ao atingirem a maioridade, optarem pela nacionalidade brasileira. Não foi mantida a expressão filho ilegítimo, extinguindo-se a discriminação existente com filhos advindos de relacionamentos extraconjugais. Ainda, foi mantido o reconhecimento da nacionalidade brasileira a estrangeiros nos termos estabelecidos pela Constituição anterior.

No que se refere ao exercício da cidadania, o direito ao voto foi estendido ao sexo feminino e a idade mínima foi fixada em 18 anos. A limitação para a realização deste direito, conforme o art. 108, passou a alcançar os analfabetos, as praças-de-pré, salvo os sargentos, do Exército e da Armada e das forças auxiliares do Exército, os alunos das escolas militares de ensino superior e os aspirantes a oficial e os mendigos e os que estivessem, temporária ou definitivamente, privados dos direitos políticos. O alistamento eleitoral e o voto tornaram-se obrigatórios para os homens e mulheres que exerciam função pública remunerada.

As causas de suspensão e perda dos direitos políticos foram relacionadas, respectivamente, nos arts. 110 e 111 e diziam respeito à incapacidade civil absoluta e a condenação criminal, enquanto durarem os seus efeitos (suspensão) e aquisição de outra nacionalidade, aceitação de pensão, emprego ou comissão remunerados de governo estrangeiro, sem licença do Presidente da República, cancelamento de naturalização, por exercer atividade social ou política nociva ao interesse nacional, provado o fato por via judiciária, com todas as garantias de defesa, isenção do ônus ou serviço que a lei imponha aos

brasileiros, quando obtida por motivo de convicção religiosa, filosófica ou política e aceitação de título nobiliárquico, ou condecoração estrangeira, quando esta importe restrição de direitos, ou deveres para com a República (perda). As hipóteses de inelegibilidade foram relacionadas à federação e, nessa medida foram estabelecidas causas de impedimento para a federação e para os Estados e Distrito Federal.

As causas de nível federal, indicada no art. 112, 1, diziam respeito ao Presidente da República, aos Governadores, aos Interventores nomeados nos casos do art. 12, ao Prefeito do Distrito Federal, aos Governadores dos Territórios e os Ministros de Estado, até um ano depois de cessadas definitivamente as respectivas funções. Também se relacionavam aos Chefes do Ministério Público, os membros do Poder Judiciário, inclusive os das Justiças Eleitoral e Militar, aos Ministros do Tribunal de Contas, e aos Chefes e Subchefes do Estado Maior do Exército e da Armada. Também se incluíam neste situação os parentes, até o terceiro grau, inclusive os afins, do Presidente da República, até um ano depois de haver este definitivamente deixado o cargo, salvo, para a Câmara dos Deputados e o Senado Federal, se já tiverem exercido o mandato anteriormente ou forem eleitos simultaneamente com o Presidente bem como os que não estiverem alistados eleitores.

Nos Estados, Distrito Federal e Territórios esta situação, conforme estabelecido pelo art. 112, 2, abrangia Secretários de Estado e os Chefes de Polícia, até um ano após a cessação definitiva das respectivas funções, bem como os Comandantes de forças do Exército, da Armada ou das Polícias ali existentes os parentes, até o terceiro grau, inclusive os afins, dos Governadores e Interventores dos Estados, do Prefeito do Distrito Federal e dos Governadores dos Territórios até um ano após definitiva cessação das respectivas funções, salvo quanto à Câmara dos Deputados, ao Senado Federal e às Assembleias Legislativas.

Em relação aos Municípios, o art. 112, 3, indicava que esta situação dizia respeito aos Prefeitos, às autoridades policiais aos funcionários do fisco, aos parentes, até terceiro grau, inclusive os afins, dos Prefeitos, até um ano após definitiva cessação das respectivas funções, salvo relativamente às Câmaras Municipais, às Assembleias Legislativas e à Câmara Deputados e ao Senado Federal. Ainda, cabe esclarecer que, nos termos do parágrafo único deste artigo, esta situação se relacionava aos ocupantes efetivos e interinos dos cargos mencionados.

As eleições foram disciplinadas nos arts. 5º, XIX, f. 12, § 8º, 23, § 9º, 38, 83, 181 da Constituição e 1º, § 3º, 17 das Disposições Transitórias.

4.4 A Constituição de 1937

Esta Constituição manteve a disciplina da Constituição anterior no que se refere à atribuição de nacionalidade. O exercício dos direitos políticos tem o início de seu exercício mantido para ambos os sexos, a partir dos 18 anos, conforme o art. 117⁴ do Texto Constitucional. As situações de suspensão e perda dos direitos políticos foram relacionadas nos arts. 118 e 119⁵. As primeiras eram as mesmas indicadas na Constituição anterior. Em relação as hipóteses de perda, incluíam as causas de perda de nacionalidade (naturalização voluntária, aceitar de governo estrangeiro comissão ou emprego remunerado, sem autorização do Presidente da República,

⁴ Art. 117 - São eleitores os brasileiros de um e de outro sexo, maiores de dezoito anos, que se alistarem na forma da lei e estiverem no gozo dos direitos políticos.

⁵ Art. 118 - Suspendem-se os direitos políticos: a) por incapacidade civil; b) por condenação criminal, enquanto durarem os seus efeitos. Art. 119 - Perdem-se os direitos políticos: a) nos casos do art. 116; b) pela recusa, motivada por convicção religiosa, filosófica ou política, de encargo, serviço ou obrigação imposta por lei aos brasileiros; c) pela aceitação de título nobiliárquico ou condecoração estrangeira, quando esta importe restrição de direitos assegurados nesta Constituição ou incompatibilidade com deveres impostos por lei.

revogação de naturalização pelo exercício de atividade política ou social nociva ao interesse nacional), a recusa, motivada por convicção religiosa, filosófica ou política, de encargo, serviço ou obrigação imposta por lei aos brasileiros e a aceitação de título nobiliárquico ou condecoração estrangeira, quando esta importe restrição de direitos assegurados nesta Constituição ou incompatibilidade com deveres impostos por lei.

As situações de inelegibilidade foram tratadas de modo genérico pelo art. 121, que dispunha: “São inelegíveis os que não podem ser eleitores.” Podemos, a este respeito, concluir que a disciplina da Constituição de 1934 sobre esta situação era mais completa.

As eleições foram objeto dos arts. 38, § 3º, 80, 82, §§ 1º e 2º, 83. Convém esclarecer que esta disciplina é a que se manteve até a promulgação da Constituição de 1946, uma vez que a Emenda 09 de 1945 modificou o processo eleitoral estabelecido originalmente.

4.5 A Constituição de 1946

Esta Constituição trouxe algumas mudanças no sistema de atribuição de nacionalidade existente no Brasil até então. O art. 129 passou a considerar a situação da mãe para aquisição de nacionalidade quando a criança nascia fora do território nacional.

O inciso II do artigo 129 acrescentou um limite temporal, de quatro anos, contados a partir da maioridade, para os filhos de brasileiros nascidos no exterior confirmarem a opção pela nacionalidade brasileira e, o inciso III do mesmo artigo, disciplinou da mesma maneira que as duas Constituições anteriores a aquisição de nacionalidade brasileira por estrangeiros, não trazendo qualquer novidade ao ordenamento jurídico, mantendo o reconhecimento das situações albergadas pela Constituição de 1891.

Quanto ao exercício da cidadania, foi mantida a mesma idade para o início do exercício da cidadania, conforme es-

tabelecido no art. 131 daquela Constituição: “São eleitores os brasileiros maiores de dezoito anos que se alistarem na forma da lei.”

As limitações ao alistamento e ao voto, conforme do art. 132, foram estendidas aos analfabetos, aos que não saibam exprimir-se na língua nacional, aos que estejam privados, temporária ou definitivamente, dos direitos políticos. A obrigatoriedade foi mantida pelo art. 133.

Em relação aos militares, a Emenda Constitucional 09/64, estabeleceu a possibilidade de seu alistamento eleitoral. Esta situação foi reservada aos oficiais, aspirantes a oficiais, guardas-marinhas, subtenentes ou suboficiais, sargentos ou alunos das escolas militares de ensino superior para formação de oficiais. A referida Emenda estabeleceu, ainda, requisitos necessários ao exercício deste direito.

Foram disciplinadas situações antes não consideradas pelos Textos Constitucionais. Entre elas podemos destacar o sufrágio universal e direto, o voto secreto e a representação proporcional dos Partidos Políticos.

As hipóteses de suspensão e perda dos direitos políticos foram estabelecidas pelo art. 135. As situações de suspensão foram aquelas já indicadas nas Constituições de 1934 e 1937. Em relação à perda, foram relacionadas às situações de perda de nacionalidade, a escusa de consciência, indicada no art. 141, § 8º e a situação já referida nos Textos anteriores, relativa à aceitação de título nobiliário ou condecoração estrangeira que importe restrição de direito ou dever perante o Estado.

As hipóteses de inelegibilidade foram tratadas pelo Texto promulgado em 18 de setembro de 1946 em moldes semelhantes aos dos Textos de 1934 e 1937, em seu art. 138, segundo o qual eram inelegíveis os inalistáveis e os mencionados no parágrafo único do art. 132, ou seja, as praças de pré, salvo os aspirantes a oficial, os suboficiais, os subtenentes, os sargentos e os alunos das escolas militares de ensino superior.

Entretanto, a Emenda Constitucional 9/64, já referida anteriormente, estabeleceu uma disciplina mais sofisticada para o tema, indicando hipótese de inelegibilidade para os cargos dos Poderes Executivo e Legislativo em nível federal, estadual, distrital e municipal.

A regulamentação das eleições foi objeto dos arts. 7º, VII, d; 28, I; 38; 41, III; 52, parágrafo único; 79, § 2º; 81, §§ 2º, 3º e 4º; 83, § 1º e 86. As Disposições Transitórias trataram do tema no art. 11. Aqui é importante observar que a disciplina original foi modificada a partir do Golpe Militar de 1964, especialmente pela Emenda Constitucional 9/64.

4.6 A Constituição de 1967

A Constituição de 1967 foi promulgada em 24 de janeiro de 1967, e entrou em vigor em 15 de março do mesmo ano, quando era Presidente da República o Marechal Arthur da Costa e Silva. No entanto, esta ordem constitucional não durou muito, pois, em 13 de dezembro de 1968 entrou em vigor o Ato Institucional nº 5 (AI-5), que rompeu com a ordem constitucional em vigor até então. Horst Bahro e Jürgen Zepp, citados por Celso Ribeiro Bastos (2002, p. 214-215) explicam que:

Em dezembro de 1968, o Congresso Nacional, cuja maioria era composta pelo partido do governo, a Arena, negou ao Presidente da República a aprovação da suspensão da imunidade de um deputado do MDB, embora essa medida tivesse sido declarada como do interesse da segurança nacional. Em vista disso, o Presidente decretou o recesso do Congresso por tempo indeterminado e baixou o Ato Institucional n. 5 (AI-5), pelo qual o Presidente adquiria poderes ilimitados para a intervenção de todo e qualquer tipo e em todas as esferas do direito. Com base no AI-5, foram cassados centenas de mandatos políticos e o Supremo Tribunal foi “saneado”. Com uma emenda constitucional, o regime militar erigiu para si mesmo um novo embasamento, que lhe outorgou poderes ilimitados.

Com o golpe militar, o Presidente da República foi afastado e o Poder Executivo foi atribuído aos Ministros da Marinha de Guerra, do Exército e da Aeronáutica, que alteraram o texto constitucional em vigor até então, por meio da Emenda Constitucional nº 01 à Constituição de 1967, que entrou em vigor em 30 de outubro de 1969. No que se refere a esta Emenda, explica Silva (2004, p. 87):

Teórica e tecnicamente, não se tratou de emenda, mas de nova constituição. A emenda só serviu como mecanismo de outorga, uma vez que verdadeiramente se promulgou texto integralmente reformulado, a começar pela denominação que lhe deu: Constituição da República Federativa do Brasil, enquanto a de 1967 se chamava apenas Constituição do Brasil. Ela foi modificada por outras vinte e cinco emendas, afora a de n. 26, que, a rigor, não é emenda constitucional. Em verdade, a EC n. 26, de 27.11.85, ao convocar a Assembleia Nacional Constituinte, constitui, nesse aspecto, um ato político.

A Constituição de 1967, em seu texto original, no art. 140, tratou de maneira mais ampla a atribuição da nacionalidade. O critério de atribuição de nacionalidade continuou a ser o *ius solis*, e a condição do nascido no estrangeiro, de pai ou mãe brasileira, foi complementada, pois de acordo com a alínea 'c' do inciso I do artigo 140, adquiriam a nacionalidade brasileira se viessem a residir no Brasil enquanto menores de idade, ou se optassem pela nacionalidade brasileira em até quatro anos depois de sua maioridade.

No que se refere aos direitos políticos, o Texto Original tratou do tema nos arts. 142 a 148. Manteve a obrigatoriedade do voto, o início do exercício aos 18 (dezoito) anos, a impossibilidade do exercício destes direitos para os analfabetos, os que não saibam exprimir-se na língua nacional e os privados, temporária ou definitivamente, dos direitos políticos. Ainda, não houve modificação das disposições relacionadas ao sufrágio, ao voto e à representação proporcional dos partidos políticos.

Também, foram mantidas as disposições relativas às causas de suspensão e perda dos direitos políticos e às disposições de inelegibilidade trazidas pela Emenda Constitucional 09/64, já referida na análise da Constituição de 1946.

Cabe aqui assinalar que o art. 148 estabeleceu a possibilidade da indicação de novos casos de inelegibilidade por lei complementar, com a finalidade de preservar o regime democrático, a probidade administrativa e a normalidade e legitimidade das eleições, contra o abuso do poder econômico e do exercício dos cargos ou funções públicas. O Texto Original desta Constituição tratou das eleições nos arts. 10, VII, c; 13, § 2º; 16, I, 30, *caput*; 31, § 3º; 76, § 2º; 79, § 1º; 81; 149, VII e 175.

4.6.1 A EMENDA CONSTITUCIONAL 01/69

A Emenda Constitucional 01/1969, fruto do agravamento da situação política e institucional do país, tratou da nacionalidade e da cidadania, para, em relação à última limitar o exercício dos poderes políticos que vinham sendo sistematicamente reduzidos a partir de 1964, por meio de Emendas Constitucionais já referidas neste trabalho. A alínea “c” do inciso I do artigo 145, tratou da nacionalidade, para considerar brasileiros natos os nascidos em território estrangeiro, filhos de pai e mãe brasileiros que não estivessem a serviço do Brasil, deveriam ser registrados na repartição consular competente para adquirir a nacionalidade brasileira. Se o registro não fosse realizado, de acordo com a segunda parte da alínea “c”, do inciso I, do artigo 145, os indivíduos nascidos em território estrangeiro, deveriam fixar residência no Brasil antes da sua maioridade e, quando a alcançassem, teriam o prazo de quatro anos para optar pela nacionalidade brasileira.

Os direitos políticos foram objeto dos arts. 147 a 151. Conforme indicado anteriormente, limitou consideravelmente o exercício dos direitos políticos. No período de transição para regime democrático a disciplina destes direitos foi modificada

por sucessivas emendas constitucionais, entre as quais destacamos a 25/1985, responsável pela restauração parcial de inúmeros direitos retirados durante o período repressivo. No que se refere às eleições, destacamos a Emenda Constitucional 15/1980, responsável pela retomada das eleições diretas em nível estadual e municipal.

4.7 A Constituição de 1988

Feitas as considerações necessárias quanto aos direitos fundamentais, aos direitos políticos sob o aspecto doutrinário e a evolução dos mesmos nas Constituições Brasileiras, vamos, agora, identificar o papel reservado a estes direitos na Constituição de 1988, para, então, analisar a situação atual em relação aos Textos anteriores. Para tanto, é necessário identificar a situação política que determinou a elaboração e promulgação da Constituição vigente. A seguir, o tema será tratado na mesma ordem utilizada no capítulo 3, ou seja, o direito de sufrágio, a alistabilidade, a elegibilidade, a iniciativa popular de lei, o ajuizamento de ação popular.

Conforme indicado anteriormente, a Constituição vigente deu aos direitos fundamentais uma posição de destaque, estabelecendo sua disciplina em seu Título II. Sendo o Brasil um Estado Democrático de Direito, conforme estabelecido no *caput* de seu art. 1º, esta situação de justifica, uma vez que, em um estado desta espécie existe uma preocupação fundamental com a realização dos direitos fundamentais. A este respeito, entende Silva (2006, p. 23),

O Estado Democrático de Direito destina-se a assegurar o exercício de determinados valores supremos. (...) como objeto de assegurar tem o efeito imediato de prescrever ao Estado uma ação em favor da efetiva realização dos ditos valores em direção de destinatários das normas constitucionais que dão a esses valores conteúdo específico. Os valores supremos, expressamente enunciados são: os direitos sociais, os direitos individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça.

A Constituição de 1988 trata dos Direitos Políticos no Capítulo IV do Título II. Conforme já indicado, é preciso lembrar que a Constituição consagrou no parágrafo único do art. 1º a democracia participativa como forma de exercício do poder político, nos seguintes termos: *“todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.* Como já vimos anteriormente, no entendimento de Moraes (2012, p. 239), os direitos políticos compreendem os institutos constitucionais relativos ao direito de sufrágio, aos sistemas eleitorais, às hipóteses de perda e suspensão dos direitos políticos e às regras de inelegibilidade. Assim, vamos tratar dos mesmos, no Texto Constitucional vigente, na mesma ordem tratada no capítulo 3 deste trabalho, ou seja, sufrágio e voto, alistamento eleitoral, elegibilidade e inelegibilidade, disciplinados nos arts. 14 e 15.

O sufrágio e o voto foram previstos na Constituição de 1988, no art. 14, *caput*, com caráter universal, ou seja, todos os cidadãos que atendam as condições indicadas no Texto Constitucional têm o direito/dever de votar (capacidade eleitoral ativa) e o direito de ser votado (capacidade eleitoral passiva). No que se refere à capacidade de escolher nossos representantes, ela se constitui por meio do voto, obrigatório para maiores de dezoito anos (artigo 14, I, da Constituição Federal) e facultativo para analfabetos, para os maiores de setenta e para os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos. Para Silva (2009, p. 348),

As palavras sufrágio e voto são empregadas comumente como sinônimas. A Constituição, no entanto, dá-lhes sentido diferentes, especialmente no seu art. 14, por onde se vê que o sufrágio é universal e o voto é direito, secreto e tem valor igual. A palavra voto é empregada em outros dispositivos, exprimindo a vontade num processo de participação do povo no governo, expressando: um, o direito (voto); outro, o seu exercício (voto), e outro, o modo de exercício (escrutínio).

O legislador constituinte ao estabelecer condições para a capacidade eleitoral ativa (direito de votar) não tirou o caráter universal do sufrágio, na medida em que este somente seria desvirtuado caso a Constituição não estabelecesse prévia, genérica e abstratamente os requisitos para a capacidade eleitoral ativa, impossibilitando uma aplicação comum a todos os cidadãos. O voto é exercido de forma direta, e, de acordo com Moraes (2012, p. 243), apresenta diversas características constitucionais, quais sejam, personalidade, obrigatoriedade, liberdade, sigilosidade, igualdade e periodicidade.

A personalidade significa que o voto só poderá ser realizado pessoalmente, não sendo possível outorgar procuração para votar, sob pena da nulidade do voto. A obrigatoriedade foi estabelecida para os eleitores maiores de dezoito menores de setenta anos, e consiste no dever de o cidadão comparecer à eleição, assinado uma folha de presença, manifestando a escolha de seu representante, havendo sanção para aqueles que não comparecem à eleição (multa).

A liberdade diz respeito à manifestação de vontade, na escolha do candidato conforme as convicções do eleitor e pela faculdade de anular o voto. Por isso, conforme o autor (2012, p. 243), a obrigatoriedade “não pode significar senão o comparecimento do eleitor, o depósito da cédula na urna e a assinatura da folha individual de votação.” Nos moldes do Código Eleitoral, sigilo é a proibição de revelação do voto. O voto não pode ser revelado nem por seu autor nem por terceiro fraudulentamente. O voto é direto porque os eleitores elegem, no exercício do direito de sufrágio, por meio do voto (instrumento), por si, sem intermediários, seis representantes e governantes. Quanto à periodicidade, ela é cláusula pétrea, prevista na CF, artigo 60, § 4º, II. É garantia da temporariedade dos mandatos, uma vez que a democracia representativa prevê e exige existência de mandatos com prazo determinado. A igualdade se verifica no fato de todos os cidadãos terem o mesmo valor no processo eleitoral.

Os mecanismos de participação direta dos cidadãos foram estabelecidos nos incisos I, II e III do mesmo artigo e regulamentados pela Lei 9709/98, que indica, em seu artigo 2º, que plebiscito e referendo “*são consultas formuladas ao povo para que delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa*”.

O plebiscito é convocado com anterioridade ao ato, chamando o povo para aprová-lo ou rejeitá-lo pelo voto. O referendo, diferentemente, é convocado com posterioridade, de tal modo que a manifestação popular pelo voto cumprirá a função de ratificar ou rejeitar o ato legislativo ou administrativo já editado.

A iniciativa popular se encontra disciplinada pelo artigo 13 da mesma lei que estabelece como requisitos para sua realização a apresentação de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído por pelo menos cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.

Conforme referido em relação ao voto o alistamento eleitoral tem caráter facultativo para os brasileiros, natos e naturalizados os maiores de 16 e menores de 18 anos e os maiores de 70 anos e obrigatório para aqueles entre 18 e 70 anos. Condição importante em relação ao tema, especialmente na atualidade, é a situação dos deficientes físicos. A respeito, o Código Eleitoral estabelece, em seu art. 6º, I que: “O alistamento e o voto são obrigatórios para os brasileiros de um e outro sexo, salvo: I - quanto ao alistamento: a) os inválidos; b) os maiores de setenta anos; c) os que se encontrem fora do país. Entretanto, conforme Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 86), é preciso considerar a Resolução 21.920/2004, segundo a qual “o alistamento eleitoral e o voto são obrigatórios aos deficientes físicos. (...) Assim, se a deficiência é de locomoção, quando forem montadas as seções eleitorais, será colocada a seção desse eleitor no térreo. E, quando a deficiência é visual, será providenciado fone de ouvido”.

As condições de elegibilidade foram disciplinadas no art. 14, § 3º. São condições gerais aquelas indicadas nos incisos I a V, nacionalidade brasileira⁶, pleno exercício dos direitos políticos, alistamento eleitoral, domicílio eleitoral na circunscrição e filiação partidária. Os requisitos específicos se referem à nacionalidade, especificamente para candidatura aos cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, para os quais é necessário ser brasileiro nato, conforme se infere da leitura do § 3º do art. 12 e à idade em relação a todos os cargos dos Poderes Legislativo e Executivo, conforme se verifica do inciso VI do art. 14, nos termos seguintes: trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador, trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal, vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz e dezoito anos para Vereador.

As situações de inelegibilidade foram divididas na Lei Maior em situações absolutas e relativas. As primeiras estão identificadas no § 4º do mesmo artigo, segundo o qual “São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos.” As hipóteses relativas foram descritas nos parágrafos 5º a 8º. Dizem respeito aos cargos do Poder Executivo e os membros das Forças Armadas. São as seguintes:

§ 5º O Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos e quem os houver sucedido, ou substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente.

§ 6º - Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito.

§ 7º - São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de

⁶ Segundo Moraes (2012, p. 246), Aqui é preciso considerar, também, a situação do português equiparado.

Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

§ 8º - O militar alistável é elegível, atendidas as seguintes condições:

I - se contar menos de dez anos de serviço, deverá afastar-se da atividade;

II - se contar mais de dez anos de serviço, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente, no ato da diplomação, para a inatividade.

Conforme Moraes (2012, p. 251), as situações de inelegibilidades relativas podem ser classificadas em “por motivos funcionais, por motivos de casamento, parentesco ou afinidade, dos militares e previsões de ordem legal.”.

Nas situações de motivos funcionais se encontram as hipóteses dos parágrafos 5º e 6º. As hipóteses de casamento são aquelas identificadas no parágrafo 7º. Os militares têm sua situação regulamentada no parágrafo 8º e, o parágrafo 9º⁷ estabeleceu a possibilidade de outras causas de inelegibilidade serem criadas por lei complementar, com a finalidade específica de “proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.”

Em relação à perda e suspensão de direitos políticos a Constituição de 88 estabeleceu hipóteses taxativas para a ocorrência destas situações, em seu art. 15, I a V. As hipóteses de suspensão são incapacidade civil absoluta, condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos⁸, recusa de cumprir obrigação a todos imposta

⁷ Leis Complementares 64/90 e 135/2010.

⁸ TSE – Súmula 9: A suspensão dos direitos políticos decorrente de condenação criminal transitada em julgado cessa com o cumprimento ou a extinção da pena, independentemente de reabilitação ou de prova da reparação dos danos.

ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII e improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º e de perda o cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado. Conforme Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 126), para o Ministro Teori Zavascki, do Supremo Tribunal Federal (STF), também é situação de perda dos direitos políticos a perda da nacionalidade nos termos do art. 12, § 4º, II, ou seja, a aquisição voluntária de outra nacionalidade. Assim, são causas de perda de nacionalidade o cancelamento da naturalização e a perda da nacionalidade brasileira.

Em se tratando de incapacidade civil absoluta é necessário seu reconhecimento por sentença transitada em julgado e a comunicação do fato ao juiz eleitoral. Quanto à condenação criminal transitada em julgado além da aplicação da Súmula 9 do Tribunal Superior Eleitoral, é preciso considerar, conforme Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 127) as situações relativas à suspensão condicional da pena, suspensão condicional do processo e perdão judicial. Na primeira hipótese existe uma situação de inelegibilidade, uma vez que esta situação atinge a capacidade eleitoral ativa e a passiva. Na segunda situação, a suspensão condicional do processo o candidato deve ser considerado elegível, uma vez que não se pode falar em processo ou em pena. Quanto ao perdão judicial, causa extintiva da punibilidade, também não se pode falar em suspensão de direitos políticos.

É interessante lembrar a situação do brasileiro que optar por exercer direitos políticos em Portugal, beneficiado pelo Estatuto da Igualdade⁹. Neste caso, conforme Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 129), a inscrição eleitoral no Brasil ficará suspensa. Ressalte-se que a cassação destes direitos foi expressamente vedada no *caput* do mesmo artigo.

Para a reaquisição dos direitos políticos é preciso identificar as situações de perda e suspensão. No primeiro caso, conforme Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 130), “o cancelamento

⁹ Decreto nº 70.436/72.

da naturalização, determinado por sentença judicial transitada em julgado, só pode ser invalidado por ação rescisória.” Ainda conforme o tema, de acordo com Márcia Magliano Pontes, citada por Cerqueira e Cerqueira (2011, p. 131),

A regularização só será possível após cessados os motivos ocasionadores da perda ou suspensão, o que deverá ser comprovado por documentação específica, descrita na Resolução 20132/1998 do TSE: a) para os casos de perda: cópia do decreto ou comunicação do Ministério da Justiça; b) para os casos de suspensão: interdição: sentença judicial; condenação criminal: sentença judicial, alvará de soltura, decreto de anistia, graça ou indulto; conscrição: certificado de reservista; recusa de prestação do serviço militar obrigatório: certificado de isenção, certificado de cumprimento; improbidade administrativa: sentença, certidão, outros.

Feitas estas considerações a respeito da Constituição vigente é possível agora, a título de conclusão, analisar a evolução destes direitos em nosso sistema legislativo.

5. CONCLUSÃO

Os direitos políticos ou de cidadania possibilitam a participação dos cidadãos na vida do País. O direito de participação do povo no governo, por seus representantes é requisito do Estado Democrático de Direito, posto que lhe pertence a titularidade do poder político. Sem os direitos políticos mencionados no presente trabalho, estaríamos diante de uma ditadura, na qual prevaleceriam os interesses de uma classe dominante.

Ao iniciar os estudos para a realização deste trabalho, tínhamos como meta demonstrar a evolução dos direitos políticos no Direito Brasileiro e demonstrar que a Constituição de 1988 deu aos mesmos uma disciplina mais adequada do que aquela que lhe havia sido reservada nas Constituições anteriores.

Foram as influências da sociedade que levaram a Constituição de 1824, a abolir os açoites, a tortura, a marca de ferro

quente e todas as demais penas cruéis. Houve influência da sociedade, através de Rui Barbosa, que levou a Constituição de 1891, incluir o *Habeas Corpus*, pela primeira vez em nosso Ordenamento Jurídico. Em 1934, sufrágio feminino e voto secreto. Em 1937, a influência da sociedade, fez com que a ditadura de Getúlio Vargas terminasse. Em 1946, a sociedade teve grande papel na redemocratização do país e na elaboração de uma nova Constituição. Em 1967, esta mesma sociedade resistiu à ditadura, levando o governo a editar Atos Institucionais e uma Emenda Constitucional que, por sua abrangência, é considerada como uma Constituição. Em 1988, a população entendeu seu poder de mobilização, saindo às ruas pela realização de eleições diretas e a volta à democracia.

É de conhecimento geral que o período autoritário do regime militar influenciou a elaboração de nossa Constituição. Entretanto, nesse processo as forças sociais também tiveram um papel de protagonismo, o que resultou em uma carta de direitos fundamentais complexa, que tem a finalidade de contribuir para a construção de uma sociedade mais justa, menos desigual, na qual o progresso e o desenvolvimento sejam possíveis a todos: pessoas políticas e população.

A análise dos Textos Constitucionais Brasileiros nos leva a algumas conclusões a respeito do papel que os direitos políticos tiveram e têm em nosso ornamento. As Constituições de 1824 e 1891 conservadoras e com características sociais e jurídicas próprias dos períodos em que foram elaboradas deram pouco espaço à participação popular, uma vez que excluíram parcelas significativas da população da participação política.

As Constituições de 1934 e 1937 tiveram mérito de possibilitar a inclusão da mulher ao universo político. A Constituição de 1946, que marca o retorno do país ao regime democrático mantém limitações importantes que se justificam na relação que possuem com as condições políticas e históricas que influenciaram sua redação.

A respeito da Constituição de 1967 e da Emenda Constitucional 01/69 é público que retratam um período autoritário, divorciado da possibilidade de participação popular nas atividades do Estado.

A Constituição de 1988 é, sem dúvida, aquela que privilegia a participação da população no processo de condução dos negócios do Estado. O sufrágio e o voto possuem uma universalidade inédita, possibilitando o acesso de todos aqueles que quiserem ao processo de escolha de representantes e manifestação sobre as ações políticas. Entretanto, muito ainda precisa ser feito para que a situação formalizada na Constituição reverta em condições políticas e sociais adequadas. É preciso aprimorar nossa capacidade de participação, para que seja compatível com as oportunidades oferecidas pela disciplina que a Constituição deu a estes direitos.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso. *Curso de Direito Constitucional*. XX Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 48. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil* (16 de julho de 1934) Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm> Acesso em maio de 2013.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil* (10 de novembro de 1937) Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao37.htm> Acesso em maio de 2013.

_____. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil* (18 de setembro de 1946) Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao46.htm> Acesso em maio de 2013.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1967*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm> Acesso em maio de 2013.

_____. *Emenda Constitucional nº 1 de 17 de outubro de 1969*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm> Acesso em maio de 2013.

_____. *Lei n. 4.737, de 15/07/1965*. Código Eleitoral. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

OS DIREITOS POLÍTICOS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

_____. *Lei Complementar 64/1990*. Estabelece, de acordo com o art. 14, § 9º da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências. Disponível em:

≤http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp64.htm. Acesso em 31/03/2013.≥

_____. *Lei Complementar 135/2012*. Altera a Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece, de acordo com o § 9º 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. Disponível em:

≤http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp135.htm.≥ Acesso em 31/03/2013.

CERQUEIRA, Thales Tácito; CERQUEIRA, Camila Albuquerque. *Curso de Direito Eleitoral Esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2011.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

MORAES, Alexandre. *Direito Constitucional*. 28 ed. São Paulo: Atlas, 2012.

PINHO, Juliana Melo de. *Alistamento Eleitoral. Estudo aplicado em relação aos estrangeiros, presos e índios*. Disponível em: ≤<http://www.lfg.com.br>≥. Acesso em: 07/11/2013.

PINTO, Djalma, *Direito Eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal - noções gerais*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2006.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2013.