LINHAS GERAIS SOBRE A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E O SURGIMENTO DOS DIREITOS POLÍTICOS

THE EVOLUTION OF FUNDAMENTAL RIGHTS AND THE EMERGENCE OF POLITICAL RIGHTS

Maria Fernanda Pessatti de Toledo

Resumo: Os Direitos Políticos compõem os direitos fundamentais de primeira geração.
São os denominados direitos políticos as regras de participação do cidadão no processo de decisão governamental. É impossível, portanto, dissociar democracia do exercício dos direitos políticos.
O conjunto de técnicas e procedimentos para a realização das eleições para a designação de titulares de mandatos eletivos é chamado de sistema eleitoral.

Palavras chave: Direitos Fundamentais; Direitos Políticos; Democracia..

Abstract: Political Rights compose the first generation of fundamental rights.
Political rights are called the rules of citizen participation in government decision making. It is therefore impossible to dissociate democracy from the exercise of political rights.
The set of techniques and procedures for the conduct of elections for the appointment of holders of elective offices is called the electoral system.

Keywords: Fundamental Rights; Political Rights; Democracy.

Sumário: 1 Aspectos históricos dos direitos fundamentais: considerações sobre a evolução dos direitos de 1ª geração e o surgimento dos direitos políticos; 1.1 A evolução dos direitos fundamentais: aspectos históricos e as gerações de direitos; 1.2 O surgimento dos direitos políticos; 2 Os direitos políticos nas Constituições Federais; 2.1 A Constituição Política do Império do Brazil – 25 de março de 1824; 2.2 A Constituição Brasileira de 1891; 2.3 A Constituição Brasileira de 1934; 2.4 A Constituição Brasileira de 1937; 2.5 A Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 18 de setembro de 1946; 2.6 A Constituição Federal de 1967; 3 Os direitos Políticos na Constituição Federal de 1988; 3.1 As disposições constitucionais sobre os direitos políticos, o voto e a capacidade eleitoral ativa e passiva; 3.2 O sistema eleitoral Brasileiro; 3.3 Inelegibilidade – aspectos gerais; 3.4 Perda e suspensão dos direitos políticos.

1 ASPECTOS HISTÓRICOS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: CONSIDERAÇÕES SOBRE A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS DE 1ª GERAÇÃO E O SURGIMENTO DOS DIREITOS POLÍTICOS.

1.1 A EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS: ASPECTOS HISTÓRICOS E AS GERAÇÕES DE DIREITOS

É fato notório que através dos direitos políticos se consolida a democracia. Assim, não há como dissociá-los dos direitos fundamentais, quando, na verdade, eles propiciam a própria efetivação dos direitos do homem.

É preciso, desde já, tratar daquilo que se denominou no título como "direitos de 1ª geração", a fim de deixar clara a classificação adotada neste trabalho[1], comumente encontrada na doutrina.

Paulo Bonavides faz referência ao termo "gerações dos direitos fundamentais" para explicar a inserção histórica desses direitos nas constituições dos países. Para ele: "*os direitos fundamentais passaram na ordem institucional a manifestar-se em três gerações sucessivas, que traduzem sem dúvida um processo cumulativo e quantitativo...*"[2].

Luiz Alberto David Araujo e Vidal Serrano Nunes Júnior ao classificarem os direitos fundamentais sob o enfoque evolutivo cumulativo[3] discorrem sobre a existência de três "gerações" para designar o seguinte:

a) Direitos Fundamentais de primeira geração: são também denominados direitos civis, ou individuais, e políticos:

São direitos de defesa do indivíduo perante o Estado. Sua preocupação é a definir uma área de domínio do Poder Público, simultaneamente a outra de domínio individual, na qual estaria forjado um território absolutamente inóspito a qualquer inserção estatal. Em regra, são integrados pelos direitos civis e políticos, dos quais são exemplo o direito à vida, à

[1] Para a análise do conceito foram consultados alguns manuais de Direito Constitucional mencionados nas referências bibliográficas.

[2] BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19ª ed., São Paulo: Malheiros, 2006, p. 563.

[3] ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. 17ª ed. São Paulo: Verbatim, 2012. p. 158-159.

intimidade, à inviolabilidade de domicílio, etc. Trata-se de direitos que representavam uma ideologia de afastamento do Estado das relações individuais e sociais (...) São chamadas de "liberdades públicas negativas" ou "direitos negativos", pois exigem do Estado um comportamento de abstenção[4].

Alguns documentos históricos marcam esta primeira geração, vale citar: *Magna Carta* Libertatum, assinada pelo rei João Sem-Terra (Inglaterra, 1215), *Habeas Corpus Act* (Inglaterra, 1678), *Bill of Rights (*Inglaterra, 1688/1689), Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia (1776, precede a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América) e Independência das 13 Colônias Inglesas (1776) e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (França, em 1798).

É preciso abrir parênteses para mencionar que, quando falamos nas origens dos direitos fundamentais, não podemos olvidar que na Grécia já se fazia a distinção entre as normas fundamentais da sociedade (*nomoi*) e as demais regras (*pséfismata*)[5]

Além disso, a Lei das XII Tábuas, aprovada em Roma (450 a.C.), já assegurava direitos conquistados pelos plebeus, fixados em leis escritas.

b) Direitos Fundamentais de segunda geração: que, segundo Alexandre de Moraes[6], são os direitos sociais, econômicos e culturais, surgidos no início do século. O autor acrescenta a análise feita por Themistocles Brandão Cavalcanti:

> "[...] o começo do nosso século viu a inclusão de uma nova categoria de direitos nas declarações e, ainda mais recentemente, nos princípios garantidores da liberdade das nações e das normas da convivência internacional. Entre os direitos chamados sociais, incluem-se aqueles relacionados com o trabalho, o seguro social, a subsistência, o amparo à doença, à velhice etc[7]".

São documentos históricos que marcaram esta geração: a Constituição de Weimar, de 1919 e o Tratado de Versalhes, 1919.

---

[4] ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano, *op. cit*., p. 159.
[5] ARNAOUTOGLOU, Ilias. **Leis da Grécia Antig**a. São Paulo: Odysseus, 2002. p. 19-20.
[6] MORAES, Alexandre de. **Curso de Direito Constitucional**. 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2004.p. 61.
[7] CAVALCANTI, Themistocles Brandão, *apud*, MORAES, Alexandre de. **Curso de Direito Constitucional,** *op cit*, p. 61.

c) Direitos Fundamentais de terceira geração: estes direitos estão intimamente relacionados com a essência do ser humano, com o destino da humanidade, com a preocupação com a coletividade, com o direito à paz, ao desenvolvimento econômico, à comunicação, ao ambiente equilibrado, etc. Manoel Gonçalves Ferreira Filho conclui que:

> "[...] a primeira geração seria a dos direitos de *liberdade*, a segunda, dos direitos de *igualdade*, a terceira, assim, complementaria o lema da Revolução Francesa: *liberdade*, *igualdade*, *fraternidade*[8]".

A propósito, o tema já foi até alvo de tratado no E. Supremo Tribunal Federal:

> "[...]enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) - que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais - realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) - que se identifica com as liberdades positivas, reais ou concretas - acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade[9]".

Apenas para não olvidar os aspectos doutrinários das gerações, Norberto Bobbio vai além ao tratar da quarta geração, que adentra no campo da engenharia genérica[10].

Vê-se que a doutrina classifica os direitos fundamentais em direitos de primeira, segunda e terceira gerações conforme o momento histórico cronológico em que passaram a ser reconhecidos e positivados.

Sobre esta perspectiva histórica, foi Noberto Bobbio quem consagrou que o desenvolvimento dos direitos do homem passou por três fases, que são as três primeiras gerações clássicas dos direitos fundamentais[11].

---

[8] FILHO, Manoel Gonçalves Ferreira. **Direitos Humanos Fundamentais.** São Paulo: Saraiva, 1995. p. 57. Além desse enfoque evolutivo cumulativo, pode-se afirmar, também, que, metaforicamente, as três gerações demonstram a evolução dos direitos humanos com base no lema da revolução francesa (liberdade, igualdade e fraternidade).

[9] STF, MS 22164/SP.

[10] BOBBIO, Noberto. **A Era dos Direitos**. 9 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 06

Para o autor, os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizados por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez, nem de uma vez por todas.

Há que se lembrar de que os direitos fundamentais podem ser classificados por dimensões:

A dimensão subjetiva tem o seu correspondente filosófico-teórico na teoria liberal dos direitos fundamentais, a qual os vislumbra como forma de proteção do indivíduo contra a intervenção estatal em seus direitos e liberdades[12]. O foco aqui é no indivíduo.

Na dimensão objetiva, os direitos fundamentais estão ligados a interesses essenciais da sociedade e para a proteção da dignidade da pessoa humana. As normas de direitos fundamentais funcionam como limites ao poder estatal, bem como uma diretriz para a sua atuação.

Acresça-se que a expressão "dimensões" é, muitas vezes, utilizada para designar a idêntica classificação das "gerações".

Como afirma Virgílio Afonso da Silva[13], muitos autores preferem a classificação utilizando as dimensões de direitos fundamentais.

Entretanto, por refletir bem caráter evolutivo dos direitos e por ser didaticamente explicativo, adota-se aqui o termo "gerações de direitos fundamentais", ressaltando que, na maioria das vezes, quando se trata da divisão histórica cumulativa pode-se considerar dimensão ou geração como sinônimos.

Esta distinção entre gerações, como lembra Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco:

---

[11] BOBBIO, Noberto, o*p. cit.*, p. 32.

[12] DIMOULIS, Dimitri; MARTINS, Leonardo. **Teoria Geral dos Direitos Fundamentais**. 2ª tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 118.

[13] SILVA, Virgílio Afonso da. **A evolução dos Direitos Fundamentais.** Revista Latino Americana de Estudos Constitucionais: n. 6 (2005). p. 546.

Virgílio Afonso da Silva explica que a expressão "dimensões dos direitos fundamentais" é especialmente utilizada na Alemanha, por, Bernd Jeand-Heur, e Konrad Hesse e traz a ideia das dimensões objetivas ou subjetivas dos direitos fundamentais.

> "[...] é estabelecida apenas com o propósito de situar os diferentes momentos em que estes grupos de direitos surgem como reivindicações acolhidas pela ordem jurídica. Deve-se ter presente, entretanto, que falar de sucessão de gerações não significar dizer que os direitos previstos num momento tenham sido suplantados por aqueles surgidos em instante seguinte. Os direitos de cada geração persistem válidos juntamente com os direitos da nova geração, ainda que o significado de cada um sofra o influxo das concepções jurídicas e sociais prevalentes nos novos momentos. Assim, um antigo direito pode ter o seu sentido adaptado às novidades constitucionais[14]".

Antes de posicionar os diretos políticos na 1ª geração e discorrer sobre eles é preciso esgotar as questões terminológicas, na medida em que se pode referir aos direitos fundamentais como "liberdades públicas" ou aos "direitos humanos".

Levando em consideração a terminologia adotada, Jean Rivero e Hugues Moutouh afirmam que:

> "[...]as liberdades públicas são direitos do homem que reconhecem a este, nos diversos campos da vida social, o poder de escolher sozinho seu comportamento, poder organizado pelo direito positivo, que lhe confere uma proteção reforçada e o eleva ao nível constitucional...[15]".

Vê-se que o termo "liberdades públicas" aborda exclusivamente a questão das liberdades individuais perante o Estado.

A expressão "direitos do homem", por sua vez tem significativa importância, na medida em que foi utilizada na aclamada Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão. Todavia a expressão pressupõe direitos excessivamente genéricos e indefinidos.

Canotilho afirma que os direitos do homem:

> "*são direitos válidos em todos os tempos e para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista*)"; enquanto os direitos

[14] MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Martires, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 224.
[15] RIVERO, Jean, MOUTOUH, Hugues. **Liberdades Públicas**. Trad. Maria Ermantina de Almeida Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2006, p. 19-20.

> fundamentais *"seriam os direitos do homem objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta"*[16].

Não se pode olvidar que o constitucionalismo tem como referencial a temática da efetividade dos direitos fundamentais. Neste aspecto, a codificação dos direitos do homem por uma Constituição resolveria a sua institucionalização de forma imperativa[17].

A expressão "direitos fundamentais", por ser a mais precisa e abrangente, por isso a que foi aqui adotada, mesmo porque, é a terminologia adotada pela nossa Constituição Federal de 1988.

1.2 O SURGIMENTO DOS DIREITOS POLÍTICOS

Os Direitos Políticos compõem, conforme já dito, os Direitos Fundamentais de primeira geração. Sem dúvida, estes direitos dependem de outros direitos fundamentais, pois para a sua efetivação é preciso um modelo de democracia que também assegure o direito à educação, direitos econômicos, direitos culturais, etc.

No sistema primitivo a organização do poder político baseava-se no carisma, no prestígio. Habermas lembra que:

> "Nas sociedades tribais, o poder social, apoiado no prestígio de caciques, sacerdotes, membros de famílias privilegiadas, etc., já tinha formado uma síndrome com normas de ação reconhecidas, que devem a sua força obrigatória a formas míticas, portanto, a um consenso de fundo sagrado, a qual (síndrome) possibilitaria instituições para arbitragem dos litígios e da formação coletiva da vontade.
>
> [...]
>
> O poder social natural do rei-juiz era sustentado por uma fonte de poder, da qual a jurisdição pode extrair ameaças de sanção: o poder pré-estatal afirma o direito tradicional, que vive apenas da autoridade sagrada, e o transforma

[16] GOMES CANOTILHO, J.J. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ªed. Coimbra: Almedina, 2000, p. 393

[17] ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**, trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiro, 2008, pg. 295.

> num direito sancionado pelo governante, e, destarte, obrigatório. Ambos os processos, que decorrem simultaneamente, são interligados: a autorização do poder através do direito sagrado e a sanção do direito através do poder social realizam um *uno acto*. Desse modo, o poder político e o direito sancionado pelo Estado surgem como dois componentes dos quais se origina o poder do Estado organizado de acordo com o direito[18]".

Efetivamente, um sistema de poder político expresso pela maioria só seria possível em uma sociedade organizada politicamente e livre.

Ademais, as decisões políticas tomadas por meio de um consenso institucionalizado é o que provê a relação entre o poder político e o direito. Nas palavras de Habermans esta relação: *"abre e perpetua a possibilidade latente de uma instrumentalização do direito para o emprego estratégico do poder"*[19].

Desta forma, o sistema político se instrumentaliza na lei, o que dá origem a um Estado de Direito. Isto significa que o Estado e todos os agentes dos poderes públicos devem observar, respeitar e cumprir as normas jurídicas assim como deve fazer o povo.

Por outro lado, o poder político determina o direito. Trata-se, portanto de uma complexa relação. Hans Kelsen afirma:

> "[...] o Estado não submetido ao Direito é impensável. Com efeito, o Estado apenas é existente nos atos do Estado, que são atos postos por indivíduos e são atribuídos ao Estado como pessoa jurídica. E tal atribuição apenas é possível com base em normas jurídicas que regulam especificamente estes atos. Dizer que o Estado cria o Direito significa apenas que indivíduos, cujos atos são atribuídos ao Estado com base no Direito, criam o direito. Isto quer dizer, porém, que o direito regula sua própria criação[20]".

Sobre este aspecto, é preciso, ainda, incluir, ao lado da salvaguarda da democracia, a proteção ao princípio de "Estado de Direito" que, nos dizeres de Rizzatto Nunes:

---

[18] HABERMANS, Jürgen. **Direito e democracia entre factividade e validade**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. V. 1. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997. p. 176-180.

[19] HABERMANS, Jürgen, *op. cit*., p. 212.

[20] KELSEN, **Hans. Teoria pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2002. Trad. João Batista Machado. p. 346.

> "[...] tem como princípio norteador a subordinação de todo poder ao direito. Isso tem-se dado por meio de um processo de legalização de toda ação de governo, e que tem sido chamado de constitucionalismo."

São os denominados direitos políticos as regras de participação do cidadão no processo de decisão governamental. É impossível, portanto, dissociar democracia do exercício dos direitos políticos.

O processo democrático se realiza exclusivamente na forma de compromissos de interesses. São as regras de formação do compromisso que devem assegurar a equidade dos resultados e que passa pelo direito igual e geral ao voto, pela composição representativa das corporações governamentais, pelos modos de decisão, etc.[21]

Norberto Bobbio lembra que

> "[...] os direitos políticos exigem regras constitucionais instituidoras de direitos e garantias dos cidadãos, por meio das quais informam a vontade coletiva, a qual será imposta ao Estado, estabelecendo seus objetivos, formas e limites de atuação[22]".

Gomes Canotilho[23] afirma que os direitos políticos estariam ligados ou ao *status activus* que constitui a participação do cidadão como elemento ativo da vida política (direito ao voto e direito aos cargos públicos):

> "É uma distinção introduzida dentro da categoria dos direitos civis. Os direitos civis são reconhecidos pelo direito positivo a todos os homens que vivem em sociedade; os segundos – os direitos políticos – só são atribuídos aos *cidadãos activos.* Sieyés formula esta distinção da seguinte maneira: os direitos civis "devem beneficiar todos os indivíduo"; pelo contrário nem todos têm i direito a tomar parte *activa* na formação dos poderes públicos, beneficiando de direitos políticos".

Inseridos nos direitos políticos tem-se as regras procedimentais que disciplinam todo o sistema político em que se identificam: os sujeitos dos direitos políticos, o sistema eleitoral, o voto e os partidos políticos[24].

---

[21] HABERMANS, Jürgen, *op cit*, v. II p. 19.

[22] BOBBIO, Norberto. **Teoria Geral da Política**: a filosofia política e as lições dos clássicos. Trad. Daniela Baccacia Versiani. 9ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000, p. 419.

[23] GOMES CANOTILHO, J.J., *op cit*, p. 394.

Na Declaração do Bom Povo de Virgínea, de 12 de janeiro de 1776 e, após, na Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, ocorrida em 4 de julho de 1776, os princípios democráticos começaram a ser institucionalizados. Em síntese, os direitos políticos protegidos eram de igualdade e de liberdade e havia processos eleitorais para ao preenchimento de cargos dos Poderes Legislativo e Executivo, que eram separados do Poder Judiciário.

A Constituição dos Estados Unidos (1787) foi *"o primeiro documento político que reconhece, a par da legitimidade da soberania popular, a existência de direitos inerentes a todo ser humano"*[25].

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que ensejou a Revolução francesa e instituiu os ideais de liberdade, igualdade e fraternidade – até hoje utilizados na classificação dos direitos fundamentais – é sem dúvida um marco histórico. A efetiva participação popular pôde, finalmente, surgir, ainda que timidamente.

Jules Michelet afirma que a convocação dos Estados Gerais de 1789 *"chamou o povo inteiro ao exercício de seus direitos. Ele pôde ao menos escrever suas queixas, seus votos, eleger os eleitores*"[26].

Sem dúvida foi um ponto de partida para o surgimento dos direitos políticos. A participação popular, entretanto, ainda eram extremamente limitada e restrita[27], na medida em

---

[24] Nota-se que o objetivo desta pesquisa não é particularizar o sistema político e seus elementos, mas traçar linhas gerais acerca da evolução e do surgimento dos direito políticos. De qualquer forma, no momento em que os direitos políticos na Constituição de 1988 foram tratados, discorrer-se-á acerca dos temas.

[25] COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos.** São Paulo: Saraiva, 2007. p. 103.

Fernanda Dias Menezes de Almeida lembra que a democracia só era considerada possível em pequenas comunidades e nunca em países de grande território como o vasto território americano. Com a Constituição Americana de 1787 adotou-se um modelo original de Estado Federal com repartição de competência, autonomia dos estados-membro e aspectos unitários nos planos internacional e interno, bem como aspectos societários e repartição de rendas *in* **Competências na Constituição de 1988.** São Paulo: Atlas, 2010, p. 7.

[26] MICHELET, Jules. **História da Revolução Francesa**. Trad. Maria Lucia Machado. São Paulo: Companhia das Letras, 1999. p. 91.

[27] Art. 2.º A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade, a segurança e a resistência à opressão.

Art. 6.º A lei é a expressão da vontade geral. Todos os cidadãos têm o direito de concorrer, pessoalmente ou através de mandatários, para a sua formação. Ela deve ser a mesma para todos,

que a composição social era formada por 3 Estados: 1º Estado – Clero, 2º Estado – Nobreza, 3º Estado.

Naquela época, aos 05 de maio de 1789, o rei instalou solenemente os Estados Gerais não em Paris, mas em Versalhes e colocou-se como questão central a de estabelecer se a apuração dos mandatos seria feita separadamente ou em sessão conjunta. No primeiro caso, nobreza e clero teriam sempre a maioria assegurada[28]. O rei, então, institui voto por Estado, onde o povo fica em desvantagem (nobreza e clero detinham dois votos e o povo apenas um).

O importante é que neste período da história o rei já não era mais o detentor da soberania, na medida em que o povo passou a ter dimensão do seu poder político e, além dos direitos individuais insertos da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, pode-se dizer que o povo passou a ser chamado de cidadão.

A abolição do voto de privilégio e a introdução do sufrágio universal foram instituídos pela primeira vez, na Constituição Francesa de 1791.

Por intermédio da Constituição mexicana de 1917 e da Constituição de Weimar de 1919, os direitos econômicos e sociais foram inicialmente positivados[29].

Em decorrência do processo de industrialização, formou-se na Alemanha uma numerosa classe operária que passou a se organizar em sindicatos e partidos políticos. Além disso, os problemas advindos após o término da Primeira Guerra Mundial provocou uma época de instabilidade política e social, o que deu origem à república democrática e social que foi denominada República de Weimar.

---

seja para proteger, seja para punir. Todos os cidadãos são iguais a seus olhos e igualmente admissíveis a todas as dignidades, lugares e empregos públicos, segundo a sua capacidade e sem outra distinção que não seja a das suas virtudes e dos seus talentos.

Art. 14.º Todos os cidadãos têm direito de verificar, por si ou pelos seus representantes, da necessidade da contribuição pública, de consenti-la livremente, de observar o seu emprego e de lhe fixar a repartição, a colecta, a cobrança e a duração.

Art. 15.º A sociedade tem o direito de pedir contas a todo agente público pela sua administração.

Art. 16.º A sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição.

[28] ENCICLOPÉDIA: Mirador Internacional. São Paulo: Encyclopaedia Britannica, 1993. 18ª ed. p. 9854.
[29] COMPARATO, Fábio Konder, o*p. cit.,* p. 54.

A Constituição de Weimar exerceu decisiva influência sobre a evolução das instituições políticas em todo o Ocidente. Confirmando este entendimento:

> "O Estado da democracia social, cujas linhas-mestras já haviam sido traçadas pela Constituição mexicana de 1917, adquiriu na Alemanha de 1919 uma estrutura mais elaborada, que veio a ser retomada em vários países após o trágico interregno nazi-fascista e a Segunda Guerra Mundial. A democracia social representou efetivamente, até o final do século XX, a melhor defesa da dignidade humana, ao complementar os direitos civis e políticos – que o sistema comunista negava – com os direitos econômicos e sociais, ignorados pelo liberal-capitalismo. De certa forma, os dois grandes pactos internacionais de direitos humanos, votados pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1966, foram o desfecho do processo de institucionalização da democracia social, iniciado por aquelas duas Constituições do início do século[30]".

Vale ressaltar que os direitos políticos, segundo Kelsen[31]:

> "Costuma ser definidos como a capacidade ou pode de influir na formação da vontade do Estado, o que quer dizer: participar – direta ou indiretamente – na produção da ordem jurídica – em que a "vontade do Estado" se exprime.
>
> (...)
>
> Se caracterizarmos estes direitos pelo fato de eles conferirem ao titular uma participação na formação da vontade do Estado, isto é, na produção de normas jurídicas, então também o direito privado subjetivo é um direito político, pois também permite ao titular participar na formação da vontade estatal".

Assim, efetiva participação popular é maior ou menor conforme a historicidade e o movimento constitucional gerador da constituição em cada Estado. Canotilho nos ensina que:

> "O movimento constitucional gerador da constituição em sentido moderno tem várias raízes localizadas em horizontes temporais diacrónicos e em espaços históricos geográficos e culturais

[30] COMPARATO, Fábio Konder, o*p. cit*. p. 192-193.
[31] KELSEN, Hans, o*p. cit,.* p. 155-156.

> diferenciados. Em termos rigorosos, *não há um constitucionalismo* mas *vários constitucionalismo* (o constitucionalismo inglês , o constitucionalismo americano, o constitucionalismo francês). Será preferível dizer que existem diversos *movimentos constitucionais* com corações nacionais mas também com alguns momentos de aproximação entre si, fornecendo uma complexa tessitura histórico-cultural.
>
> (...)
>
> Constitucionalismo é a teoria (ou ideologia) que ergue o princípio do governo limitado indispensável à garantia dos direitos em dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade. Neste sentido, o constitucionalismo moderno representará uma *técnica específica de limitação do poder com fins garantísticos*. O conceito de constitucionalismo transporta, assim, um claro juízo de valor.
>
> (...)
>
> Numa outra acepção – histórica-descritiva – fala-se em *constitucionalismo moderno* para designar o movimento político, social e cultural que, sobretudo a partir de meados do século XVIII, questiona nos planos político, filosófico e jurídico os esquemas tradicionais de *domínio político*, sugerindo, ao mesmo tempo, a invenção de uma nova forma de ordenação e fundamentação do poder político. Este constitucionalismo, como o próprio nome indica, pretende opor-se ao chamado *constitucionalismo antigo*, isto é, o conjunto de princípios escritos ou consuetudinários alicerçadores da existência de direitos estamentais perante o monarca e simultaneamente limitadores do seu poder. Estes princípios ter-se-iam sedimentado num *tempo longo* – desde os fins da Idade Média até ao século XVIII[32]".

As constituições forneceram uma inovação quanto aos poderes políticos, pois instituiu uma ordem positiva que rompeu com o costumeiro exercício de poder.

[32] GOMES CANOTILHO, J.J. *op cit*, p. 51-52.

A constitucionalização, assim, incorporou os direitos fundamentais, dentre eles os políticos, em normas reguladoras e garantidoras de tais direitos.

2 OS DIREITOS POLÍTICOS NAS CONSTITUIÇÕES FEDERAIS

É o momento de situar na história constitucional brasileira a forma com que os direitos políticos ganharam espaço e destaque até serem consagrados como o fundamento da cidadania.

2.1 A CONSTITUIÇÃO POLÍTICA DO IMPÉRIO DO BRAZIL – 25 DE MARÇO DE 1824.

A monarquia constitucional do Império garantiu direitos individuais e políticos.

Esses direitos foram inseridos no seu artigo 178, que se tratava da parte rígida da Constituição:

> "É só constitucional o que diz respeito aos limites e atribuições respectivas dos poderes políticos, e aos direitos políticos e individuais dos cidadãos. Tudo o que não é constitucional pode ser alterado sem as formalidades referidas, pelas legislaturas ordinárias".

Os direitos políticos estavam estabelecidos no Capítulo VI do Título 3º, que tratava do Poder Legislativo.

As eleições eram indiretas e censitárias. Brasileiros, naturalizados com mais de vinte cinco anos, militares com mais de vinte um anos, padres e bacharéis que possuíssem renda superior a cem mil-réis estavam habilitados a votar nas eleições paroquiais ou de primeiro grau – onde eram escolhidos em assembleia paroquial os eleitores da província-, e os com renda superior a duzentos mil-réis aptos a escolherem deputados, senadores, nas eleições consideradas de segundo grau – quando eleitores de província, já escolhidos, votavam em

deputados e senadores. Até a edição da Lei Saraiva em 1881[33], quando as eleições diretas foram concebidas, ainda que por colégio eleitoral censitário, poucas modificações foram introduzidas pelo Império em duas décadas.

2.2 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1891

De início vale lembrar a polêmica que envolve a Constituição de 1891, pois a proclamação desta Carta Política funcionou muito mais como um golpe de sobrevivência das elites a serviço de seus próprios interesses.

O sufrágio universal foi a grande novidade da Constituição de 1891:

> "Art. 70. São eleitores os cidadãos maiores de 21 anos que se alistarem na forma da lei.
>
> § 1.º Não podem alistar-se eleitores para s eleições federais, ou para as dos Estados:
>
> 1.º Os mendigos.
>
> 2.º Os analfabetos.
>
> 3.º As praças de pret, exceptuados os alunos das escolas militares de ensino superior.
>
> 4.º Os religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações, ou comunidades de qualquer denominação, sujeita a voto de obediência, regra, ou estatuto, que importe a renúncia da liberdade individual.
>
> § 2.º São inelegíveis os cidadãos não-alistáveis.

[33] O Decreto nº 3.029, de 9 de janeiro de 1881, que teve como redator final o Deputado Geral Rui Barbosa, também ficou conhecido como "Lei Saraiva".A despeito de ter introduzido o voto direito, a nova legislação, no entanto, fez produzir um conjunto de regras mais rigorosas para controlar a renda mínima; em outras palavras, concedeu o voto direto por um lado, e restringiu o universo de eleitores por outro. A lei criou, ainda, o título de eleitor, que só poderia ser obtido mediante comprovação da renda; e instituiu a cabine eleitoral. As medidas, contudo, só fizeram diminuir a participação eleitoral. Na prática a grande maioria da população continuava alijada do processo político.

> A suspensão e a perda dos direitos políticos ficaram previstas no artigo subsequente, de forma confusa, tratada entre os chamados direitos do cidadão brasileiro.
>
> Art. 71. Os direitos de cidadão brasileiro só se suspendem ou perdem nos casos aqui particularizados.
>
> § 1.º Suspendem-se:
>
> a) por incapacidade física, ou moral;.
>
> b) por condenação criminal, enquanto durarem os seus efeitos.
>
> § 2.º Perdem-se:
>
> a) por naturalização em país estrangeiro;
>
> b) por aceitação de emprego ou pensão de governo estrangeiro, sem lincença do Poder Executivo Federal. 4.º Os religiosos de ordens monásticas, companhias, congregações, ou comunidades de qualquer denominação, sujeita a voto de obediência, regra, ou estatuto, que importe a renúncia da liberdade individual.
>
> § 3.º Uma lei federal determinará as condições de reaquisição dos direitos de cidadão brasileiro".

A Constituição de 1891 não distinguia capacidade política da nacionalidade, erro evitado pelas Constituições posteriores.

A eliminação do critério censitário remanescente da legislação eleitoral do Império pode, de fato, também ser considerado um avanço. No entanto, a universalidade do sufrágio deve ser questionada, já que estavam excluídos do exercício do voto, além das mulheres, os mendigos e os analfabetos.

2.3 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1934

Inicialmente, vale ressaltar que a Constituição de 1934 foi a primeira Constituição Social do Brasil. Conforme afirma Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano[34]: inseriu a democracia social, tendo como paradigma a Constituição de Weimar; manteve os princípios

[34] ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JUNIOR, Vidal Serrano, *op. cit.,* p. 123 e 124.

fundamentais formais, a saber: a República, a Federação, a divisão de Poderes, o presidencialismo e o regime representativo; ampliou consideravelmente os poderes da União, conferindo poderes remanescentes a alguns dos Estados enumerados; discriminou as rendas tributárias entre União, Estados e Municípios, outorgando a estes base econômica em que se assentasse a autonomia garantida; estendeu a responsabilidade pessoal e solidária para com o Presidente da República, aos Ministros de Estado (art. 61 § 2º); rompeu com o bicameralismo rígido, uma vez que atribuiu o Poder Legislativo apenas a Câmara dos Deputados, relegando ao Senado Federal a função de órgão colaborador; permitiu o voto feminino e estabeleceu o voto secreto; criou a Justiça Eleitoral e integrou a Justiça Militar, ambos ao Poder Judiciário; garantiu o mandado de segurança e a ação popular; facultou o ensino religioso nas escolas públicas e conferiu efeitos civis ao casamento religioso, em resposta a reação antirreligiosa da Constituição de 1.891.

Os avanços incorporados pela Constituição de 1934, no campo dos direitos políticos, foram significativos. A incorporação do voto feminino, a institucionalização do voto direto e secreto e a sua obrigatoriedade, simbolizam com muita nitidez o avanço dos direitos políticos obtidos nessa Carta.

O artigo 23 do texto constitucional inova quanto ao exercício de um novo tipo de voto, que subverte, inclusive, a lógica do voto universal, igual e direto, para dar vez ao voto corporativo indireto: o voto classista - algo só verificável na história constitucional brasileira, no texto de 34. Como decorrência dessa política, na eleição para Assembleia Nacional Constituinte, os representantes não só foram eleitos pela via tradicional do voto popular.

> "Art. 23. A Câmara dos Deputados compõe-se de representantes do povo, eleitos mediante sistema proporcional e sufrágio universal, igual e direto, e de representantes eleitos pelas organizações profissionais, na forma que a lei indicar.
>
> § 1.º O número de Deputados será fixado por lei; os do povo, proporcionalmente à população de cada Estado e do Distrito Federal, não podendo exceder de um por 150 mil habitantes, até o máximo de vinte, e, deste limite para cima, de um por 250 mil habitantes; os das profissões, em total equivalente a um quinto da representação popular. Os Territórios elegerão dois Deputados.
>
> (..)

§ 3.ºOs Deputados das profissões serão eleitos na forma da lei ordinária, por sufrágio indireto das associações profissionais, compreendidas para esse efeito, com os grupos afins respectivos, nas quatro divisões seguintes: lavoura e pecuária; indústria; comércio e transporte; profissões liberais e funcionários públicos.

§ 4.º O total dos Deputados das três primeiras categorias será, no mínimo, de seis sétimos da representação profissional, distribuídos igualmente entre elas, dividindo-se cada uma em círculos correspondentes ao número de Deputados que lhe caiba, dividido por dois a fim de garantir a representação igual de empregados e de empregadores. O número de círculos da quarta categoria corresponderá ao dos seus Deputados.

§ 5.º Excetuada a quarta categoria, haverá em cada círculo profissional dois grupos eleitorais distintos: um, das associações de empregadores, outro, das associações de empregados.

§ 6.º Os grupos serão constituídos de delegados das associações, eleitos mediante sufrágio secreto, igual e indireto, por graus sucessivos.

§ 7.º Na discriminação dos círculos, a lei deverá assegurar a representação das atividades econômicas e culturais do país.

§ 8.º Ninguém poderá exercer o direito de voto em mais de uma associação profissional.

§ 9.º Nas eleições realizadas em tais associações, não votarão os estrangeiros".

Cumpre transcrever, ainda, o art. 108 e 109:

"Art. 108. São eleitores os brasileiros de um ou de outro sexo, maiores de 18 anos, que se alistarem na forma da lei. Parágrafo único. Não se podem alistar eleitores:

a)os que não saibam ler e escrever;

b) as praças de pré, salvo os sargentos do exército e da Armada e das forças auxiliares do exército, bem como os alunos das escolas militares de ensino superior e os aspirantes a oficial;

c) os mendigos;

> d) os que estiverem, temporária ou definitivamente, privados dos direitos políticos.
>
> Art.109. O alistamento e o voto são obrigatórios para os homens, e para as mulheres, quando estas exerçam função pública remunerada, sob as sanções e alvo as exceções que a lei determinar".

Também merece destaque o artigo 112 do texto constitucional, destinado às inelegibilidades. Há uma clara demonstração de zelo do constituinte ao estabelecer regras e impedimentos que têm como fundamento a preocupação com igualdade de condições nas disputas eleitorais.

2.4 A CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA DE 1937

A Constituição de 1937 foi a Constituição da ditadura, imposta pelo então Presidente da República, Getúlio Vargas, que a outorgou em 10 de novembro de 1937, inaugurando o período histórico conhecido como o Estado Novo.

CELSO RIBEIRO BASTOS[35] lembra da extrema vulnerabilidade do país, decorrente do descompasso entre a Constituição de 1934, de cunho liberal, e dos movimentos extremistas então existentes:

> *"Portanto, a crise espontânea, ou de certa forma insuflada pelo próprio Presidente, serviu de justificativa para que fosse dado o golpe e em seguida adotada a Carta que consagrava o seu ideário."*

Sem muitas inovações, a Carta de 1937, o art. 117 diz que são eleitores os brasileiros de ambos os sexos, maiores de dezoito anos. Os analfabetos, os mendigos, militares em serviço ativo e os que estivessem privados dos direitos políticos não tinham o direito de voto:

> "Art 117 - São eleitores os brasileiros de um e de outro sexo, maiores de dezoito anos, que se alistarem na forma da lei.
>
> Parágrafo único - Não podem alistar-se eleitores:
>
> a) os analfabetos;

[35] BASTOS, Celso. **Curso de Direito Constitucional**. 22ª ed São Paulo: Malheiros, 2010, p. 179.

b) os militares em serviço ativo;

c) os mendigos;

d) os que estiverem privados, temporária ou definitivamente, dos direitos políticos".

O art. 118 trata da suspensão dos direitos políticos e dispões que a *"a lei estabelecerá as condições de reaquisição dos direitos políticos"*.

A rigor, só existia um poder: o do Presidente da República. A eleição do Presidente da República era feita por um colégio eleitoral que indicaria um candidato, que apenas seria declarado eleito se o Presidente da República não usasse da prerrogativa de indicar outro (art. 84). Caso o fizesse, far-se-ia eleição direta e por sufrágio universal entre os dois – o indicado pelo Colégio Eleitoral e o indicado pelo Presidente da República.

O Prefeito do Distrito Federal era nomeado pelo Presidente da República, com aprovação do Conselho Federal (art. 30).

Os Vereadores eram eleitos pelo voto direto (art. 26, "a"). Os Deputados eram eleitos por voto indireto (art. 46).

Os membros do Conselho Federal eram eleitos pela Assembleia Legislativa de cada Estado (art. 50), podendo o Governador apresentar veto, hipótese em que o nome vetado deveria ser confirmado por dois terços dos votos da totalidade dos membros da Assembleia (art. 50). Anote-se, ainda, que ao Presidente da República cabia indicar dez membros do Conselho Federal (art. 50, "caput").

2.5 A CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL DE 18 DE SETEMBRO DE 1946.

A Constituição de 1946 traz em seu teor avanços sociais e democráticos muito importantes, tal como a volta das liberdades individuais, representando um grande marco e avanço no desenvolvimento da República Brasileira.

O art. 131 dispõe que são eleitores os brasileiros maiores de dezoito anos que se alistarem na forma da lei.

Já o art. 132 tratou dos que não podem alistar-se eleitores:

> I - os analfabetos;
>
> II - os que não saibam exprimir-se na língua nacional;
>
> III - os que estejam privados, temporária ou definitivamente, dos direitos políticos.
>
> Parágrafo único - Também não podem alistar-se eleitores as praças de pré, salvo os aspirantes a oficial, os suboficiais, os subtenentes, os sargentos e os alunos das escolas militares de ensino superior.

O art. 133 e 134 estabeleciam que o alistamento e o voto são obrigatórios para os brasileiros de ambos os sexos, salvo as exceções previstas em lei, e que o sufrágio é universal e, direto; o voto é secreto; e fica assegurada a representação proporcional dos Partidos Políticos nacionais, na forma que a lei estabelecer.

O art. 135, finalmente, trata das hipóteses de perda e suspensão dos direitos políticos.

Lembra- se que a nova Constituição limitou os atos praticados pelo Chefe do Poder Executivo, implementou o sistema Bicameral, garantindo os mesmos poderes à Câmara e ao Senado, atribuiu competências ao Judiciário, dentre elas, o controle da constitucionalidade.

Não suficiente, em seus dispositivos restou consignado que o mandato presidencial seria de cinco anos, vedada à reeleição, ressurgindo a vice- presidência e o fortalecimento do Congresso, tudo tendo por finalidade assegurar que não haveria uma nova ditadura.

2.6. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967.

Uma das grandes inovações realizadas pela Constituição de 1967 se refere ao tratamento de destaque oferecido aos partidos políticos, juntamente com a declaração dos demais direitos do cidadão:

> Art 143 - O sufrágio é universal e o voto é direito e secreto, salvo nos casos previstos nesta Constituição; fica assegurada a representação proporcional dos Partidos Políticos, na forma que a lei estabelecer.

Não houve novidade no que se refere ao voto, de forma que o art. 142 estabeleceu que "são eleitores os brasileiros maiores de dezoito anos, alistados na forma da lei".

Também como inovação, esta autoritária, apesar de garantir ao cidadão seus direitos individuais, o art. 151 determinou a possibilidade de sua suspensão de direitos políticos por motivo de abuso no exercício das garantias individuais. É a redação do dispositivo:

> Art 151 - Aquele que abusar dos direitos individuais previstos nos §§ 8º, 23. 27 e 28 do artigo anterior e dos direitos políticos, para atentar contra a ordem democrática ou praticar a corrupção, incorrerá na suspensão destes últimos direitos pelo prazo de dois a dez anos, declarada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante representação do Procurador-Geral da República, sem prejuízo da ação civil ou penal cabível, assegurada ao paciente a mais ampla, defesa.

Além disso, continuam não podendo alistar-se: os analfabetos; b) os que não saibam exprimir-se na língua nacional; c) os que estejam privados, temporária ou definitivamente, dos direitos políticos.

3. OS DIREITOS POLÍTICOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

3.1. AS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS SOBRE OS DIREITOS POLÍTICOS, O VOTO E A CAPACIDADE ELEITORAL ATIVA E PASSIVA.

As normas insertas na Constituição Federal que dispõem sobre os direitos políticos refletem a aplicabilidade do parágrafo único do artigo 1º, da Lei Maior: "*Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição"*.

Logo de início verifica-se, portanto, a forma ativa, em que o povo exerce o seu direito ao voto e a passiva dos direitos políticos, que se refere aos direitos de ser votado (condição de elegibilidade).

A constituição de 1988 trouxe uma estrutura diversa das constituições anteriores[36]: 1) dos princípios fundamentais; 2) dos direitos e garantias fundamentais, alinhando uma perspectiva mais moderna, abrangendo direitos individuais e coletivos, direitos sociais dos trabalhadores, da nacionalidade, direitos políticos e dos partidos políticos; 3) da organização do Estado; 4) da organização dos poderes: Poder Legislativo, Poder Executivo e Poder Judiciário, sendo mantido o sistema presidencialista, e um capítulo de funções essenciais à justiça com a previsão do Ministério Público, advocacia pública (da União e dos Estados), advocacia privada e Defensoria Pública; 5) da defesa do Estado e das instituições democráticas; 6) da tributação e orçamento; 7) da ordem econômica e financeira; 8) da ordem social; 9) das disposições gerais, e ao final o Ato das Disposições Transitórias.

Os Direitos Políticos são tratados na Constituição de 1988 no capítulo IV, do título II, referente aos direitos e garantias fundamentais.

E fato inédito foi a consolidação do o princípio da dignidade da pessoa humana[37] e exaltação da democracia, na medida em que foi incluído o direito ao voto dos analfabetos.

Lembra-se que os termos "cidadania" e "direitos fundamentais" popularizaram-se em nosso país com o final da ditadura militar e com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Antônio Carlos Mendes[38] afirma que o sufrágio:

> "Decorre do art. 14 e parágrafos da Constituição Federal de 1988 e tem o seguinte conteúdo normativo que resulta da letra do preceito: (a) o sufrágio é universal e o alistamento obrigatório, (b) o voto é direto, secreto, obrigatório e igual para todos. Por outro lado, implicitamente, denota-se que o voto é, também, pessoal".

José Afonso da Silva faz importante anotação sobre as expressões "sufrágio" e "voto" em relação à Constituição de 1988:

> "[...]as palavras sufrágio e voto são empregadas comumente como sinônimos. A Constituição, no entanto, dá-lhes sentidos diferentes, especialmente, no seu artigo 14, por onde se vê que o sufrágio é universal e o voto é direto e secreto e tem valor igual. A palavra voto é empregada em

[36] SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2006, p.89-90.
[37] MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Martires, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, o*p. cit.*, p.116.
[38] MENDES, Antônio Carlos. **Introdução à Teoria das Inelegibilidades**. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 74.

> outros dispositivos, exprimindo a vontade num processo decisório. Escrutínio é outro termo com que se confundem as palavras sufrágio e voto. É que os três se inserem no processo de participação do povo no governo, expressando: um, o direito (sufrágio), outro, o seu exercício (o voto), e o outro, o modo de exercício (o escrutínio)[39]".

O voto é exercido de forma direta, e, na lição no Professor Alexandre de Moraes[40], apresenta diversas características constitucionais, quais sejam, personalidade, obrigatoriedade, liberdade, sigilosidade, igualdade e periodicidade.

Por seu turno, o voto é obrigatório para os cidadãos maiores de dezoito anos e menores de setenta (idade a partir da qual o voto se torna facultativo). Também é facultativo o alistamento eleitoral dos analfabetos.

A liberdade está presente no direito de escolher o representante conforme as convicções do eleitor e pela faculdade de anular o voto.

Lembra-se que o artigo 60, § 4º da Constituição Federal prevê como cláusula pétrea o voto direto, secreto, universal e periódico. Aliás, o voto periódico é garantia da temporariedade dos mandatos, como fundamento da forma federativa de Estado e, também, para garantir a efetividade da democracia representativa com períodos de mandatos determinados.

Sobre este aspecto, a Emenda Constitucional 16 de 2007 permitiu a reeleição para um único mandado subsequente. Esta permissão foi possível na medida em que a cláusula pétrea é quanto ao voto periódico, mas não impede a reeleição.

A temporariedade (voto periódico) é parte integrante da noção de República.

Acolhe-se, portanto, a afirmação de Pinto Ferreira "*A essência da República está no voto direto, secreto, universal e periódico*"[41].

Pode-se concluir que sem a transitoriedade não há República.

O art. 60, § 4, buscou, portanto, a petrificação dos reflexos Republicanos[42].

---

[39] SILVA, José Afonso da, *op cit*. p. 104.
[40] DE MORAES, Alexandre. **Direito Constitucional**. 13ª ed. Editora Atlas. 2003. p. 234.
[41] FERREIRA, Maurício Pinto. **Comentários à Constituição Brasileira**. Vol. 3. São Paulo: Saraiva, 1992, p. 212.

Sem adentrar no sentido gramatical do termo "periódico" fica, então, a indagação de qual seria o seu alcance. Em outras palavras, qual seria a limitação implícita temporal para a reforma da constituição no que se refere ao período dos mandatos?

Levando em consideração a existência de postulados constitucionais como pressuposto hermenêutico Constitucional[43], pode-se ressaltar aqui o postulado da harmonização, decorrente do postulado da unidade da Constituição.

A harmonização dá ao texto a mais ampla aplicação que ele exige. Assim, alternativa não restou que não fosse buscar no próprio texto Constitucional o que ele define como periódico.

De acordo com o método lógico-sistêmico, portanto, a prorrogação do período de mandatos de ocupantes de cargos eletivos se choca com o próprio texto Constitucional que prevê mandatos de quatro anos[44], com exceção para os senadores, cujo mandato é de oito anos.

Assim, adota-se aqui o princípio da periodicidade das eleições (temporariedade dos mandatos populares) limitado pelo próprio texto Constitucional, qual seja, quarto anos.

Lembra-se que antes da Emenda Constitucional de Revisão nº 5, de 07 de junho de 1994 o mandato para Presidente, que era de cinco anos, foi reduzido para quatro anos.

Neste caso, acredita-se que foi admitida a reforma da constituição para reduzir o período do mandato justamente para manter a harmonização do texto constitucional e para garantir a maior efetividade ao pacto federativo.

Neste sentido, a limitação do poder de reforma deve ser compreendida dentro das tradições de cada sistema histórico que, no caso da República Federativa do Brasil, já admitiu a hipótese da reeleição.

Diante da indefinição do texto que trata das cláusulas pétreas, acerca da periodicidade, se não considerar a unidade da Constituição, a prorrogação do período de mandato de qualquer agente político poderia tornar-se precedente para a prorrogação por meses ou anos.

---

[42] CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**, 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 70.

[43] Método lógico-sistêmico encontrado na obra de Celso Bastos. **Hermenêutica e Interpretação Constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Celso Bastos Editor, p.. 173-175.

[44] Art. 27, §1º, art. 28, art. 29, §1º, art. 44, p.u., art. 46, §§ 1º e 2º, art. 82, art. 98, II, todos da Constituição Federal.

Sobre alistamento eleitoral, cumpre ressaltar que a Constituição Federal dispõe que não desfrutam do sufrágio:

> "(a) os inalistáveis, a teor do § 2º do art. 14 da Constituição Federal de 1988, entendendo-se nessas condições os (b) estrangeiros e (c) os conscritos. Também (d) os absolutamente incapazes, na acepção da lei civil, não são alistáveis[45]".

A elegibilidade está prevista no artigo 14, § 3º da Constituição Federal, o qual prevê as condições de elegibilidade, ou seja, as condições para que o cidadão exerça os direitos políticos na modalidade passiva, a saber:

> "I – a nacionalidade brasileira;
>
> II – o pleno exercício dos direitos políticos;
>
> III – o alistamento eleitoral;
>
> IV – o domicílio eleitoral na circunscrição;
>
> V – a filiação partidária;
>
> VI – idade mínima de:
>
> a) trinta e cinco anos para Presidente e Vice-Presidente da República e Senador;
>
> b) trinta anos para Governador e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;
>
> c) vinte e um anos para Deputado Federal, Deputado Estadual ou Distrital, Prefeito, Vice-Prefeito e juiz de paz;
>
> d) dezoito anos para vereador".

No mesmo sentido, somente possui a capacidade eleitoral passiva o candidato que estiver em pleno gozo da capacidade eleitoral ativa, sendo pressuposto de elegibilidade. Ademais, o §4º do art. 14 também retira a capacidade eleitoral passiva dos analfabetos.

Não se olvide aqui que o capítulo que trata dos direito políticos que a soberania popular exercida por meio do sufrágio será concretizada mediante plebiscito, o referendo e a iniciativa popular:

[45] MENDES, Antonio Carlos, *op cit*, p. 75.

No que se refere à diferença entre plebiscito e referendo:

> "[...] concentra-se no momento de sua realização. Enquanto o plebiscito configura consulta realizada aos cidadãos sobre matéria a ser posteriormente discutida no âmbito do Congresso Nacional, o referendo é uma consulta posterior sobre determinado ato ou decisão governamental, seja para atribuir-lhe eficácia que ainda não foi reconhecida (condição suspensiva), seja para retirar a eficácia que lhe foi posteriormente conferida (condição resolutiva)[46]".

Já a iniciativa popular, prevista no art. 61, § 2º, da Constituição Federal, poderá ser exercida pela apresentação, perante a Câmara dos Deputados, de projeto de lei subscrito por, no mínimo, 1% do eleitorado nacional, distribuído em pelo menos cinco Estados, com no mínimo 2/10 por cento de cada um deles.

3.2. O SISTEMA ELEITORAL BRASILEIRO.

O conjunto de técnicas e procedimentos para a realização das eleições para a designação de titulares de mandatos eletivos é chamado de sistema eleitoral.

Vale ressaltar as lições de Marino Pazzaglini Filho:

> "O Direito Eleitoral é o conjunto de princípios e normas sobre o exercício dos direitos políticos ativos (poder de votar) e passivos (poder de ser votado), o sistema eleitoral brasileiro, o processo das eleições (desde a filiação partidária à diplomação dos eleitos), a organização dos pleitos nos entes da Federação (União, Distrito Federal, Estados e Municípios), a Justiça Eleitoral (organização, competência, composição, processo civil, penal e administrativo) e os crimes de natureza eleitoral.
>
> [...]
>
> Segundo preceito constitucional, compete privativamente à União legislar sobre direito eleitoral (art. 22, I).

[46] MENDES, Gilmar Ferreira, COELHO, Inocêncio Martires, BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, *op cit*, p. 714.

> A Lei Maior, porém, veda a edição de medidas provisórias sobre matéria relativa à "nacionalidade, cidadania, direitos políticos, partidos políticos e direito eleitoral" (art. 62, §1°, I *a*).
>
> Os princípios e normas fundamentais relativos às matérias que compõem o Direito Eleitoral têm assento constitucional: direitos políticos: (arts. 14 a 16); partidos políticos (art. 17); eleições (arts. 27 a 29 e 32); sistema proporcional (art. 45); sistema majoritário (arts. 46 e 77); justiça eleitoral (arts. 118 a 121)[47]".

As peculiaridades do sistema eleitoral constam do "Código Eleitoral", que se trata da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 e nas seguintes legislações: Lei de Inelegibilidades – Lei Complementar nº 64, de 18/05/1990, alterada pela Lei Complementar nº 135, de 04/06/2010 (que é conhecida como "Lei da Ficha Limpa"); Lei dos Partidos Políticos – Lei nº 9.096, de 19/09/1995; Lei das Eleições – Lei nº 9.504, de 30.09.1997; e as minirreformas eleitorais, introduzidas pela Lei nº 11.300, de 10/05/2006 e Lei nº 12.034, de 29/09/2009.

Nosso sistema eleitoral consagra o sistema eleitoral majoritário é utilizado para a eleição do Presidente da República, Governadores e Prefeitos (de cidades com mais de duzentos mil eleitores). Para ser eleitor pelo sistema majoritário, o candidato deverá obter 50% + 1 dos votos válidos (maioria absoluta) para que seja eleito em primeiro turno. Caso isso não ocorra, será instaurado o segundo turno das eleições, no qual disputarão os dois candidatos mais votados em primeiro turno, elegendo-se o candidato que obtiver a maioria dos votos[48].

Quanto aos senadores, o sistema majoritário é por maioria relativa, pela qual *"por uma única eleição, se proclama o candidato que houver obtido a maioria simples ou relativa"*[49]

O sistema proporcional também foi adotado, tendo em vista a preocupação com as minorias. José Afonso da Silva afirma que:

> "[...] a preocupação com a representação das minorias foi introduzindo particularidades no sistema majoritário, especialmente combinando-o com base territorial mais cada uma, vários candidatos. Daí é que se progrediu até o sistema de representação ampla – circunscrições – em que se elegem, em

[47] PAZZAGLINI FILHO, Marino. **Eleições Municipais 2012**. São Paulo: Atlas, 2012, p. 01-04.
[48] Artigos 22, 28, 29, II, da Constituição Federal.
[49]. SILVA, José Afonso, o*p cit*. p. 353.

> que se elegem, em proporcional, que, no entanto, só se aplica nas eleições parlamentares[50]".

A Constituição federal definiu que as eleições dos deputados estaduais, federais, bem como dos vereadores serias realizadas através do critério proporcional, conforme dispõe o art. 27, § 1º e 45. Foi o Código Eleitoral que trouxe as particularidades desse sistema:

> "Art. 109 - Os lugares não preenchidos com a aplicação dos quocientes partidários serão distribuídos mediante observância das seguintes regras: (Redação dada pela Lei nº 7.454, de 30.12.1985)
>
> I - dividir-se-á o número de votos válidos atribuídos a cada Partido ou coligação de Partidos pelo número de lugares por ele obtido, mais um, cabendo ao Partido ou coligação que apresentar a maior média um dos lugares a preencher; (Redação dada pela Lei nº 7.454, de 30.12.1985)
>
> II - repetir-se-á a operação para a distribuição de cada um dos lugares. (Redação dada pela Lei nº 7.454, de 30.12.1985)
>
> § 1º - O preenchimento dos Iugares com que cada Partido ou coligação for contemplado far-se-á segundo a ordem de votação recebida pelos seus candidatos. (Redação dada pela Lei nº 7.454, de 30.12.1985).
>
> § 2º - Só poderão concorrer à distribuição dos lugares os Partidos e coligações que tiverem obtido quociente eleitoral. (Redação dada pela Lei nº 7.454, de 30.12.1985)
>
> Art. 110. Em caso de empate, haver-se-á por eleito o candidato mais idoso".

Os partidos políticos são tratados no capítulo seguinte (capítulo V, do Título II, da Constituição Federal) e, como dito, a filiação partidária é condição de elegibilidade.

3.3. INELEGIBILIDADE – ASPECTOS GERAIS.

Ainda sobre as condições de acesso a cargos eletivo, é preciso lembrar que o tema "inelegibilidade" é matéria afeta a muitas discussões, que merece estudo aprofundado sobre o tema.

[50] *Idem ibidem*

Neste momento discorrer-se-á sobre os aspectos gerais da matéria.

Antonio Carlos Mendes, de forma oportuna, faz a distinção entre inelegibilidades e incompatibilidades, afirmando que na incompatibilidade o legislador buscou assegurar ou regular o exercício da função, bem como garantir-lhe prestígio; a inelegibilidade se refere à legitimidade e regularidade do ato eleitoral[51].

Além das hipóteses constitucionais, a Constituição Federal (§ 9º, do art. 14) deixou para a Lei Complementar estabelecer os demais casos de ilnelegibilidade.

Enquanto a elegibilidade tem um significado positivo (direito de ser votado), a inelegibilidade é o seu antônimo.

Numa relação simples, a inelegibilidade está para o voto assim como a incompatibilidade está para o mandato. A inelegibilidade configura a existência de proibição que impossibilita a candidatura e, sem dúvida, é uma restrição às "liberdades públicas" e visa garantir a ordem jurídica, preservar *a liberdade de voto*, a *lisura* e a *legitimidade das eleições*[52].

Pode-se afirmar que constituem inelegibilidades absolutas para todos os cargos os inalistáveis e os analfabetos, conforme art. 14, §4, da Constituição Federal[53].

Também são hipóteses constitucionais de inelegibilidade ter vínculos consanguinesos com quem seja titular de determinados cargos, ou os haja exercido num determinado período (artigo 14, § 7º - considerada relativa).

A Constituição Federal prevê, ainda, a inelegibilidade que garante a alternância de poder. Cumpre transcrever os §§ 5º e 6º do art. 14, da Constituição Federal:

> "§ 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".

[51] MENDES, Antonio Carlos, *op cit*, p. 112.
[52] MENDES, Antonio Carlos, *op cit*, p. 108-111.
[53] Acresça-se que as condições de elegibilidade já foram mencionadas neste tópico e encontram-se previstas no § 3º, do art. 14, da Constituição Federal.

Conforme dispõe o art. 14, § 9º, da Constituição Federal, as inelegibilidades relativas são disciplinadas pela Lei Complementar 64/90.

Lembra-se que, as novas dimensões das condições de acesso a cargos eletivos, introduzidas pela Lei Complementar nº 135/10[54], evidenciam o avanço da moralidade administrativa quando o que se está em discussão é a capacidade eleitoral passiva.

A maior parte das condições insertas no art. 1ª, da Lei Complementar nº 64/90 tem como fim a preservação da moralidade administrativa[55].

O fato é que, como consequência do regime democrático, o controle da moralidade no exercício da função pública passou a ser cobrado pelo povo, titular da soberania.

3.4. PERDA E SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS.

Antes de tratar da perda e suspensão dos direitos políticos, é preciso lembrar que os direitos fundamentais só protegem o seu titular quando este se move na seara dos atos lícitos. Assim, se o direito define uma conduta como ilícito não se pode considerar como justo o exercício de um direito fundamental que leve a essa conduta.

André Ramos Tavares afirma:

> Não existe nenhum direito humano consagrado pelas Constituições que se possa considerar absoluto, no sentido de sempre valer como máxima a ser aplicada nos casos concretos, independentemente da consideração de outras

[54] Legislação que alterou 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.

[55] Vale ressaltar a inelegibilidade dos que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político; os que forem condenados**, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por diversos crimes contra a administração pública;** os que tiverem suas contas relativas ao exercício de cargos ou funções públicas rejeitadas por irregularidade insanável **que configure ato doloso de improbidade administrativa;** os detentores de cargo na administração pública direta, indireta ou fundacional, que beneficiarem a si ou a terceiros, pelo abuso do poder econômico ou político; e os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral, por corrupção eleitoral, por captação ilícita de sufrágio, por doação, captação ou gastos ilícitos de recursos de campanha ou por conduta vedada aos agentes públicos em campanhas eleitorais que impliquem cassação do registro ou do diploma.

> circunstâncias ou valores constitucionais. Nesse sentido, é correto afirmar que os direitos fundamentais não são absolutos. Existe uma ampla gama de hipóteses que acabam por restringir o alcance absoluto dos direitos fundamentais. Assim, tem-se de considerar que os direitos humanos consagrados e assegurados: 1º) não podem servir de escudo protetivo para a prática de atividades ilícitas; 2º) não servem para respaldar irresponsabilidade civil; 3º) não podem anular os demais direitos igualmente consagrados pela Constituição; 4º) não podem anular igual direito das demais pessoas, devendo ser aplicados harmonicamente no âmbito material.
>
> Aplica-se, aqui, a máxima da cedência recíproca ou da relatividade, também chamada 'princípio da convivência das liberdades', quando aplicada a máxima ao campo dos direitos fundamentais[56]..

Desta forma, embora os direitos políticos estejam constitucionalmente consagrados, em determinadas hipóteses o brasileiro pode vir a ser privado dos mesmos, temporária ou permanente (nesse ultimo caso, estamos diante de perda dos direitos políticos).

A perda ou suspensão dos direitos políticos indicam idoneidade seja civil, penal ou administrativa e a matérias encontra-se disciplinada no art. 15, da Constituição Federal.

A perda definitiva dos direitos políticos decorre do cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado.

A suspensão ou privação temporária dos direitos políticos decorre; a*)* da recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII, da Constituição Federal[57]; b*)* da incapacidade civil absoluta; *c)* de condenação criminal transitada em julgado, enquanto perdurarem os seus efeitos; e *d)* da Improbidade administrativa nos termos do artigo 37, § 4.

Djalma Pinto assevera que: o fato de alguém não se encontrar no exercício do mandato, no momento em que a condenação transita em julgado, não o libera da incidência da norma do inciso IV[58].

---

[56] TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 528.

[57] Inclui-se esta hipótese como suspensão dos direitos políticos, pois na recusa de cumprir o dever cívico a lei oferece prestação alternativa, como o pagamento de multa ou a justificação da ausência quando o cidadão deixa de votar.

[58] PINTO. Djalma. Direito Eleitoral, **Improbidade Administrativa e Responsabilidade Fiscal**. 5ª ed, São Paulo: Atlas, 2010, p. 80.

Estamos diante de restrições de direitos previstas na Constituição Federal que, na verdade, não apontam as hipóteses de perda ou suspensão dos direitos políticos, mas a sua natureza, forma e efeitos.

REFERÊNCIAS

ANISTIA INTERNACIONAL: **Torture in 2014: 30 Years of Broken Promisses.** Disponível em: http://www.amnesty.org/en/library/asset/ACT40/005/2014/en/571ddea2-66dd-4f77-81e3-053339d3a096/act400052014en.pdf. Acesso em 28 nov. 2014

BRITO, Ricardo. **CPI já havia identificado sinais de tortura na penitenciária de Pedrinhas**. Disponível em: http://www.estadao.com.br/noticias/geral,cpi-ja-havia-identificado-sinais-de-tortura-na-penitenciaria-de-pedrinhas,1116348,0.htm. Acesso em 28 nov. 2014.

CALDEIRA, Teresa Pires do Rio. ***Cidade de muros: crime segregação e cidadania em São Paulo,*** 3 ed. São Paulo: Ed 34, 2000.

_____. Direitos humanos ou privilégio de bandidos?. In ***Novos Estudos***, São Paulo, n. 30, p. 162-174, julho de 1991.

CARDIA, Nancy e SALLA, Fernando. Um Panorama da Tortura no Brasil. In CARDIA, Nancy e ASTOLFI, Roberta (org.). **Tortura na Era dos Direitos Humanos**. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2014, p.315-358.

COUTINHO, Mateus. **Acusados de tortura, 46 monitores de unidades de internação de jovens em Alagoas são afastados.** Disponível em: http://blogs.estadao.com.br/fausto-macedo/acusados-de-tortura-46-monitores-de-unidades-de-internacao-de-jovens-em-alagoas-sao-afastados. Acesso em: 28 nov. 2014.

EUZÉBIO, Gilson Luiz.**Tortura é principal reclamação à Secretaria de Direitos Humanos em relação a prisões.** Disponível em: http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/22580-tortura-e-principal-reclamacao-a-secretaria-de-direitos-humanos.

FAUSTO, Bóris. **Crime e cotidiano: A criminalidade em São Paulo (1880-1924)**, 2.ed. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, 2001.

GARLAND, David. **A Cultura do Controle: Crime e Ordem Social na Sociedade Contemporânea**. Rio de Janeiro, Revan/ICC, 2008.

GASPARI, Élio. As ilusões armadas: a ditadura escancarada. Vol. São Paulo: Companhia das Letras, 2002.

JESUS, Maria Gorete Marques de. **O crime de tortura – uma análise dos processos criminais na cidade de São Paulo.** São Paulo: IBCCrim, 2010.

JOFILY, Mariana. Mecânica do Interrogatório Político. In CARDIA, Nancy e ASTOLFI, Roberta (org.). **Tortura na Era dos Direitos Humanos**. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2014, p.359-390

_____. O aparato repressivo: da arquitetura ao desmantelamento. In FILHO, Daniel Aarão Reis, RIDENTI, Marcelo e MOTTA, Rodrigo Patto Sá (org.). **A Ditadura que mudou o Brasil: 50 anos do golpe de 1964,** 1.ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p. 158-171

KEHL, Maria Rita. Tortura e sintoma social. In TELLES, Edson e SAFATLE, Vladimir (org), **O que resta da ditadura?** São Paulo: Boitempo, 2010, p.123 -132.

MAIA, Luciano Mariz. **Do controle judicial da tortura institucional no Brasil de hoje: à luz do direito internacional dos direitos humanos**. 2006. Originalmente apresentado como Tese de Doutorado em direito, Universidade Federal de Pernambuco. Pernambuco.

PASTORAL CARCERÁRIA: **Relatório Sobre Tortura. Uma experiência de monitoramento dos locais de detenção para prevenção da tortura**. Disponível em: http://carceraria.org.br/wp-content/uploads/2012/10/Relatorio_tortura_revisado1.pdf. Acesso em: 28 nov. 2014.

QUINALHA, Renan Honório. Punir ou não punir? Algumas pontes entre a justiça de transição e as críticas ao direito penal. **Boletim IBCCRIM**, ano 22, abril/2014, p.04-06

REIS FILHO, Daniel Aarão. **Ditadura e democracia no Brasil: do golpe de 1964 à Constituição de 1988**, 1 ed. Rio de Janeiro, Zahar, 2014

___, RIDENTI, Marcelo e MOTTA, Rodrigo Patto Sá (org.). **A Ditadura que mudou o Brasil: 50 anos do golpe de 1964**. 1.ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2014.

RIDENTI, Marcelo. As oposições à ditadura: resistência e integração. In FILHO, Daniel Aarão Reis, RIDENTI, Marcelo e MOTTA, Rodrigo Patto Sá (orgs). **A Ditadura que mudou o Brasil: 50 anos do golpe de 1964**. 1.ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2014,p.30-47

RODEGHERO, Carla Simone. A anistia de 1979 e seus significados, ontem e hoje. In _____. _____. 1.ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2014, p. 172 – 185

RODIN, David. A proibição da Tortura. In CARDIA, Nancy e ASTOLFI, Roberta (org.). In: **Tortura na Era dos Direitos Humanos**. São Paulo: Editora Universidade de São Paulo, 2014, p.201-220

TELES, Janaína de Almeida. Os Familiares de Mortos e Desaparecidos Políticos e a Luta por "verdade e justiça" no Brasil. In TELLES, Edson e SAFATLE, Vladimir (org), **O que resta da ditadura?** São Paulo: Boitempo, 2010, p.253-298

Artigo aprovado em 26/08/2014 : Recebido em 19/05/2014