



INTENSIVO II
Marcelo Novelino
Direito Constitucional
Aula 7

ROTEIRO DE AULA

Direitos de nacionalidade (continuação)

Na aula passada, o professor trabalhou os seguintes temas:

- 1) Espécies – Nacionalidade primária ou originária (atribuída em razão do nascimento do indivíduo) e nacionalidade secundária ou adquirida (ocorre quando o indivíduo, por um ato de vontade expresso ou tácito, adquire a nacionalidade).
- 2) Quase nacionalidade – Equiparação entre portugueses e brasileiros naturalizados para fins de atribuição de direitos.
- 3) Diferenças de tratamento.
 - ✓ Apenas a CF/1988 pode estabelecer diferenças de tratamento entre brasileiros natos e naturalizados.

A CF/1988 faz 4 distinções entre brasileiros natos e naturalizados:

- 1ª) Acesso a determinados cargos relativos à linha sucessória da Presidência da República e relativos à segurança nacional.
- 2ª) Seis assentos no Conselho da República, que são privativos de brasileiros natos com mais de 35 anos.
- 3ª) Propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens.
 - ✓ Neste caso, brasileiros naturalizados há mais de 10 anos também podem exercer tal direito.
- 4ª) Extradicação - O brasileiro nato não pode ser extraditado em hipótese alguma e o naturalizado pode ser extraditado por crimes praticados antes da naturalização ou por comprovado envolvimento com o tráfico ilícito de entorpecentes.

Ainda na aula passada, o professor trabalhou o conteúdo do art. 81 da Lei 13.445/2017:

Lei 13.445/2017, art. 81: “A **extradição** é a medida de cooperação internacional entre o Estado brasileiro e outro Estado pela qual se concede ou solicita a **entrega de pessoa sobre quem recaia condenação criminal definitiva** ou **para fins de instrução de processo penal em curso**.”

- ✓ Quando o Estado brasileiro “solicita”, há a extradição ativa.
- ✓ Quando o Estado brasileiro “concede”, há a extradição passiva.

- ✓ No caso da extradição, o indivíduo comete um crime em um outro Estado e foge para o Brasil. Neste caso, o Estado em que a pessoa cometeu o crime requer a extradição.
- ✓ Pode ocorrer o inverso também: o indivíduo comete um crime no Brasil e foge para outro Estado. Neste caso, o Brasil solicita a extradição.

3.4.1. Expulsão

Lei n. 13.445/17, art. 54: “A expulsão consiste em medida administrativa de retirada compulsória de migrante ou visitante do território nacional, conjugada com o impedimento de reingresso por prazo determinado”.

§ 1º: Poderá dar causa à expulsão a condenação com sentença transitada em julgado relativa à prática de:

I - crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional, de 1998, promulgado pelo Decreto no 4.388, de 25 de setembro de 2002; ou

II- crime comum doloso passível de pena privativa de liberdade, consideradas a gravidade e as possibilidades de ressocialização em território nacional.

(...)”.

Obs.: Na hipótese do art. 54, II da Lei 13.445/2017, a expulsão não é automática, pois depende da gravidade e das possibilidades de ressocialização em território nacional.

Existem algumas diferenças em relação à extradição e à expulsão. Segundo o professor, uma dessas diferenças se refere à possibilidade de expulsão de um estrangeiro que seja casado com brasileiro (a) ou que tenha filho brasileiro que dependa dele (a) para seu sustento.

- ✓ Como visto na aula passada, a Súmula 421 do STF afirma que “Não impede a extradição a circunstância de ser o extraditando casado com brasileira ou ter filho brasileiro”.
- ✓ Em relação à expulsão, o entendimento é diferente. Veja a Súmula 1 do STF:

Súmula 1, STF: “É vedada a expulsão de estrangeiro casado com brasileira, ou que tenha filho brasileiro, dependente da economia paterna”.

A despeito dessa diferença entre o tratamento conferido à expulsão e à extradição no tocante ao estrangeiro que seja casado com brasileiro(a) ou que tenha filho brasileiro, muitas outras regras são idênticas. Veja o dispositivo a seguir:

Lei n. 13.445/17, art. 55: “Não se procederá à expulsão quando:

- I - a medida configurar extradição inadmitida pela legislação brasileira;
- II - o expulsando:

- a) tiver filho brasileiro que esteja sob sua guarda ou dependência econômica ou socioafetiva ou tiver pessoa brasileira sob sua tutela;
- b) tiver cônjuge ou companheiro residente no Brasil, sem discriminação alguma, reconhecido judicial ou legalmente;
- (...)”

- ✓ **Obs.:** O professor explica que o art. 55 , II, “b” da Lei 13.445/2017 denota uma atualização dada pela lei ao Enunciado 1 do STF.

3.4.2. Deportação

Na deportação, o indivíduo não comete crime nem no Brasil nem no exterior, mas está em situação irregular no território brasileiro.

Lei n. 13.445/17, art. 50: “A deportação é medida decorrente de procedimento administrativo que consiste na retirada compulsória de pessoa que se encontre em situação migratória irregular em território nacional”.

- ✓ Na extradição, o indivíduo cometeu um crime em outro país e este solicita a extradição ao Brasil. Na expulsão, o indivíduo cometeu um crime no Brasil (foi condenado à pena privativa de liberdade por crime doloso **ou** praticou um crime de genocídio, crime contra a humanidade, crime de guerra ou crime de agressão, nos termos definidos pelo Estatuto de Roma). Na deportação, o indivíduo não praticou crime no exterior nem no Brasil, mas se encontra em situação irregular.

O art. 53 da lei de migração não permite que haja a deportação quando a medida configurar extradição não admitida pela legislação brasileira.

Lei n. 13.445/17, art. 53: “Não se procederá à deportação se a medida configurar extradição não admitida pela legislação brasileira”.

3.4.3. “Surrender” (“entrega”)

Extradição x “surrender”:

A natureza e as finalidades da extradição e do *surrender* são diversas:

Natureza:

- A extradição consiste na entrega de uma pessoa por um Estado a um outro Estado.
Exemplo: “A” praticou um crime na Alemanha e fugiu para o Brasil. Neste caso, o Brasil entrega o indivíduo à jurisdição alemã para que ele possa ser processado e julgado naquele país.
- No *surrender*, o indivíduo é entregue por um Estado ao Tribunal Penal Internacional.

Obs.: Na extradição, o indivíduo necessariamente irá cumprir a execução penal no Estado para o qual ele foi extraditado. No *surrender*, existe a possibilidade de que a execução penal possa ocorrer no próprio Estado (Exemplo: um brasileiro é entregue ao TPI e a execução da pena imposta pode ocorrer no Brasil).

Finalidades:

- A extradição de brasileiro nato é vedada de forma absoluta para evitar o risco de um julgamento sem que haja imparcialidade e sem que sejam asseguradas as garantias penais e processuais adequadas.
- A segunda finalidade da vedação de extradição é impedir que o nacional seja processado e julgado com base em uma legislação construída sem a sua participação (em tese).

No caso do *surrender*, tais finalidades não fazem sentido, pois quem vai julgar o caso é o Tribunal Penal Internacional, do qual o Brasil faz parte. Neste caso, o próprio Brasil manifestou sua adesão ao TPI e, portanto, as normas que foram construídas tiveram a participação do Estado brasileiro.

Obs.: O Estatuto de Roma não admite qualquer tipo de ressalva em relação aos países aderentes. Por essa razão, há uma certa polêmica a respeito da possibilidade de “entrega” de brasileiro nato ao TPI. Isso ocorre porque existe na legislação do Estatuto de Roma a previsão de pena de caráter perpétuo, o que é vedado pela CF/1988.

CF, art. 5º, § 4º: “O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão”.

Estatuto de Roma, art. 102: “Termos usados para os fins do presente Estatuto:

- a) Por “entrega”, entende-se a entrega de uma pessoa por um Estado ao Tribunal nos termos do presente Estatuto.
- b) Por “extradição”, entende-se a entrega de uma pessoa por um Estado a outro Estado conforme previsto em um tratado, em uma convenção ou no direito interno”.

4. Perda da nacionalidade

A perda da nacionalidade brasileira pode ocorrer por duas razões previstas no art. 12, §4º da CF:

CF, art. 12, § 4º: “Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que:

I- tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional;
(...)”.

➤ **Observações:**

- ✓ A primeira hipótese de perda da nacionalidade brasileira (inc. I) é a ação de cancelamento de naturalização.
- ✓ A primeira hipótese apenas se aplica aos brasileiros naturalizados.

- ✓ Uma vez cancelada a naturalização, não é mais possível readquiri-la em nenhum outro momento. A única ressalva ocorre por meio de ação rescisória, a qual é o único instrumento disponível para desconstituir a sentença judicial.

CF, art. 12, § 4º: “Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que: (...)

II- adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos:

- a) de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira;
- b) de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis;

➤ **Observações:**

- ✓ A segunda hipótese de perda da nacionalidade brasileira (inc. II) é a chamada “naturalização voluntária”.
- ✓ Embora o direito de nacionalidade seja um direito fundamental e irrenunciável *prima facie*, a própria CF/1988 admite a possibilidade de renúncia a este direito, ou seja, é possível que um brasileiro opte por uma outra nacionalidade.
- ✓ Se o brasileiro adquirir outra nacionalidade, em regra, ele perderá a brasileira.
- ✓ O inciso II, alínea “a” somente se aplica a brasileiros natos.
- ✓ No caso do inciso II, alínea “b”, a naturalização não é voluntária, mas imposta para que o indivíduo possa permanecer no território daquele Estado ou para que ele possa exercer direitos civis. Nestes casos, por não se tratar de naturalização voluntária, o indivíduo permanece com a nacionalidade brasileira.

4.1.Reaquisição da nacionalidade

Questão: Imagine que um brasileiro nato perdeu a nacionalidade brasileira por adquirir a nacionalidade de um outro Estado. Se este brasileiro, posteriormente, quiser adquirir novamente a nacionalidade brasileira, ele será nato ou naturalizado? Neste caso, qual será o status que o brasileiro terá quando readquirir a nacionalidade brasileira?

A Lei de migração permite a reaquisição da nacionalidade, ao contrário do que ocorre na ação de cancelamento da naturalização.

Lei n. 13.445/17, art. 76: “O brasileiro que, em razão do previsto no **inciso II do § 4º do art. 12** da Constituição Federal, houver perdido a nacionalidade, uma vez cessada a causa, poderá readquiri-la ou ter o ato que declarou a perda revogado, na forma definida pelo órgão competente do Poder Executivo”.

No caso de reaquisição, será um brasileiro nato ou naturalizado? (DPU 2017)

O professor destaca que essa questão sempre foi objeto de divergência doutrinária. Veja a seguir:

- José Afonso da Silva: o brasileiro nato que perder a nacionalidade brasileira e depois readquiri-la voltará a ser brasileiro nato.

- Valerio Mazzuoli, Alexandre de Moraes e Marcelo Novelino: se o brasileiro nato perde a nacionalidade brasileira, para readquiri-la, é necessário um ato de vontade. Logo, ele só readquire a nacionalidade secundária brasileira.

Atualmente, contudo, a questão está pacificada, pois o Decreto nº 9.199/2017 afirma que, nessa situação, a pessoa volta a ser **brasileiro nato**.

Decreto nº 9.199/2017, art. 254, §7º: “O deferimento do requerimento de reaquisição ou a revogação da perda importará no restabelecimento da nacionalidade originária brasileira.”

DIREITOS POLÍTICOS

1) Definição

Os direitos políticos são direitos públicos subjetivos fundamentais, conferidos aos cidadãos para que possam participar da vida política do Estado.

2) Espécies

Há duas espécies de direitos políticos:

2.1) Direitos políticos positivos

Direitos políticos positivos são os consubstanciados em normas que asseguram a participação do indivíduo no processo político e nos órgãos governamentais.

Exemplos: direito de votar, direito de ser votado, direito de participar de plebiscito etc.

2.2) Direitos políticos negativos

São determinações constitucionais impositivas de privações ao direito de participar do processo político e dos órgãos governamentais. Essa espécie impede que o indivíduo exerça os direitos políticos positivos.

2.1) Direitos políticos positivos

2.1.1) Direito de sufrágio

Distinção: Sufrágio x voto x escrutínio

O sufrágio não deve ser confundido com o voto e com o escrutínio.

Quando a CF afirma, no art. 60, §4º, que uma das cláusulas pétreas é o voto direto, secreto, universal e periódico, a Constituição não está sendo rigorosa em seus conceitos terminológicos, pois ela está misturando voto, escrutínio e sufrágio.

- ✓ O voto não é universal. O voto não é secreto. O que é secreto é o escrutínio, ou seja, o modo como se realiza o direito de voto.

Conceitos:

O sufrágio é a essência do direito político.

O voto é o exercício dos direitos políticos.

O escrutínio é o modo como o exercício do voto se realiza. Assim, o escrutínio pode ser aberto (exemplo: derrubada do veto do Presidente da República) ou secreto (exemplo: votações para a escolha dos governantes – eleições gerais).

- Espécies de sufrágio:

I) restrito: essa espécie de sufrágio é aquele em que a participação política de um cidadão sofre certos tipos de restrições. Tais restrições podem ocorrer quanto à condição econômica, à capacidade intelectual ou ao sexo.

I.1) censitário: relacionado a uma condição econômica do indivíduo. Esse tipo de restrição estava prevista na Constituição de 1824.

CPIB/1824, art.95: “Todos os que podem ser eleitores, abeis para serem nomeados deputados. Exceptuam-se I. Os que não tiverem 400mil réis de renda líquida...”

I.2) capacitário: exige alguma capacidade intelectual para que o indivíduo possa votar – Exemplo: exigência de curso superior para que o indivíduo possa votar.

No Brasil, não há sufrágio capacitário, pois, embora os analfabetos não possam ser votados, tal restrição não é discriminatória, mas sim inerente ao próprio exercício do cargo.

- ✓ **Obs.:** Requisitos formais (exemplos: nacionalidade brasileira, alistamento eleitoral etc.) não retiram a universalidade do sufrágio.

I.3) Em razão do gênero:

CREUB/1934, art.108: “são eleitores os brasileiros de um e de outro sexo, maiores de 18 anos, que se alistarem na forma de lei.”

Atenção: A primeira constituição a consagrar o direito ao voto para as mulheres foi a de 1934.

O professor destaca que as duas constituições anteriores (1824 e 1891) não vedavam o direito ao voto para as mulheres. Entretanto, na época, era algo tão arraigado na cultura do povo, que a constituição sequer precisava trazer disposição nesse sentido.

II) Universal: a CF/1988 não adotou o sufrágio restrito, mas sim o universal.

CRFB/1988, art.14: “A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e nos termos da lei, mediante: I- plebiscito; II- referendo; III- iniciativa popular”

- ✓ O plebiscito é uma consulta prévia (feita antes de haver a modificação). O referendo é uma consulta posterior. A iniciativa popular se aplica no caso de leis.
- ✓ A regulamentação do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular está contida na Lei 9.709/98.

2.1.2. Alistabilidade (capacidade eleitoral ativa)

- Características do voto no Brasil:

I) Direto

- ✓ A regra é que os cidadãos votem diretamente em seus representantes. Isso ocorre em todas as esferas da federação.
 - ✓ Em regra, portanto, todos os cargos do Executivo e do Legislativo são eleitos pelo voto direto.
 - ✓ Exceções: só existe voto indireto em dois casos:
 - Governador de território – Se for criado um território no Estado brasileiro, a escolha do governador será feita pelo Presidente da República.
 - Vacância do cargo de Presidente e vice-Presidente nos dois últimos anos do mandato. Neste caso, quem escolhe os novos presidente e vice-presidente é o Congresso Nacional.
- Obs.: Quando a vacância dos cargos de presidente e vice ocorre nos dois primeiros anos de mandato, a eleição é direta e ocorre em 90 dias.

II) Igual

O voto tem o mesmo valor para todos os eleitores, independentemente da capacidade econômica, intelectual, do sexo ou da idade.

- ✓ “One person, one vote”.

III) Periódico

A periodicidade do voto é materializada por meio das eleições.

Em uma República, é necessário que haja a alternância de poder.

V) Personalíssimo

O voto é personalíssimo, ou seja, apenas a própria pessoa pode votar. Ela não pode passar uma procuração para que outra pessoa vote em seu lugar.

V) Livre

O professor destaca que, no Brasil, o voto é livre e o que garante isso é o escrutínio secreto. Tal procedimento impede que haja coações para que os cidadãos votem em determinados candidatos.

VI) Obrigatório

A obrigatoriedade abrange o voto e o alistamento eleitoral para aqueles que têm mais de 18 e menos de 70 anos, exceto os analfabetos.

Obs.: Voto impresso.

Com bastante frequência, há pessoas que tentam colocar em dúvida o processo eleitoral e a eficácia das urnas eletrônicas.

- ✓ A impressão do voto foi considerada inconstitucional pelo STF, pois ela poderia macular a liberdade do voto.

STF – ADI 4543 MC (6.11.2013): “A exigência legal do voto impresso no processo de votação, contendo número de identificação associado à assinatura digital do eleitor, vulnera o segredo do voto, garantia constitucional expressa”

- ✓ Posteriormente, em 2015, houve uma mudança na legislação para que o voto fosse impresso e depositado na urna, mas o STF entendeu, novamente, que o art. 59-A e o parágrafo único vulneravam a liberdade do voto, permitindo a identificação do eleitor.

Lei 13.165/2015, art. 59-A: “No processo de votação eletrônica, a urna imprimirá o registro de cada voto, que será depositado, de forma automática e sem contato manual do eleitor, em local previamente lacrado.” (g.n.)

STF – ADI 5889/DF (6.6.2018): “O ministro Alexandre (relator) considerou que o Art.59-A e o seu parágrafo único permitem a identificação de quem votou, ou seja, a quebra do sigilo, e, conseqüentemente, a diminuição da liberdade do voto. Cabe ao legislador fazer a opção pelo voto impresso, eletrônico ou híbrido, visto que a CF nada dispõe a esse respeito, observadas, entretanto, as características do voto nela previstas. Ressaltou o sucesso da adoção das urnas eletrônicas no Brasil e a ausência de indícios de fraude generalizada ou de mal funcionamento do sistema a justificar a implantação do voto impresso. O modelo híbrido trazido pelo dispositivo impugnado constitui efetivo retrocesso aos avanços democráticos conquistados pelo Brasil para garantir eleições realmente livres, em que as pessoas possam escolher os candidatos que preferirem.” (Info/STF-905).

CF, art. 14, § 1º: “O alistamento eleitoral e o voto são:

I - obrigatórios para os maiores de dezoito anos;

II - facultativos para:

a) os analfabetos;

b) os maiores de setenta anos;

c) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos.”

- ✓ Para os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos, para os maiores de setenta anos e para os analfabetos o voto e o alistamento eleitoral são facultativos. Trata-se de exceção à regra geral de obrigatoriedade do voto.

Inalistáveis para capacidade eleitoral ativa

No Brasil, os inalistáveis são os estrangeiros e conscritos (além dos menores de 16 anos).

CF, art. 14, § 2º: “Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros (**exceção: portugueses equiparados**) e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos. ”

- ✓ Os estrangeiros não podem se alistar como eleitores porque a nacionalidade é requisito para o exercício da cidadania em sentido estrito. A única exceção a essa regra é o caso dos portugueses equiparados, caso haja reciprocidade em Portugal em face dos brasileiros (a chamada “quase nacionalidade”).
- ✓ Conscritos são aqueles que prestam o serviço militar obrigatório. Tal conceito abrange, inclusive, médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários que prestam tais serviços após a conclusão da graduação (art. 4º, Lei 5.292/67).

Lei 5.292/67, art. 4º: “Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de **médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários** que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação... (Redação dada pela Lei nº 12.336/2010).”

2.1.3. Elegibilidade (capacidade eleitoral passiva) – Direito de ser votado.

Plena cidadania: no Brasil, a plena cidadania é adquirida com a idade de 35 anos. Isso ocorre porque tal idade é a idade mínima para que um indivíduo concorra aos cargos de Presidente da República, vice-Presidente e Senador.

Inelegibilidades (LC 64/1990, alterada pela LC 135/2010) **x condições de elegibilidade** (Lei 4737/1965 – Código Eleitoral).

- ✓ Não se deve confundir a inelegibilidade com as condições de elegibilidade.
- ✓ As hipóteses de inelegibilidades só podem ser criadas por lei complementar. As condições de elegibilidade devem ser regulamentadas por lei ordinária.
- ✓ A lei que regulamenta as inelegibilidades é a LC 64/90. A lei que regulamenta as condições de elegibilidade é a Lei 4.737/65.

CF, art.14, § 3º: “São condições de elegibilidade, na forma da lei:

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 - a 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.”

Observações sobre o art.14, § 3º, CF:

- ✓ Os estrangeiros são inalistáveis e, portanto, são inelegíveis. A ressalva a isso ocorre no caso dos portugueses equiparados, se houver reciprocidade de Portugal.
- ✓ Se o indivíduo estiver com os direitos políticos suspensos (exemplo: condenação criminal), ele não será elegível.
- ✓ Para o indivíduo ser elegível, ele deverá ser alistável. Assim, conscritos e menores de 16 anos não são elegíveis.
- ✓ O domicílio eleitoral não se confunde com o domicílio civil, assim, o indivíduo pode morar em uma determinada cidade e eleger outra como domicílio eleitoral.
- ✓ No Brasil, não se admite que candidatos sem partido possam concorrer a cargos eletivos.

Lei 9.504/97, art. 9º: “Para concorrer às eleições, o candidato deverá possuir domicílio eleitoral na respectiva circunscrição pelo prazo de seis meses e estar com a filiação deferida pelo partido no mesmo prazo.

Parágrafo único. Havendo fusão ou incorporação de partidos após o prazo estipulado no caput, será considerada, para efeito de filiação partidária, a data de filiação do candidato ao partido de origem.”

- ✓ A Lei 9.504/97 exige que tanto o domicílio eleitoral na circunscrição quanto a filiação partidária sejam feitas no prazo de 6 meses antes das eleições.

A última condição de elegibilidade (art. 14, §3º VI, CF) é a idade mínima.

CF, art. 14, §3º VI:

“VI - a 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.”



Condições de elegibilidade:

Em **regra**, as condições de elegibilidade devem ser atendidas no momento do registro da candidatura. Todavia, no caso de idade mínima para a elegibilidade, há uma **exceção**. Neste caso, a idade mínima é exigida no momento da posse.

Atenção: Todos os candidatos, com exceção dos vereadores, devem ter a idade mínima na data da posse e não na data do registro da candidatura.

- ✓ A idade mínima de 18 anos (para concorrer ao cargo de vereador) deve ser aferida na data limite do pedido de registro da candidatura e não na data da posse (trata-se de **exceção da exceção**).

Lei 9.504/97 (Código Eleitoral), art. 11, § 2º: “A idade mínima constitucionalmente estabelecida como condição de elegibilidade é verificada tendo por referência a data da posse, salvo quando fixada em dezoito anos, hipótese em que será aferida na data-limite para o pedido de registro.”

2.2. Direitos políticos negativos

Direitos políticos negativos são privações ao direito de participar do processo político.

São duas as espécies de direitos políticos negativos:

- Inelegibilidades.
- Perda e suspensão dos direitos políticos.

2.2.1. Inelegibilidades

Espécies de inelegibilidades:

- **Absoluta:** Geralmente, está relacionada a alguma condição pessoal do indivíduo.

Exemplo: o fato de o indivíduo ser analfabeto ou estrangeiro.

Considerações:

- A inelegibilidade absoluta não admite desincompatibilização.

- A inelegibilidade absoluta só pode ser estabelecida pela Constituição Federal. Portanto, tanto a lei ordinária como a lei complementar não poderão criar outras hipóteses de inelegibilidade absoluta.

De acordo com o § 4º, art. 14 da CF, são inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos (únicas hipóteses de inelegibilidade absoluta).

CF, art. 14, § 4º: “São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos”

São inalistáveis:

- Menores de 16 anos;
- Estrangeiros, com exceção dos portugueses se houver equiparação¹ (CF, art. 12, § 1º); e
- Conscritos, durante o serviço militar obrigatório².

➤ **Relativas:** Geralmente, estão relacionadas ao cargo ocupado pelo indivíduo.

Considerações:

- As inelegibilidades relativas admitem a desincompatibilização.
- As inelegibilidades relativas podem ser criadas por lei complementar.

a) Cargos eletivos

A primeira inelegibilidade relativa a ser estudada é relativa a cargos eletivos.

- ✓ Tal inelegibilidade relativa sempre está relacionada ao cargo de chefe do Poder Executivo (Presidente, Governador e Prefeito).

As inelegibilidades relativas relacionadas a cargos eletivos podem ser em relação ao mesmo cargo que o indivíduo ocupa ou em relação a outros cargos.

Em relação ao mesmo cargo, veja o que dispõe o art. 14, §5º da CF.

CF, art. 14, § 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”.

No Brasil, admite-se apenas uma reeleição para os cargos de chefe de executivo.

¹ Em relação aos portugueses equiparados, se houver reciprocidade por parte de Portugal, eles terão direitos políticos.

² A lei estende o conceito de conscrito aos profissionais da área da saúde (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários) após a formação ou pós-graduação, caso não cumpram o serviço militar obrigatório ao completarem 18 anos de idade.

Exemplo: o professor destaca que nada impede que Bolsonaro, por exemplo, seja reeleito como Presidente da República e, posteriormente, nas eleições seguintes, concorra ao cargo de governador do Rio de Janeiro. Neste caso, entretanto, ele deverá se desincompatibilizar do cargo de Presidente da República 6 meses antes de concorrer ao cargo de governador.

Portanto, a regra do art. 14, §5º da CF/1988 se refere à inelegibilidade para o mesmo cargo.

A regra do art. 14, §5º, CF, aplica-se ao Chefe do Poder Executivo e a quem o houver sucedido ou substituído.

- ✓ **Observação:** sucessão é definitiva (exemplo: se o titular do cargo de governador vai se candidatar ao cargo de senador, o vice irá sucedê-lo). A substituição é temporária (exemplo: o Presidente viajou para o exterior e o vice o substituiu temporariamente).

A CF/1988 cita que, tanto o titular quanto aquele que o houver sucedido ou substituído somente podem ser candidatos à reeleição uma única vez. Todavia, a jurisprudência do STF faz uma distinção entre essas duas hipóteses de substituição e sucessão (ao contrário do entendimento do TSE).

- ✓ Há uma divergência jurisprudencial sobre esse tema entre o STF e o TSE. Como o STF é o órgão máximo do Poder Judiciário brasileiro, prevalece o seu entendimento.
- ✓ O TSE possui um entendimento de que, tanto na hipótese de sucessão quanto na substituição, computa-se como se houvesse transcorrido um mandato.

TSE – Consulta 1.699-37/DF: “O Vice-Prefeito que assumir a chefia do Poder Executivo em decorrência do afastamento, **ainda que temporário**, do titular, seja por que razão for, somente poderá candidatar-se ao cargo de Prefeito para um único período subsequente”.

O professor destaca que o STF possui um entendimento diferente do TSE e a decisão foi proferida em um caso que envolveu o ex-governador de São Paulo (Geraldo Alckmin).

Em 1994, Mário Covas foi eleito governador de São Paulo e Geraldo Alckmin foi eleito vice. Neste mandato, Geraldo Alckmin substituiu o governador por alguns períodos. Em 1998, ambos foram reeleitos e, posteriormente, Mário Covas faleceu e Geraldo Alckmin assumiu o governo de São Paulo (sucessão de mandato). Em 2002, Alckmin foi candidato ao governo de São Paulo e venceu a eleição. Os partidos de oposição ajuizaram uma ação dizendo que ele não poderia ter se candidatado, pois a eleição em 2002 constituiria um terceiro mandato consecutivo. Diante disso, o STF se manifestou na decisão abaixo:

STF – RE 366.488/SP: “Vice-Governador eleito duas vezes para o cargo de Vice-Governador. No segundo mandato de vice, sucedeu o titular. Certo que, no seu primeiro mandato de vice, teria **substituído** o Governador. Possibilidade de reeleger-se ao cargo de Governador, porque **o exercício da titularidade do cargo dá-se mediante eleição ou por sucessão**. Somente quando sucedeu o titular é que passou a exercer o seu primeiro mandato como titular do cargo. Inteligência do disposto no § 5.º do art. 14 da Constituição Federal”.

“Prefeito itinerante” ou “prefeito profissional”

Hipótese: Um prefeito de determinado município é reeleito. Consequentemente, ele não poderia concorrer ao cargo de prefeito do mesmo município na eleição subsequente. Entretanto, o prefeito altera seu domicílio eleitoral para município vizinho e concorre ao cargo de prefeito deste município (vizinho).

A hipótese acima é denominada pelo Supremo Tribunal Federal de **“prefeito itinerante” ou “prefeito profissional”**. Segundo a Corte, a figura do “prefeito itinerante” ou “prefeito profissional” é incompatível com o princípio republicano, que exige uma alternância de pessoas e grupos familiares no poder, não podendo ser admitida. Precedente:

STF – RE 637.485/RJ: “(...) O instituto da reeleição tem fundamento não somente no postulado da continuidade administrativa, mas também no **princípio republicano**, que **impede a perpetuação de uma mesma pessoa ou grupo no poder**. O princípio republicano condiciona a interpretação e a aplicação do próprio comando da norma constitucional, de modo que a reeleição é permitida por apenas uma única vez. Esse princípio **impede a terceira eleição não apenas no mesmo município, mas em relação a qualquer outro município da federação**. Entendimento contrário tornaria possível a figura do denominado **“prefeito itinerante”** ou do **“prefeito profissional”**, o que claramente é incompatível com esse princípio, que também traduz um postulado de temporariedade/alternância do exercício do poder. Portanto, ambos os princípios – continuidade administrativa e republicanismo – condicionam a interpretação e a aplicação teleológicas do art. 14, § 5º, da Constituição. **O cidadão que exerce dois mandatos consecutivos como prefeito de determinado município fica inelegível para o cargo da mesma natureza em qualquer outro município da federação** (...). (2.1) o art. 14, § 5º, da Constituição, deve ser interpretado no sentido de que a proibição da segunda reeleição é absoluta e torna inelegível para determinado cargo de **Chefe do Poder Executivo** o cidadão que já exerceu dois mandatos consecutivos (reeleito uma única vez) em cargo da mesma natureza, ainda que em **ente da federação** diverso”.

- ✓ O professor destaca que, apesar de a decisão acima se referir ao prefeito itinerante, ao analisar a *ratio decidendi*, o mesmo raciocínio seria válido para o cargo de governador.

b) Outro cargo

Esta hipótese também se aplica apenas aos cargos do Poder Executivo.

De acordo com a Constituição Federal, para que o chefe do executivo possa se candidatar a qualquer outro cargo, é necessária a desincompatibilização até seis meses antes do pleito. Isso ocorre para evitar que ele utilize a máquina administrativa para se promover.

- ✓ **Obs.:** Não existe nenhuma hipótese de inelegibilidade atrelada ao Poder Legislativo. Assim, em cargos do Poder Legislativo, não há limites para a reeleição.

CF, art. 14, § 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”.

Exemplo: O Garotinho foi eleito governador do Rio de Janeiro em 1998. Nas eleições de 2002, Garotinho resolveu se candidatar à Presidência da República e, para tal, desincompatibilizou-se de seu cargo 6 meses antes. Como ele estava no 1º mandato, ele poderia ter concorrido à reeleição em 2002 e, desse modo, tal possibilidade se estende aos seus parentes. Assim sendo, a Rosinha (esposa dele) ou os parentes dele poderiam concorrer ao cargo de governador do estado do Rio de Janeiro (e foi o que efetivamente ocorreu). Rosinha Garotinho foi eleita em 2002.

Neste exemplo, a eleição de Rosinha Garotinho contou como se fosse uma hipótese de reeleição e ela não pôde se candidatar nas eleições subsequentes.

c) Cargos não eletivos

A Constituição Federal prevê 3 casos de inelegibilidade relativa para outros cargos não eletivos: militares, juízes e membros do Ministério Público.

I – Militar:

CF, art. 14, § 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”.

- ✓ A agregação é a situação em que o militar da ativa deixa de ocupar uma vaga na escala hierárquica do seu Corpo, Quadro, Arma ou Serviço, nela permanecendo sem número.

II – Juízes:

CF, art. 95, parágrafo único: “Aos **juízes** é vedado:

(...)

III - dedicar-se à atividade político-partidária.

(...)”.

III – Membros do Ministério Público:

CF, art. 128, § 5º: “Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada **Ministério Público**, observadas, relativamente a seus membros: (...)

II - as seguintes vedações: (...)

e) exercer atividade político-partidária;

(...)”.

- ✓ Obs.: Antes da EC 45/2004, os membros do Ministério Público poderiam, nos termos da lei, afastar-se temporariamente de seus cargos para se candidatarem às eleições. Posteriormente, eles podiam retornar ao cargo ministerial. Essa regra foi extinta em 2004.
- ✓ Atualmente, os juízes e membros do MP, se quiserem se candidatar a algum cargo eletivo, terão que deixar as respectivas funções.

Exemplo: Pedro Taques era Procurador Regional da República e deixou o cargo para se candidatar ao Senado.

d) Inelegibilidade em razão do parentesco

Essa inelegibilidade é também chamada de “inelegibilidade reflexa”.

Esse tipo de inelegibilidade atinge o cônjuge e parentes, consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, de pessoas que ocupem cargos de Chefe do Poder Executivo.

CF, art. 14, § 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 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”.

- ✓ Essa inelegibilidade está diretamente ligada aos cargos do Poder Executivo.
- ✓ Essa vedação não se aplica ao Poder Legislativo.

Observação: Quando o cônjuge ou parentes já são titulares de mandato eletivo, eles podem concorrer à reeleição.

Exemplo: Bolsonaro possui 2 filhos que são parlamentares. Como os filhos já são parlamentares, nas próximas eleições (2022), os filhos dele somente poderão se candidatar à reeleição para os cargos que eles já ocupam.

No caso do governador, o cônjuge e os parentes não podem se candidatar a nenhum cargo dentro do estado (exemplo: não podem se candidatar ao cargo de senador ou de deputado por aquele estado, de prefeito ou de vereador em municípios pertencentes àquele estado, nem ao cargo de governador – salvo a hipótese de reeleição vista anteriormente).

No caso do prefeito, o cônjuge e os parentes não podem se candidatar a nenhum cargo dentro do município, mas podem se candidatar a outros cargos (exemplos: senador, deputado, presidente etc.).

Observação: O professor explica que, se o Bolsonaro se desincompatibilizar 6 meses antes das eleições e não for candidato à reeleição, qualquer um dos 2 filhos poderá se candidatar à Presidência da República por um único mandato. Se um deles ganhar as eleições de 2022, em 2026, nem os filhos nem Jair Bolsonaro poderia se candidatar à terceira eleição seguida.

O professor explica que a interpretação dada à palavra “cônjuge” é a mais ampla possível. O mesmo entendimento se aplica à adoção.

Exemplo: uma pessoa que não é adotada formalmente, mas que, aos olhos da sociedade, é filha de um determinado casal, entra no rol da inelegibilidade reflexa.

- ✓ Assim sendo, essa inelegibilidade é interpretada de forma a abranger todas as situações em que os laços familiares possam beneficiar determinada candidatura. A ideia da legislação é evitar que uma mesma família se perpetue no poder.

TSE - Acórdão 19.442/2001: “O Cônjuge e os parentes do chefe do Executivo são elegíveis para o mesmo cargo do titular, quando este for reelegível e tiver se afastado definitivamente até seis meses antes do pleito”.

Súmula Vinculante 18 do STF: “A dissolução da sociedade conjugal, no curso do mandato, não afasta a inelegibilidade prevista no § 7º art. 14 da CF”.

Obs.: A razão do entendimento exarado na Súmula Vinculante 18 foi a ocorrência de separações fictícias verificadas em vários entes da Federação. Assim, para coibir essa espécie de artifício, o TSE e o STF adotaram esse entendimento. Portanto, se há a dissolução da sociedade conjugal no curso do mandato, não poderá haver a candidatura do cônjuge que se separou, inclusive quando ele concorre com o próprio ex-cônjuge. Entretanto, há uma **exceção**, verificada quando há a morte do titular do cargo.

STF – AC 3.298 MC-AgR/PB: “[...] 2. Há plausibilidade na alegação de que a **morte** de Prefeito, no curso do mandato (que passou a ser exercido pelo Vice-Prefeito), **não acarreta a inelegibilidade do cônjuge**, prevista no art. 14, § 7º, da Constituição Federal. Trata-se de situação diferente da que ocorre nos casos de dissolução da sociedade conjugal no curso do mandato, de que trata a Súmula Vinculante 18. 3. Agravo regimental improvido.”

Em relação ao cônjuge, a interpretação da inelegibilidade reflexa é bastante extensiva e, portanto, não há necessidade de que haja um casamento religioso ou civil. O professor ressalta que a inelegibilidade reflexa abrange uniões estáveis (inclusive homoafetivas) ou outro relacionamento que, aos olhos da sociedade, caracterize um casal.

Veja o entendimento do TSE sobre o tema:

TSE - Consulta 845/DF: “É inelegível o irmão ou irmã daquele ou daquela que mantém **união estável** com o prefeito ou prefeita”.

TSE - REsp 24.564/PA: “Os sujeitos de uma **relação estável homossexual**, à semelhança do que ocorre com os de relação estável, de concubinato e de casamento, submetem-se à regra de inelegibilidade prevista no art. 14, § 7º, da Constituição Federal”.

STF – RE 106.043: “Inelegibilidade da candidata eleita Vereadora, por ser **casada religiosamente** com o então titular do cargo de Prefeito”.

STF - RE 158.314: “inegível para o cargo de Prefeito de Município resultante de **desmembramento territorial** o irmão do atual chefe do Poder Executivo do Município-mãe”.

Segundo o STF, somente não pode haver a candidatura em outro município quando este resultar de um desmembramento do município originário (município-mãe).

e) Outras hipóteses:

Lei complementar poderá prever outras hipóteses de inelegibilidade (relativas):

CF, art. 14, § 9º: “Lei complementar estabelecerá **outros casos de inelegibilidade** e os prazos de sua cessação, a fim 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”.

- ✓ O dispositivo constitucional em tela foi regulamentado pela LC n. 64/90, alterada pela LC n. 135/10 (Lei da Ficha Limpa).

LC n. 64/90, art. 1º: “São inelegíveis:

I - para qualquer cargo:

(...)

d) os que tenham contra sua pessoa representação julgada procedente pela Justiça Eleitoral, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado, em processo de apuração de abuso do poder econômico ou político, para a eleição na qual concorrem ou tenham sido diplomados, bem como para as que se realizarem nos **8 (oito) anos seguintes**. (...). ”.

A Lei da Ficha Limpa se aplica a fatos anteriores à sua publicação?

A Lei da Ficha Limpa trouxe novas hipóteses de inelegibilidade e ampliou os prazos de inelegibilidade (oito anos). Diante disso, o STF foi questionado sobre o fato de as hipóteses de inelegibilidade criadas pela lei serem aplicadas a fatos ocorridos no passado.

Neste caso, o STF diferenciou duas espécies de retroatividade:

- ✓ **Retroatividade autêntica**: a norma possui eficácia *ex tunc*, gerando efeito sobre situações pretéritas ou, apesar de pretensamente possuir eficácia meramente *ex nunc*, atinge situações, direitos ou relações jurídicas estabelecidas no passado.

- ✓ **Retroatividade inautêntica** (ou **retrospectividade**): a norma jurídica atribui efeitos futuros a situações ou relações jurídicas já existentes, tendo, como exemplos clássicos, as modificações dos estatutos funcionais ou de regras de previdência dos servidores públicos.

Segundo o Supremo Tribunal Federal, a Lei da Ficha Limpa é aplicada tanto a fatos posteriores como a fatos anteriores a ela, inclusive em relação ao aumento de prazo.

STF - RE 929.670/DF: “A condenação por abuso de poder econômico ou político em ação de investigação judicial eleitoral transitada em julgado, *ex vi* do art. 22, XIV, da Lei Complementar n. 64/90, em sua redação primitiva, é apta a atrair a incidência da inelegibilidade do art. 1º, inciso I, alínea *d*, na redação dada pela Lei Complementar n. 135/2010, **aplicando-se a todos os processos de registro de candidatura em trâmite.**” (Tese da RG)