



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO PIAUÍ – UESPI
CAMPUS CLÓVIS MOURA-CCM
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

AMANDA MATOS DE ARAÚJO DAMASCENO

O VOTO OBRIGATÓRIO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO
BRASILEIRO

TERESINA – PI

2017



UNIVERSIDADE ESTADUAL DO PIAUÍ – UESPI
CAMPUS CLÓVIS MOURA-CCM
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

AMANDA MATOS DE ARAÚJO DAMASCENO

O VOTO OBRIGATÓRIO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO
BRASILEIRO

Monografia apresentada ao Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Estadual do Piauí - UESPI, Campus Clóvis Moura – CCM, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito, sob orientação da Prof.^a Dra. Clarissa Fonseca Maia

TERESINA - PI

2017

AMANDA MATOS DE ARAÚJO DAMASCENO

**O VOTO OBRIGATÓRIO NO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO
BRASILEIRO**

Monografia apresentada ao Curso de Bacharelado em Direito da Universidade Estadual do Piauí - UESPI, Campus Clóvis Moura – CCM, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: _____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dra. Clarissa Fonseca Maia
Orientadora

Primeiro Examinador

Segundo Examinador

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus, fonte de fé, por ser presença constante em minha vida, sempre abençoando e guiando as minhas escolhas, e por permitir a conclusão de mais esse ciclo da minha vida.

Aos meus pais, minha base, por todo amor, apoio, compreensão e incentivo que me fortaleceram para chegar até aqui.

Aos meus irmãos, pela amizade, carinho e apoio.

Aos meus amigos, por sempre acreditarem e torcerem.

Agradeço aos amigos de curso, pelo companheirismo e todos os momentos divididos durante esses cinco anos.

À minha orientadora, professora Clarissa Maia, pelo suporte e pelos conhecimentos transmitidos, mesmo no pouco tempo que lhe coube.

A todos os professores da Universidade Estadual do Piauí, pelos ensinamentos no decorrer da graduação.

Agradeço ainda a todos aqueles que contribuíram para a realização desse trabalho, bem como sempre torceram pelo meu sucesso.

“A democracia é a pior forma de governo, à exceção de todos os outros já experimentados ao longo da história. ”

(Winston Churchill)

RESUMO

O presente trabalho tem como escopo analisar o voto obrigatório previsto na Constituição Federal de 1988 em face do Estado Democrático de Direito e seus princípios, examinando de que forma o voto obrigatório influi na consolidação e efetivação da democracia, na medida em que interfere na autonomia e na liberdade de manifestação individual. Busca-se averiguar argumentos prós e contra a instituição do voto facultativo, ao passo que se mostra a viabilidade jurídica e política, e a conveniência social de transformar o voto compulsório em facultativo no Brasil.

Palavras-chave: Voto obrigatório; Voto facultativo; Democracia; Soberania popular; Estado Democrático de Direito; Liberdade.

ABSTRACT

The purpose of this study is to analyze the compulsory vote foreseen in the 1988 Federal Constitution in the face of the Democratic State of Law and its principles, examining how mandatory voting influences the consolidation and effectiveness of democracy, insofar as they interfere in the Freedom of individual manifestation. A practical argument is sought for an optional voting institution, a step that shows a legal and political feasibility and a social convenience of transforming compulsory voting in Brazil.

Keywords: Mandatory vote; Optional voting; Democracy; Popular sovereignty; Democratic state; Freedom.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO.....	10
1.1 Caracterização do Estado Democrático de Direito.....	11
1.2 O Estado Democrático de Direito brasileiro	12
1.3 Aspectos teóricos sobre o princípio democrático	13
1.3.1 <i>A liberdade no regime democrático</i>	15
2 DOS DIREITOS POLÍTICOS NO BRASIL.....	17
2.1 Do sufrágio.....	18
2.1.1 <i>Das formas de sufrágio</i>	19
2.1.2 <i>Do sufrágio universal</i>	20
2.2 Da capacidade eleitoral.....	21
2.3 Do voto.....	22
2.3.1 <i>Voto: direito, função ou dever?</i>	23
2.3.2 <i>O voto é um dever fundamental?</i>	25
2.3.3 <i>A história do voto no Brasil</i>	26
2.3.4 <i>O voto no Brasil na atualidade</i>	31
3 VOTO OBRIGATÓRIO X VOTO FACULTATIVO	33
3.1 Argumentos favoráveis ao voto obrigatório	33
3.2 Argumentos favoráveis ao voto facultativo.....	35
4 A VIABILIDADE CONSTITUCIONAL DE ALTERAÇÃO DO VOTO OBRIGATORIO PARA FACULTATIVO	42
4.1 A constitucionalidade do voto facultativo	42
4.2 Considerações sobre as Propostas de Emenda à Constituição Federal para a adoção do voto facultativo	43
CONCLUSÃO	46
REFERÊNCIAS.....	49

INTRODUÇÃO

Conforme preleciona a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 1º, o Brasil constitui-se em um Estado Democrático de Direito, tendo como fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

Dar-se ênfase a soberania popular, grande responsável pela concretização do Estado Democrático de Direito com a participação do povo no poder.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 determina, através do art.14, §1º, I, que o exercício da soberania popular ocorre através do voto obrigatório para os maiores de dezoito anos, sendo facultativo para aqueles com idade entre dezesseis e dezoito anos, bem como para os analfabetos e os maiores de setenta anos.

Diante da importância do voto no Estado Democrático de Direito, é válido analisar a sua obrigatoriedade, levando em consideração o princípio democrático e o da liberdade.

No decorrer desta monografia a metodologia utilizada foi o método dedutivo, onde se partiu dos argumentos gerais para argumentos mais específicos, fazendo uso da pesquisa bibliográfica, com consulta a livros de doutrinas, artigos, pesquisa na internet e consulta a legislação constitucional e infraconstitucional.

Divide-se esse trabalho em quatro capítulos. No primeiro capítulo será feita uma abordagem sobre o Estado Democrático de Direito, com enfoque na sua formação, conceituação e caracterização, apontando suas finalidades e os elementos que o compõem.

Passa-se ainda pela análise da democracia, um dos principais institutos inerentes ao Estado Democrático de Direito, traçando conceitos indispensáveis para a compreensão desta pesquisa.

O segundo capítulo é dedicado ao estudo dos Direitos políticos no Brasil, com foco em elementos como o sufrágio, a capacidade eleitoral e o voto. Quanto ao voto é feito ainda um desenvolvimento histórico da sua implantação e características nas diferentes etapas da história brasileira.

Já no terceiro capítulo é feito um confronto entre o voto obrigatório e o voto facultativo, onde são apresentados argumentos favoráveis à manutenção do voto obrigatório no Brasil e argumentos em defesa da implantação do voto facultativo.

O último capítulo é reservado para analisar a viabilidade jurídica e política de alteração do voto obrigatório para facultativo no ordenamento jurídico brasileiro. Neste sentido, serão abordados conteúdos de Emendas Constitucionais que preveem tal mudança.

Assim, propõe-se a examinar o voto obrigatório no Brasil, tomando por base às garantias de liberdade do cidadão e da soberania popular, uma vez que são características inerentes ao Estado Democrático de Direito.

1 DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO

Conceituar o Estado Democrático de Direito não é tarefa tão simples quanto parece, visto que engloba dois institutos diferentes, originando um conceito próprio e inovador.

José Afonso da Silva (2014, p. 114) afirma que “a configuração do Estado Democrático de Direito não significa apenas unir formalmente os conceitos de Estado democrático e Estado de Direito. ”

Assim, para conceituar o Estado Democrático de Direito, faz-se necessário analisar inicialmente o Estado de Direito e o Estado Democrático de forma independente, já que o Estado Democrático de Direito remonta a uma união, incorporando princípios de ambos.

O Estado de Direito, conforme ensina José Afonso da Silva (2014, p.114), tem o princípio da legalidade como um importante elemento. Isto porque o Estado de Direito é um conceito tipicamente liberal, tendo entre suas características básicas, como aponta o autor, a submissão ao império das leis.

Zulmar Fachin (2013, p. 201) aduz: que “No Estado de Direito, criado pelo liberalismo, tem-se o império da lei, a distribuição do poder estatal, a previsão de direitos fundamentais e a garantia desses direitos. ”

Diante disso, tem-se que tal Estado de Direito contribui com a instituição e a manutenção dos direitos do cidadão. Além disso, diminui a existência de arbitrariedades, limitando o poder pela Lei.

Contudo, o Estado de Direito não se caracteriza somente em torno do surgimento de um ordenamento jurídico, já que as leis muitas vezes podem ser injustas, destoando da busca da justiça, que é o seu verdadeiro mister.

Sobre o tema Dimoulis pondera:

O conceito de Estado de Direito apresenta utilidade se for entendido no sentido formal da limitação do Estado por meio do direito. Nessa perspectiva, o conceito permite avaliar se a atuação dos aparelhos estatais se mantém dentro do quadro traçado pelas normas em vigor. Isso não garante o caráter justo do ordenamento jurídico, mas preserva a segurança jurídica, isto é, a previsibilidade das decisões estatais. (DIMOULIS, 2007, p.155)

Verifica-se assim que no Estado de Direito, além das leis, os princípios fundamentais que proporcionam garantias aos cidadãos precisam ser observados de maneira veemente, a fim de que se possa obter direitos e contrair deveres.

O Estado Democrático é fruto de longa batalha pelos direitos fundamentais, luta reiterada que é resultado positivado nos princípios fundamentais do Estado. (ALMEIDA e BRADBURY, 2014, p.3).

Na mesma esteira, explica José Afonso da Silva (2014, p.119) que o Estado Democrático é fundado no princípio da soberania popular e busca realizar o princípio democrático como garantia real dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Dessa forma, tem-se que o Estado Democrático, que apresenta entre seus fundamentos a soberania popular, não só deve buscar a positivação dos direitos fundamentais, mas principalmente a efetivação do bem comum, onde o povo possa estabelecer suas vontades, através de seus representantes eleitos.

1.1 Caracterização do Estado Democrático de Direito

Feita a análise acerca do Estado de Direito e do Estado Democrático é possível tratar especificadamente sobre o Estado Democrático de Direito, visto que é formado pela mescla de conteúdos de ambos.

Inocência Mártires Coelho (apud, ALMEIDA e BRADBURY, 2014, p.4) vê o Estado Democrático de Direito como a organização política em que o poder emana do povo, sendo exercido de forma direta ou através de representantes, escolhidos em eleições livres e periódicas, por meio do sufrágio universal e voto direto e secreto, para o exercício de mandatos periódicos, como proclama, entre outras, a Constituição Brasileira.

Ademais, no Estado Democrático de Direito a lei figura de maneira relevante, sendo, portanto, o princípio da legalidade um de seus sustentáculos fundamentais.

Nesse aspecto, José Afonso da Silva (2014, p.123) aduz que o princípio da legalidade é também um princípio basilar do Estado Democrático de Direito, uma vez que é da essência do seu conceito subordinar-se à Constituição e fundar-se na legalidade democrática. Se sujeita, como todo Estado de Direito, ao império da lei, mas da lei que realize o princípio da igualdade e da justiça não pela sua generalidade, mas pela busca da igualização das condições dos socialmente desiguais.

O mesmo autor (2014, p.123) dispõe ainda que a lei deve ser observada não apenas quanto ao seu conteúdo formal de ato jurídico abstrato, geral, obrigatório e modificativo da ordem jurídica existente, mas também quanto à sua função de regulamentação fundamental, produzida segundo um procedimento constitucional qualificado, pois precisa influir na realidade social.

Isto posto, observa-se que o Estado Democrático de Direito é pautado pela democracia, regime no qual o povo é o titular do poder, que é exercido diretamente ou por meio de seus representantes. Além disso, traz entre suas características principais a sujeição às leis, que devem ser garantidoras de direitos, limitando o poder e buscando sempre a justiça na sociedade.

1.2 O Estado Democrático de Direito brasileiro

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 aponta, de forma inovadora, em seu Art 1º, o Brasil como sendo um Estado Democrático de Direito. Vejamos o texto do referido dispositivo:

Art.1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I- a soberania;

II- a cidadania;

III- a dignidade da pessoa humana;

IV- os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V- o pluralismo político. (BRASIL, 1988)

O Estado Democrático de Direito é, assim, visto como um conceito nuclear do regime adotado no Brasil, mostrando desde logo que estão entre os objetivos da Lei Maior a garantia dos direitos fundamentais e submissão as leis.

Nesse sentido, Manoel Gonçalves Ferreira Filho (1997, p. 18). pontua que certamente a intenção do constituinte ao referir-se a Estado Democrático de Direito foi a de mostrar que ele não pretende que o Brasil seja regido por leis formais que violem eventualmente os princípios fundamentais da democracia.

Salienta-se que o intuito do legislador foi de mostrar a necessidade de um país governado por poderes legitimados e respeitadores das leis e princípios fundamentais da democracia.

Destaca-se ainda, ao adotar o Estado Democrático de Direito, entre os seus fundamentos a soberania, a cidadania e o pluralismo político, visto que estão intimamente ligados a ideia de democracia e aos direitos políticos, que serão analisados adiante.

Desta feita, depreende-se que o Estado Democrático de Direito instituído no Brasil com a Constituição Federal de 1988 tem o condão principal de submeter o Estado às normas constitucionais, às leis e à vontade do cidadão, que é uma das características basilares da democracia.

1.3 Aspectos teóricos sobre o princípio democrático

Sendo a República Federativa do Brasil um Estado Democrático de Direito, cumpre tratar de maneira mais detalhada acerca do princípio da democracia, uma das suas principais características.

Historicamente, tem-se o surgimento da democracia na Grécia. Nesse sentido, Darcy Azambuja (1988, p. 288) preleciona que “A palavra democracia veio da Grécia, especificamente de Atenas e significa literalmente “poder do povo”. ”

Conforme Pontes de Miranda (2002, p. 191 apud PAES, 2015), “A democracia é a participação do povo na ordem estatal: na escolha dos chefes, na escolha dos legisladores, na escolha direta ou indireta dos outros encarregados do poder público.”

A democracia, para Touraine (1996, p. 160), tem como objetivo principal criar uma sociedade política cujo princípio central deveria ser a igualdade.

De outro modo, José Joaquim Gomes Canotilho (1993, p. 436-437) assevera que a democracia tem como suporte ineliminável o princípio majoritário, não significando isto, qualquer absolutismo da maioria, nem o domínio dos povos por parte desta.

No mesmo sentido, afirma Sahid Maluf:

Mesmo a antiga democracia, vivida nas cidades gregas e romanas, há mais de vinte e cinco séculos passados, era considerada como governo da maioria e não da totalidade do povo, pois nem todas as pessoas possuíam direitos cívicos. O corpo eleitoral era formado por aqueles que reuniam as qualidades exigidas pela lei. (MALUF, 1998, p.279 apud MENDONÇA, 2002)

Isto porque, na Grécia antiga, apenas os cidadãos tinham direitos políticos, o que limitava significativamente a quantidade de pessoas que decidiam os destinos do Estado, já que apenas os homens livres eram considerados cidadãos, sendo excluídos mulheres, escravos e estrangeiros.

Segundo o entendimento de Norberto Bobbio (2000, p.435), o que caracteriza a democracia não seria o princípio da maioria, mas o sufrágio universal.

Define o autor a democracia como o “poder em público”, que são os “expedientes institucionais que obrigam os governantes a tomarem as suas decisões às claras”. (2000, p. 386)

José Afonso da Silva (2014, p.119) preleciona que o Estado Democrático funda-se no princípio da soberania popular, que impõe a participação efetiva do povo na coisa pública. Ele afirma que o princípio democrático não é um valor fim, mas sim, o meio e instrumento de realização de valores essenciais de convivência humana, onde o poder repousa na vontade do povo, sendo o princípio democrático garantidor dos direitos fundamentais da pessoa humana.

Sobre o tema, Thiago Valverde pondera:

Diante do exposto, podemos conceituar democracia como sendo a soberania popular, de distribuição equitativa de poder, que emana do povo, pelo povo e para o povo, que governa a si mesmo ou elege representantes, por meio do sufrágio direto, universal, secreto, facultativo, onde todos devem estar representados, porém prevalecendo a vontade da maioria, desde que não contrarie os princípios da legalidade, igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana. (VALVERDE, 2006, p.117)

Feita a análise de algumas definições sobre o princípio da democracia, nota-se que conceituar tal instituto não é um trabalho dos mais simples. Como bem ensina Pinto Ferreira (1993, p.195), a democracia não é um dogma imutável, visto que consiste em um sistema de ideias e uma instituição que evoluem com o progresso ético e científico da humanidade.

A Constituição Federal de 1988 traz em seu corpo relevante referência ao princípio democrático e ao poder do povo. Como é possível observar a seguir:

Art.1º ...

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. (BRASIL, 1988)

Da leitura do referido texto constitucional, evidencia-se a forte participação popular no regime democrático brasileiro, apontando a existência de técnicas de participação diretas e indiretas.

Pode-se, assim, apontar a democracia como o sistema em que o poder recai sobre o povo, que poderá exercê-lo de forma direta ou indireta, desde que respeitada a legislação constitucional, a fim de que seja garantida a vontade da maioria, pleiteando sempre a igualdade e a liberdade.

1.3.1 A liberdade no regime democrático

A liberdade constitui-se em um dos pilares sustentadores do instituto da democracia. Tal princípio ampliou-se significativamente com a Revolução Francesa, no século XVIII, que tinha o lema “Liberté, égalité, fraternité” (Liberdade, igualdade, fraternidade).

Dessa forma, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão¹, documento publicado em 1789 e que marcou a Revolução Francesa, traz em seu texto um conceito de liberdade, in verbis:

Art. 4º. A liberdade consiste em poder fazer tudo que não prejudique o próximo. Assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão aqueles que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela lei.

No Brasil, o direito à liberdade está assegurado constitucionalmente, sendo o Estado responsável por tutelar tal direito, ponderando a liberdade individual do cidadão. Vejamos o que diz o texto do Art 5º da Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (BRASIL, 1988)

Ao referir-se a democracia, Aristóteles afirma que a liberdade é o seu princípio fundamental, sendo que uma das principais características da liberdade é

¹ Disponível em: <http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf> Acesso em 16 jan. 2017

que os cidadãos prestem obediência e mandem, ou seja, que haja alternância no governo (DIAS, 2008, p. 158, apud MALLMANN, 2009, p.23).

Para Valda de Souza Mendonça (2002), a liberdade pode ser analisada sob o prisma de dois conceitos distintos, sendo um conceito positivo e outro negativo.

Assim pondera a autora:

No conceito positivo, a liberdade significa faculdade individual de auto-determinação, que o Estado deve proteger e garantir. No conceito negativo, a liberdade consiste na ausência de impedimentos externos ou limitações oriundas do poder público. Assim, o direito de liberdade é positivo quando requer a ação do poder público para regular e garantir a sua efetivação, isto é, para garantir a liberdade de reunião, de associação, por exemplo. Por outro lado, o direito de liberdade é negativo quando depende da não-intervenção do Estado, como por exemplo, liberdade de pensamento. (MENDONÇA, 2002, p.65)

Com isso, nota-se que o Estado democrático deve contemplar as duas vertentes de liberdade (positiva e negativa), ou seja, deve assegurar que as pessoas possam agir livremente e ao mesmo tempo evitar a imposição de limitações, intervindo minimamente na esfera individual.

Desta forma, sendo o regime democrático aquele que confere maior liberdade as pessoas, assegurando os direitos subjetivos dentro da ordem constitucional, emerge o questionamento quanto a possibilidade de o Estado impor o voto para a escolha de seus representantes.

Tal questionamento surge, portanto, diante de um impasse entre o poder estatal e a liberdade, visto que a democracia pressupõe a ideia de liberdade, devendo ser garantido ao cidadão o pleno exercício da mesma, o que vai de encontro com a imposição do voto obrigatório pelo Estado.

2 DOS DIREITOS POLÍTICOS NO BRASIL

Considerando que no Brasil tem-se a configuração do Estado Democrático de Direito e que, como já afirmado no decorrer desse trabalho, todo o poder emana do povo, com fundamento no princípio da soberania popular, insta discorrer sobre alguns pontos referentes ao exercício dos direitos políticos e da cidadania, sustentáculos da democracia.

No entendimento de José Jairo Gomes (2008, p.106) denomina-se direitos políticos como as prerrogativas e os deveres inerentes à cidadania, englobando o direito de participar direta ou indiretamente do governo, da organização e do funcionamento do Estado.

No mesmo sentido, Joel José Cândido define os direitos políticos como:

A faculdade ou a garantia que tem o cidadão de integrar ou participar, direta ou indiretamente, da organização administrativa do Estado, pela via eletiva ou de nomeação, do modo como previsto em lei. São os primeiros direitos assegurados aos indivíduos, deles decorrendo todos os demais. (Cândido, 1999, p. 24)

Cumprida ainda frisar a estreita relação existente entre os direitos políticos e a ideia de democracia. Esclarece, portanto, Gilmar Mendes (2010, p. 855) que “Os direitos políticos formam a base do regime democrático. ”

A Constituição Federal de 1988 traz um capítulo específico em que aborda os direitos políticos, notadamente o capítulo IV, artigos 14 ao 16. Tais dispositivos dispõem preceitos relacionados à obtenção, ao exercício, às limitações, à perda e à suspensão dos direitos políticos.

José Afonso da Silva (2014, p. 348) sintetiza afirmando que o conteúdo presente no referido capítulo é um conjunto de normas que regula a atuação da soberania popular.

A ideia de soberania popular aparece regulamentada no artigo 14 da Constituição Federal de 1988, que trata sobre o instrumento disponível para sua efetivação, ou seja, pelo sufrágio universal, pelo voto direto e secreto, por plebiscito, referendo e iniciativa popular, devendo nestes três últimos casos, haver regulamentação legal. Vejamos o que diz o artigo supracitado:

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. (BRASIL, 1988)

Gomes (2008, p. 32) arremata afirmando que “A soberania popular se revela no poder incontrastável de decidir. É ela que confere legitimidade ao exercício do poder estatal. Tal legitimidade só é alcançada pelo consenso expresso na escolha feita nas urnas.”

Assim, aponta-se a soberania popular como o meio através do qual o povo utiliza com o intuito de fazer prevalecer as suas vontades, já que é o detentor de poder, efetivando então o conceito de democracia.

2.1 Do sufrágio

Passa-se agora a analisar um dos cerne das questões abordadas nesse trabalho acadêmico, que é o sufrágio, responsável por consubstanciar a manifestação voluntária e legítima do povo na escolha de seus representantes, efetivando a soberania popular.

Segundo Paulo Bonavides (2010, p. 245), o sufrágio é um poder que se reconhece a determinado número de pessoas para participar direta ou indiretamente da soberania de um país.

A respeito do sufrágio José Afonso da Silva preleciona:

É o direito que decorre diretamente do princípio de que todo poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente. Constitui a instituição fundamental da democracia representativa e é pelo seu exercício que o eleitorado, instrumento técnico do povo, outorga legitimidade aos governantes. Por ele também se exerce diretamente o poder em alguns casos: plebiscito e referendo. Nele consubstancia-se o consentimento do povo que legitima o exercício do poder. (SILVA, 2014, p. 353)

Quanto a sua natureza jurídica, o sufrágio encontra algumas discussões, sendo considerados por alguns autores como uma espécie de função ou dever de expressar sua vontade pelo voto.

Com isso, José Afonso da Silva (2014, p.359) posiciona-se de forma brilhante, asseverando que “o sufrágio é um direito público subjetivo democrático, que cabe ao povo nos limites técnicos do princípio da universalidade e da igualdade de voto e de elegibilidade. ” Segundo ele, não existe cabimento em discutir se o sufrágio é direito,

função ou dever, porque ele é apenas direito, de que o voto é uma manifestação no plano prático.

O sufrágio consiste, portanto, no poder que o povo possui para manifestar a sua vontade, participando do processo político do país, ou seja, tendo o direito de votar e de ser votado.

2.1.1 Das formas de sufrágio

O sufrágio apresenta classificações distintas. José Afonso da Silva (2014, p. 354) preleciona em sua obra que este se classifica quanto à extensão e quanto à igualdade. Em relação à extensão, pode ser universal ou restrito, já no que concerne a igualdade, o sufrágio pode ser igual ou desigual.

Segundo o autor (2014, p. 355),” considera-se, pois, universal, o sufrágio quando se outorga o direito de votar a todos os nacionais de um país sem restrições derivadas de condições de nascimento, de fortuna e capacidade especial.” Dispõe ainda que “ao contrário do universal, reputa-se restrito ou qualificado o sufrágio quando só é conferido a indivíduos qualificados por condições econômicas ou de capacidades especiais.”

O sufrágio restrito é, portanto, discriminatório e antidemocrático, visto que subtrai o direito de votar e ser votado daqueles que não possuem qualidade relacionada a fortunas ou outra capacidade especial.

Tal sufrágio pode ainda ser dividido em censitário ou capacitário. Quando se tratar de limitação em relação à qualificação econômica, tem-se o sufrágio censitário. Já aquela limitação no que tange a capacitação especial, principalmente intelectual, configura o sufrágio capacitário.

Quanto a igualdade o sufrágio classifica-se em igual ou desigual. O primeiro consiste na própria incidência do princípio da igualdade no âmbito político, ou seja, cada cidadão deve ter o mesmo valor, tanto para votar quanto para ser votado. Este é caracterizado por privilegiar determinados eleitores, lhes concedendo, por algum motivo especial, o direito de votar mais de uma vez ou de possuir mais de um voto para prover determinado cargo.

É notório que as formas de sufrágio, em sua maioria, são dotadas de caráter discriminatório e elitista, excetuando-se apenas o sufrágio igual e o sufrágio universal, mesmo com suas limitações.

2.1.2 Do sufrágio universal

A Constituição Federal de 1988, através de seu artigo 14, garante aos brasileiros a existência do sufrágio universal, ensejando a ampla participação dos cidadãos, por via do voto direto, secreto e com valor igual para todos, bem como através de plebiscito, referendo e iniciativa popular.

Diante disso, é relevante dar destaque a análise do sufrágio universal, que é uma característica do regime democrático, isto porque é capaz de assegurar a participação máxima da população no processo eleitoral.

Tem-se que o sufrágio universal é o valor ou princípio que informa o microsistema sobre os direitos políticos.

Na tentativa de se caracterizar o sufrágio universal utiliza-se ainda a brilhante lição de Gomes (2008, p. 36):

Nele, não se admitem restrições ou exclusões por motivos étnicos, de riqueza, de nascimento ou capacidade intelectual. Imperam os princípios da igualdade e da razoabilidade, de sorte que a todos devem ser atribuídos direitos políticos. As exceções devem ocorrer somente quanto àqueles que, por motivos razoáveis, não puderem participar do processo político-eleitoral.

Entende-se, nesse sentido, que o sufrágio universal é aquele que deve ser concedido ao maior número de pessoas, não podendo ser subtraído por motivos étnicos, financeiros, econômicos, de nascimento, de gênero ou de capacidade intelectual.

Porém apesar de universal o sufrágio encontra limitações, restrições, que devem ser, porém, devidamente justificadas conforme os princípios da igualdade e da razoabilidade.

Nesse diapasão, Paulo Bonavides discorre que:

[...] a rigor todo sufrágio é restrito. Não há sufrágio completamente universal. Relativa pois é a distinção que se estabelece entre o sufrágio universal e o sufrágio restrito. Ambos comportam restrições: o sufrágio restrito em grau maior; o sufrágio universal menor. (BONAVIDES, 2010, p. 250)

No Brasil, mesmo existindo o sufrágio universal, é possível observar restrições dentro da própria universalidade, uma vez que devem ser preenchidos alguns requisitos para ser eleitor, como a nacionalidade e a idade.

Em consonância com a Constituição Federal de 1988, estão excluídos dessa universalidade os estrangeiros, até não serem naturalizados, e os brasileiros com idade inferior a 16 anos, marca a partir da qual o direito de alistamento eleitoral e de voto são adquiridos na modalidade facultativa. Além disso, restringe-se também o sufrágio aos conscritos durante o período do serviço militar obrigatório.

Ademais, existem restrições ao direito de sufrágio universal quando houver perda ou suspensão dos direitos políticos, que, nos termos do Art. 15 da Constituição Federal de 1988, podem ser oriundos de condenação criminal, procedimento de interdição por incapacidade civil absoluta, sanção por improbidade administrativa, recusa em cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa e cancelamento de naturalização por sentença transitada em julgado, bem como quando houver aquisição de nova naturalização em que não exista reciprocidade.

Evidencia-se que as limitações a serem feitas dentro do âmbito da universalidade do sufrágio devem ser notadamente de ordem técnica ou jurídica e não apresentar caráter discriminatório advindo de condições especiais, financeiras ou intelectuais, visto que tais características já se coadunam com o sufrágio restrito, divergindo do universal, que é um princípio da democracia.

2.2 Da capacidade eleitoral

O direito de sufrágio se desdobra em dois aspectos distintos, qual seja no direito de votar, que é a capacidade eleitoral ativa, e no direito de ser votado, que é a capacidade eleitoral passiva.

José Afonso da Silva (2014, p. 359) nos ensina que “o primeiro é pressuposto do segundo, pois, no direito brasileiro, ninguém tem o direito de ser votado (ninguém é elegível) se não for titular do direito de votar (se não for eleitor).”

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 14, determina que são eleitores aqueles que possuem nacionalidade brasileira e 16 anos à data da eleição, desde que devidamente alistados nos moldes da lei. É importante ressaltar que o §2º do artigo 14 elenca que os conscritos não podem alistar-se como eleitores durante o período do serviço militar obrigatório.

Ao preencher tais requisitos o indivíduo torna-se então titular da capacidade eleitoral ativa, que é o direito de votar, cuja perda ou suspensão ocorrerá apenas nos casos apresentados no artigo 15, incisos I a V, da Constituição Federal de 1988.

Já no que concerne a capacidade eleitoral passiva, o indivíduo deve, além de preencher os requisitos para ser eleitor, fazer valer algumas condições de elegibilidade, nos termos do Artigo 14, § 3º e § 4º da Constituição Federal, abaixo transcrito:

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.

§ 4º São inelegíveis os inalistáveis e os analfabetos. (BRASIL, 1988)

Da leitura do dispositivo acima se observa ainda que a aquisição da capacidade eleitoral é configurada em etapas, uma vez que somente aos 35 anos de idade o cidadão será titular da capacidade eleitoral plena, já que, além de votar, obtém o direito de concorrer a qualquer cargo eletivo, desde que sejam preenchidos os demais requisitos de elegibilidade.

Nota-se, portanto, que os titulares da capacidade eleitoral ativa são ao mesmo tempo titulares da capacidade eleitoral passiva, exceto no caso dos analfabetos e dos eleitores com idade entre 16 e 18 anos, que adquirem apenas a primeira, ou seja, possuem o direito de votar, entretanto não possuem o direito de ser votado.

2.3 Do voto

O voto consiste em um ato político através do qual a vontade popular é materializada, isto é, coloca no plano prático o direito de sufrágio. Por meio do voto o cidadão manifesta sua opinião, concretizando o exercício da soberania popular direta ou indiretamente, mediante o poder de escolha de seus representantes.

Constitui-se o voto em um instrumento de notória relevância no campo democrático, por homenagear brilhantemente o princípio da soberania popular. Nesse sentido, vejamos:

O voto é um dos mais importantes instrumentos democráticos, pois enseja o exercício da soberania popular e do sufrágio. Cuida-se do ato pelo qual os cidadãos escolhem os ocupantes dos cargos político-eletivos. Por ele, concretiza-se o processo de manifestação da vontade popular. (GOMES, 2008, p.38)

Cumprido ressaltar a comum confusão existente entre os vocábulos voto e sufrágio, que muitas vezes são tratados como sinônimos, contudo são expressões distintas. Carmen Lucia Antunes Rocha explica:

Voto é o instrumento jurídico pelo qual se declara, solene e formalmente, a opção por alguém (candidato) ou alguma coisa (instituição, regime, etc.). Sufrágio é participação para aclamar ou proclamar uma vontade, a qual se emite por meio do voto. Sufraga-se uma opinião mediante o voto, vale dizer, esse é o veículo de manifestação daquele. (ROCHA, 1996, p.316 apud MENDONÇA, 2002, p.111)

De igual modo, José Afonso da Silva reitera:

As palavras sufrágio e voto são empregadas comumente como sinônimas. A Constituição, no entanto, dá-lhes sentidos diferentes especialmente no seu art. 14, por onde se vê que o sufrágio é universal e o voto é direto, secreto e tem valor igual. A palavra voto é empregada em outros dispositivos, exprimindo a vontade num processo decisório. (SILVA, 2014, p. 353)

O voto é, portanto, um direito assegurado o eleitor a fim de que externar a sua vontade, que deve ser dotada de absoluta liberdade, contribuindo assim para a efetivação do princípio democrático.

2.3.1 Voto: direito, função ou dever?

Analisar-se-á a partir de agora acerca da natureza jurídica do voto, se é direito, função ou dever, bem como as várias opiniões adotadas pela doutrina.

Inicialmente destacamos a lição de José Afonso da Silva:

O voto é o ato político que materializa, na prática, o direito público subjetivo de sufrágio. É o exercício deste, como dissemos. Mas, sendo ato político, porque contém decisão de poder, nem por isso se lhe há de negar natureza jurídica. É ato também jurídico. Portanto, a ação de emitir-lo é também um direito, e direito subjetivo. Não fosse assim, o direito de sufrágio, que se

aplica na prática pelo voto, seria puramente abstrato, sem sentido prático. (SILVA, 2014, p. 361)

Regina Ferrari entende que o assunto pode ser analisada em duas vertentes. Em uma delas, utilizando do pensamento de Jean-Jacques Rousseau, aponta o voto como sendo um direito no exercício da soberania popular, vejamos:

[..] quando se aceita que o povo é o soberano, cada indivíduo, como membro da coletividade, é tido como titular de parte da soberania. O sufrágio é, então, a expressão da vontade própria, autônoma, primária, de cada indivíduo que compõe o colégio eleitoral. Sendo um direito, o voto é facultativo. (FERRARI, 2004, apud ROMANELLI, 2006, p. 21)

Na segunda acepção, a autora, com base no pensamento do Abade Emmanuel Joseph Sieyès, trata o voto por meio da perspectiva da soberania nacional, onde o poder do Estado pertence ao povo, sim à nação. Assim o voto seria um dever a ser cumprido pelo membro da comunidade nacional com o intuito de escolher os representantes da nação. Nesta perspectiva a vontade que prevalece não é a do povo, ou seja, o indivíduo, ao votar, externaria a vontade da nação soberana.

De modo semelhante, para muitos estudiosos, o voto antes de um direito representa um dever do cidadão para com a coletividade. Assim dispõe Nelson Sampaio:

O voto tem, primordialmente, o caráter de uma função pública. Somente quando se torna obrigatório, o voto assumiria verdadeiro caráter de dever jurídico. Tal obrigatoriedade foi estabelecida por alguns países, menos pelos argumentos sobre a natureza do voto do que pelo fato da abstenção de muitos eleitores, - fato prenhe de consequências políticas, inclusive no sentido de desvirtuar o sistema democrático. Nos pleitos eleitorais com alta percentagem de abstenção, a minoria do eleitorado poderia formar os órgãos dirigentes do Estado, ou seja, Governo e Parlamento. (SAMPAIO apud SOARES, 2004, p. 108)

Ademais, têm-se ainda aqueles que caracterizam o voto como uma função. Segue o que explica José Afonso da Silva em sua obra:

Houve e há quem sustente que o voto é também uma função. Convém, no entanto, verificar em que sentido assim se poderá entender legitimamente dentro da concepção democrática, porque, se não se fizer distinção necessária, bem se pode incidir na concepção fascista de que o eleitor é um órgão do Estado e, portanto, exerceria uma função estatal ao emitir o voto. Essa concepção, de forte conteúdo fascista de um estado absorvente, que não reconhece o princípio democrático da soberania popular, identifica o

interesse da coletividade com o dos detentores do poder, e coloca o cidadão a serviço destes, não lhe permitindo manifestação de vontade livre e autônoma, porque sujeita e subordinada a uma razão de Estado, ditada pelos interesses dominantes. Nesses termos, claro está, não se pode aceitar a tese de que o voto é uma função. É, sim, uma função, mas função da soberania popular, na medida em que traduz o instrumento de atuação desta. Nesse sentido, é aceitável a concepção de que seja “uma função social, que justifica sua imposição como um dever”.(SILVA, 2014, p. 361)

Existe, além disso, entendimento doutrinário que trata ao mesmo tempo o voto como um dever e como um direito, ou seja, considera o voto como um instituto misto. Nesse sentido, Maluf (2003, p.222) afirma que o voto é considerado como um direito individual e, ao mesmo, como função social, ou seja, o eleitor é titular de um direito e da mesma maneira é investido em uma função pública.

Assim, ante as definições acerca da natureza do voto supramencionadas, pode-se observar que é um tema de grande discussão doutrinária. Coaduna-se com o entendimento de que o voto seja um direito, por estar ligado ao exercício da cidadania, que deve ser manifestada de forma livre e consciente.

2.3.2 O voto é um dever fundamental?

A partir da análise do texto constitucional, observa-se por meio do Art. 14 que “a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos [...]”, o que caracteriza o sufrágio como direito fundamental. (BRASIL, 1988)

De igual modo, uma vez que o voto é exercício do sufrágio, também se configura como direito fundamental.

Entretanto, para muitos doutrinadores, além de ser um direito fundamental, o voto constitui um dever fundamental ao cidadão, não pelo seu aspecto formal que pressupõe a obrigatoriedade, mas pelo seu aspecto material, visto que não é possível considerar a existência de um sistema democrático sem haver envolvimento do cidadão com a esfera coletiva e é por meio do voto que se participa da vida política do país.

Nesse aspecto, José Afonso da Silva pondera:

Daí se conclui que o voto é um direito público subjetivo, uma função social (função da soberania popular na democracia representativa) e um dever, ao mesmo tempo. Dever jurídico ou dever social? Não resta dúvida de que é um dever social, dever político, pois, “sendo necessário que haja governantes designados pelo voto dos cidadãos, como é da essência do regime representativo, o indivíduo tem o dever de manifestar sua vontade

pelo voto". Esse dever sociopolítico do voto independe de sua obrigatoriedade jurídica. Ocorre também onde o voto seja facultativo. Mas, como simples dever social e político, seu descumprimento não gera sanção jurídica, evidentemente. (SILVA, 2014, p.362)

Assim, constata-se a presença de um dever social diante do voto, independentemente da existência ou não de um dever legal. Mas, como bem ensina Silva (2014, p.363), a obrigatoriedade do voto existente em nossa Constituição não pode significar senão o comparecimento do eleitor a urna, ou seja, existe uma obrigatoriedade formal, que não atinge o conteúdo da manifestação da vontade do eleitor.

Para que seja exercido de fato tal dever social e político é preciso que seja realizado um trabalho de educação cívica, seja por meio da própria educação escolar ou campanhas feitas por partidos políticos, a fim de que as pessoas tenham consciência dos direitos e da responsabilidade do ato de escolher seus representantes, havendo ou não a obrigatoriedade do voto.

Atingindo essa consciência da relevância da participação no processo eleitoral, nada obsta a implantação do voto facultativo, uma vez que o povo já exercerá a cidadania com a compreensão do poder e da importância que possui nas escolhas públicas.

2.3.3 A história do voto no Brasil

O Brasil tem a sua história política pautada em diversas etapas, indo desde a era colonial ao hodierno. No momento iremos ater este trabalho a uma análise a partir do período imperial até o Estado Democrático de Direito vigente, dando ênfase à história do voto, bem como da legislação eleitoral.

Inicialmente destaca-se o período do Império, que teve início em 07 de setembro de 1822, com a independência do Brasil. No que se refere a legislação, tem-se que foi publicada a primeira lei eleitoral brasileira em 19 de junho de 1822, que segundo Junqueira e Salles (2013), regulamentou a escola de uma Assembleia Geral Constituinte e Legislativa, sendo dissolvida em 1823 e dando lugar a Constituição do Império do Brasil, outorgada em 25 de março de 1824 pelo imperador D. Pedro I.

A Constituição de 1824 criou a Assembleia Geral, que funcionava como órgão máximo do Poder Legislativo, sendo formada pelo Senado e pela Câmara de Deputados. Vejamos o que explica Jairo Nicolau acerca da sistemática de votação:

Durante o império, elegia-se representantes para ocupar diversos postos do sistema político. No âmbito local, votava-se para juiz de paz (responsável para dirimir pequenos conflitos e manter a ordem na paróquia) e para vereadores. Como não havia prefeitos, cabia aos vereadores a responsabilidade pela vida administrativa das vilas e cidades. A Câmara Municipal, composta por sete membros nas vilas e nove membros nas cidades, era presidida pelo vereador mais votado. Votava-se ainda para a Assembléia Provincial (Poder Legislativo das Províncias), para a Câmara dos Deputados e para o Senado. Neste último caso, os três nomes mais votados eram submetidos ao imperador, que escolhia um. O cargo de senador era vitalício. Os responsáveis pela administração das províncias (presidentes) também eram nomeados pelo imperador. As eleições para os cargos locais eram diretas. Já para o Senado, a Câmara dos Deputados e as Assembléias Provinciais, foram indiretas (em dois graus, como se dizia na época) até 1880: os votantes escolhiam os eleitores (primeiro grau), que por sua vez elegiam os ocupantes dos cargos públicos (segundo grau). A partir de 1881 todas as eleições passaram a ser diretas. (NICOLAU, 2002, p.10)

Nessa época, podiam participar das eleições apenas homens com pelo menos 25 anos ou 21 anos, se casados ou oficiais militares, e independentemente de idade, no caso dos bacharéis e clérigos.

Além disso, exigia-se do eleitor uma determinada renda anual para ter direito ao voto, ou seja, aplicava-se o voto censitário. Jaime Barreiros Neto (2012) explica: "Até 1846, o eleitor tinha que dispor de 100 mil réis por ano para ser votante e 200 mil para ser eleitor (segundo grau). A partir de 1846, os valores foram atualizados para 200 mil e 400 mil, respectivamente. "

Durante os anos de 1824 e 1842, admitia-se o voto por procuração, bem como se exigia que a cédula de votação fosse assinada pelo eleitor, o que impedia o voto por parte dos analfabetos.

É possível notar, portanto, que as mulheres e aqueles cujas rendas não atingissem o valor mínimo estipulado na constituição (aqui se incluíam também soldados, índios e escravos) não possuíam o direito de voto.

Posteriormente, em 1842, extinguiu-se a possibilidade do voto por procuração, assim como a exigência quanto à assinatura nas cédulas, dando, com isso, a oportunidade aos analfabetos para votarem e serem votados.

Destaca-se ainda, quanto à legislação eleitoral, que em 1875 uma nova lei instituiu o sigilo do voto no país, uma vez que as cédulas passaram a ser fechadas e

inseridas em um envelope. Conforme preleciona Nicolau (2002, apud Soares e Castro, 2015), em 1882, com a entrada em vigor da Lei Saraiva, houve a introdução de critérios mais rigorosos para a comprovação da renda, a exigência de se saber ler e escrever para ser realizada a inscrição de novos eleitores e o fim do alistamento automático, que até então existia.

Outra etapa da história política do Brasil consiste na chamada República Velha ou Primeira República, que teve início em 15 de novembro de 1889, com a proclamação da República.

Nesse período, uma das medidas iniciais do governo foi retirar a exigência quanto à renda para votar ou ser votado. Além disso, a idade mínima para ter direito ao voto foi reduzida para 21 anos.

De outro modo, ressalta-se que os analfabetos foram novamente proibidos de votar, ficando evidente que votavam, de maneira facultativa (o voto não era obrigatório nessa época), apenas os homens maiores de 21 anos alfabetizados.

Faz-se necessário elencar que em 1892, com a promulgação de uma nova lei eleitoral, foi dada maior atenção a política municipal, já que o alistamento eleitoral nas eleições federais começou a ser realizado diretamente nos Municípios, através de comissões de cinco eleitores, formada por meio de escolha dos membros do próprio governo municipal, saindo da competência do Poder Judiciário (que somente voltou a tê-la em 1916). Para cargos locais e estaduais, o alistamento era de responsabilidade dos Estados e Municípios.

Insta salientar que em 1904 houve a instituição de uma relevante lei, que foi denominada “Lei Rosa e Silva”, que tratou principalmente das eleições para deputados, já que a partir desta cada distrito passou a ser responsável pela eleição de cinco representantes para a Câmara dos deputados.

Além disso, a lei supramencionada passou a permitir o voto cumulativo, através do qual o eleitor podia votar quatro vezes no mesmo candidato. Criou também a figura do voto a descoberto, onde o eleitor apresentava duas cédulas de votação, em que uma ia para a urna e a outra ficava com o eleitor, indo de forma contrária ao sigilo nas votações e fortalecendo a fraude nas eleições.

O voto, nessa época, servia para manter o poder nas mãos da elite, que aplicavam o conhecido “voto de cabresto”, onde compravam votos, gerando uma espécie de troca de favores, onde constrangiam os subordinados a votarem nos candidatos de seu interesse.

A partir de 1930 iniciou-se a Era Vargas, período marcado por relevantes avanços no âmbito democrático, dentre os quais se aponta a criação da Justiça Eleitoral e a elaboração do Código Eleitoral de 1932, que trouxe algumas modificações no processo eleitoral brasileiro, com destaque para a concessão do direito de voto as mulheres e a implantação do voto obrigatório.

Ademais, foram instituídas sanções para aquele eleitor que não se alistasse. Barreiros Neto (2012) destaca que “o cidadão alistável deveria apresentar seu título de eleitor para trabalhar como funcionário público. ”

Posteriormente, tem-se a promulgação da Constituição Federal de 1934, que surgiu respeitando o Código Eleitoral de 1932, reduzindo de 21 para 18 anos a idade mínima para exercer o direito de voto, bem como implantou a obrigatoriedade de alistamento e voto para homens e funcionárias públicas (observa-se que as mulheres que não fossem servidoras públicas o voto era facultativo), conforme destaca Nicolau (2002).

Apesar dos avanços, o Golpe de Estado de 1937 acabou paralisando e provocando retrocesso na democracia. Barreiros Neto (2012) explica:

Em 10 de novembro de 1937, no entanto, todos os avanços democráticos retrocederam. Getúlio Vargas, naquela histórica data, instituiu um regime autocrático, outorgando uma nova Constituição e pondo fim à democracia, instituindo o chamado "Estado Novo". Com o Estado Novo foram suspensas as eleições no Brasil (1937-1945), os partidos políticos foram extintos, assim como a Justiça Eleitoral.

Fica evidente que foram 11 anos sem a realização eleições no Brasil. Somente em dezembro de 1945 teve início a redemocratização do país, ocorrendo a convocação de eleições para Presidente, Senadores e Deputados Federais, que iriam compor a Assembleia Nacional Constituinte.

Cumprе ressaltar nesse período a elaboração da Lei Agamenon (Decreto-lei nº 7586) que resgatou algumas regras eleitorais que haviam sido abolidas, dentre elas o sufrágio universal, o voto obrigatório, direto e secreto.

Em 1946 tem-se a promulgação de uma nova Constituição, que retoma alguns princípios democráticos. Aqui se enfatiza a manutenção do direito de voto para os alfabetizados maiores de 18 anos, a obrigatoriedade do alistamento e do voto, e o surgimento de novos partidos políticos, de caráter nacional.

Outra legislação relevante da época foi o Código Eleitoral de 1950, que, por sua vez, aboliu o alistamento eleitoral *ex-officio* que era existente até então, gerando a obrigação do cidadão comparecer por conta própria no cartório eleitoral para emitir o título de eleitor.

De outra sorte, apesar do desenvolvimento democrático, o Brasil é atingido por um golpe militar em 1967, que abala todo o processo eleitoral brasileiro.

Sobre o referido período Jaime Barreiros Neto assevera:

Junto ao crescimento da economia, cresce também a repressão política. As eleições diretas para presidente da república, governadores de estado e prefeitos de capitais e de zonas consideradas de segurança nacional deixam de ser realizadas, e o bipartidarismo é imposto, a partir de 1966, com a dissolução de todos os partidos políticos existentes até então e a criação de duas novas agremiações partidária: a ARENA (Aliança Renovadora Nacional) e o MDB (Movimento Democrático Brasileiro). (Barreiros Neto, 2012).

Constata-se, portanto, que nessa época apenas as eleições proporcionais ainda foram realizadas de forma direta, isto é, os eleitores escolheram apenas deputados federais, deputados estaduais e vereadores.

Cristiane Soares e Marina Castro complementam:

As eleições realizadas durante o Regime Militar foram regidas pelo Código Eleitoral de 1965 que introduziu uma série de mudanças no processo eleitoral brasileiro e aumentou as punições para aqueles que não se alistassem ou não votassem e não justificassem sua ausência (como exemplo, cita-se o aumento do valor das multas e a proibição de se obter passaporte e carteira de identidade). (Soares e Castro, 2015)

Em decorrência dessas sanções impostas aqueles que não votassem ou se alistassem é notório apontar para o aumento do número de eleitores. Segundo Jairo Nicolau (2002), nas eleições de 1966, 21% da população votaram, sendo que esse contingente aumentou para 40% nas eleições de 1982, ou seja, o número de eleitores quase dobrou.

O regime militar perdurou até 1985, quando então ocorreu a eleição indireta (através do Colégio Eleitoral) de Tancredo Neves para a presidência do Brasil, assim o país voltou a ter novamente um presidente civil após um intervalo de 21 anos. Ocorre que, conforme explica Barreiros Neto (2012), na véspera da posse, Tancredo Neves é acometido por uma doença, falecendo em 21 de abril de 1985, assim José Sarney, vice-presidente da chapa, é efetivado presidente do Brasil, iniciando o período conhecido como “Nova República”.

Logo no início da “Nova República”, tem-se a edição da Emenda Constitucional nº 25, que, dentre as principais inovações, frisa-se a concessão do direito de voto aos analfabetos, contudo de maneira facultativa. Segundo Barreiros Neto (2012), pouco tempo depois, através da Emenda Constitucional nº 26, o presidente Sarney convoca a Assembleia Nacional Constituinte a ser eleita em 1986, com o escopo de elaborar uma nova Constituição para o Brasil.

Assim, depois de realizados todos os trabalhos pela Assembleia Constituinte eleita pelo povo, é promulgada em 05 de outubro de 1988 a Constituição da República Federativa do Brasil, que consolida o Estado Democrático de Direito em nosso país, bem como estabelece as regras relativas ao sistema eleitoral brasileiro que até hoje são vigentes.

2.3.4 O voto no Brasil na atualidade

Após ser feito o estudo da evolução histórica do voto no Brasil, assim como de outros aspectos eleitorais, trata-se agora de maneira específica acerca do estágio atual do voto na Constituição Federal de 1988.

A Constituição Federal de 1988 dispõe em seu artigo 14, § 1º sobre o voto, vejamos a seguir:

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.
 § 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. (BRASIL, 1988)

O artigo 60, § 4º da Constituição preleciona:

Art. 60. ...
 § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
 II - o voto direto, secreto, universal e periódico; (BRASIL, 1988)

Da leitura dos dispositivos supracitados, depreende-se que atualmente o voto no Brasil é direto, secreto, igualitário (cada eleitor tem direito a um voto de igual

peso), universal (extensivo a todos) e periódico. Estas são, portanto, as características do voto expressas na Constituição Federal de 1988.

Observa-se que a Constituição vigente mantém o voto obrigatório implantado em 1932, estabelecendo ao cidadão o dever de exercer a vontade do Estado.

3 VOTO OBRIGATÓRIO X VOTO FACULTATIVO

No presente capítulo serão identificados alguns argumentos utilizados pela doutrina na defesa do voto obrigatório, bem como os defendem a sua alteração para o voto facultativo, ao passo que os primeiros serão refutados.

3.1 Argumentos favoráveis ao voto obrigatório

Estudar-se-á alguns argumentos sustentados por aqueles que defendem a obrigatoriedade do voto no Brasil.

Muitos doutrinadores entendem que o voto é um poder-dever, ou seja, a tarefa de votar é um dever e não um simples direito, exercendo o voto uma função de soberania popular.

Nelson de Souza Sampaio contribui com esse pensamento afirmando:

Do exposto, conclui-se que o voto tem, primordialmente, o caráter de uma função pública. Como componente do órgão eleitoral, o eleitor concorre para compor outros órgãos do Estado também criados pela constituição. Em geral, porém, as constituições têm deixado o exercício da função de votar a critério do eleitor, não estabelecendo sanções para os que se omitem. Nessa hipótese, as normas jurídicas sobre o voto pertenceriam à categoria das normas imperfeitas, o que redundaria em fazer do sufrágio simples dever cívico ou moral. Somente quando se torna obrigatório, o voto assumiria verdadeiro caráter de dever jurídico. Tal obrigatoriedade foi estabelecida por alguns países, menos pelos argumentos sobre a natureza do voto do que pelo fato da abstenção de muitos eleitores, – fato prenhe de conseqüências políticas, inclusive no sentido de desvirtuar o sistema democrático. Nos pleitos eleitorais com alta percentagem de abstenção, a minoria do eleitorado poderia formar os órgãos dirigentes do Estado, ou seja, Governo e Parlamento. (SAMPAIO, 1981, apud SOARES, 2004)

Assim, a base desse dever encontra-se na ideia de responsabilidade social e política de cada cidadão para com a sociedade na escolha de seus representantes.

Outra alegação feita em favor do voto obrigatório no Brasil consiste no fato que a maioria dos eleitores participa do processo eleitoral. Possui total legitimidade a eleição em que a maioria dos eleitores vota, ao contrário de um pleito que é realizado mediante um baixo comparecimento de eleitores, que cede espaço para ser feita a argumentação pelos derrotados de que o resultado não corresponde à vontade da maioria.

Soares (2004) explica que o baixo comparecimento eleitoral poderia comprometer ainda mais a credibilidade das instituições políticas nacionais perante

a população, principalmente em democracias ainda não totalmente consolidadas, favorável à instabilidade político-institucional, como é o caso do Brasil.

Existe quase um consenso entre os cientistas políticos de que uma maior participação ou abstenção dos cidadãos nas eleições gera efeito no comportamento e na atuação dos representantes escolhidos. Quanto maior a participação eleitoral de um grupo social mediante o exercício do voto, maior a chance de que os políticos eleitos defenderão os interesses daquele segmento. De modo contrário, o estrato social que se alijar do voto, receberá menos atenção do poder público, não podendo fazer ecoar suas queixas. (AVRITZER; ANASTASIA, 2007 apud MALLMANN, 2009).

Os defensores do voto obrigatório também acreditam que o exercício do voto é fator de educação política. O exercício obrigatório do voto torna o eleitor ativo como cidadão, participando do processo eleitoral e ajudando na escolha das prioridades da administração pública.

Acredita-se que boa parte dos brasileiros não detém educação política, não conhecendo o real papel desempenhado pelos eleitores nas decisões governamentais de uma democracia, ou seja, o cidadão brasileiro não tem discernimento político para participar de maneira voluntária de um pleito eleitoral, devendo assim ser mantido o voto obrigatório.

A falta de educação política, conforme explica Dantas (2007, apud MALLMANN, 2009), é um reflexo do precário sistema de ensino ofertado em geral para a população brasileira.

Além disso, argumenta-se ainda que estágio atual da democracia brasileira ainda não permite a adoção do voto facultativo, isto porque prevalece grande desigualdade social no país, o que pode acarretar no nível de participação política de vários segmentos sociais que desconhecem quase que inteiramente seus direitos de cidadãos. Dessa forma, o voto obrigatório é um instrumento para que os grupos sociais mais excluídos manifestem a sua vontade política. (SOARES, 2004)

De outra forma, aqueles que possuem maior grau de instrução, que constituiriam de fato o público formador de opinião, tenderiam a não comparecer as urnas por mera comodidade, no caso de implantação do voto facultativo. Isto contribuiria para a ascensão daqueles candidatos que praticam a antiga prática de “troca de favores”.

Nesse sentido, Leandro Mallmann assevera:

Depreende-se que os votos brancos, nulos e as abstenções são um corolário dos problemas sociais que existem no Brasil. O baixo grau de escolaridade e de renda são fatores de exclusão social do cidadão, que acaba ficando alheio aos acontecimentos políticos. Isso reflete no processo democrático, pois quanto maior as desigualdades sociais, pior será o nível da democracia. Quanto menor as desigualdades sociais, mais qualificados serão os eleitores e melhor preparados estarão os eleitos, melhorando o estágio da democracia no Brasil.(MALLMANN, 2009)

Infere-se também de modo favorável à compulsoriedade o fato de que a tradição brasileira e a latino-americana se adequam ao voto obrigatório. Nesse viés, Paulo Soares aduz:

Os países da América Latina mais importantes, em termos de população e riqueza, em especial os da América do Sul, adotam o voto obrigatório desde que instituíram o voto direto, secreto e universal. No Brasil, essa tradição já vem desde 1932, sem que isso tenha ocasionado, até hoje, qualquer problema à democracia ou ao cidadão brasileiros. (SOARES, 2004)

Ademais, o voto obrigatório não constituiu ônus para o Brasil, visto que já é uma prática bem aceita pela população, que não impõe grande objeção.

Para os defensores do voto obrigatório, extinguir a sua obrigatoriedade representaria uma vantagem pouco significativa no âmbito da liberdade individual, contudo, geraria um prejuízo de grande vulto na participação do indivíduo no processo eleitoral.

3.2 Argumentos favoráveis ao voto facultativo

A partir de agora serão pontuados alguns argumentos com o intuito de impugnar as ideias acima mencionadas, como também acrescentar outras alegações em defesa do voto facultativo.

Assegurar a obrigatoriedade do voto modifica sua natureza jurídica de direito para um dever, onde o Estado impõe que o eleitor compareça as urnas, contrariando a liberdade que é peça fundamental em uma democracia.

O voto deve ser tratado como um direito, onde o voto facultativo é traduzido na aplicação da liberdade de expressão. Para esse direito ser pleno, Soares (2004) explica que deve compreender tanto a possibilidade de se votar como a consciência determina, quanto à liberdade de abster-se de votar sem sofrer qualquer sanção do Estado.

É válido destacar o entendimento de Ribeiro (2000 apud MALLMANN, 2009), ao considerar que o resultado do pleito somente representa a vontade coletiva de forma autêntica quando o exercício do voto ocorrer com consciência de cidadania política e com absoluta liberdade, isto é, quando o cidadão desejar participar da vida política do Estado, não sendo obrigado a fazê-lo de forma coercitiva. Acrescenta ainda o autor que tanto o alistamento quanto o voto estão classificados como direito individual, sendo um direito através do qual o eleitor expressa livremente a sua opinião.

Apesar dos adeptos do voto obrigatório sustentarem que o Brasil deve seguir a tradição que vem desde 1932 e que não gerou problemas à democracia, é patente ressaltar que o voto facultativo é adotado por muitos países líderes na prática da democracia representativa.

Deve ser esclarecido que o Brasil já não é o mesmo de 1932, época que inaugurou o voto obrigatório, visto que já passou por muitas transformações econômicas, políticas e sociais, e a realidade não é compatível com aquela de 84 anos atrás.

Nota-se também que muitos dos países que adotam o voto facultativo já possuem uma democracia consolidada, e o fato de não imporem o eleitor a comparecer às urnas não os coloca em uma situação de fragilidade democrática em relação ao Brasil.

Mostra-se através de pesquisa realizada na internet, que dos oito países mais industrializados e desenvolvidos economicamente do planeta, grupo denominado de G8, todos considerados nações democráticas, apenas a Itália adota a obrigatoriedade do voto, enquanto que nos outros sete países (Estados Unidos, Japão, Alemanha, Reino Unido, França, Canadá e Rússia) o cidadão tem a liberdade de comparecer ou não às urnas, não existindo qualquer tipo de sanção para os faltosos. (MALLMANN, 2009)

Por outro lado, nota-se que o exercício do voto quando feito de forma voluntária contribui com a qualidade do processo eleitoral, pois é dotado da participação de eleitores conscientes e motivados, que, em sua maioria, entendem o valor do cidadão em uma democracia.

Ademais, aquele eleitor que vai às urnas apenas para cumprir a obrigação constitucional, com o intuito principal de evitar a aplicação das sanções legais, não está efetivando o dever sociopolítico inerente ao voto para contribuir com a escolha

dos governantes, podendo votar em qualquer candidato, sem que exista motivação ou afinidade, ou até votar em branco ou anular o voto com o mero intuito de “se livrar” de tal imposição.

Conforme o Código Eleitoral sofrerá sanção aquele eleitor que faltar ao pleito eleitoral e não justificar a sua ausência em até 60 dias após a realização da eleição. Tal sanção consiste basicamente em uma multa, mas de valor ínfimo. Sem a prova de que votou, justificou ou pagou a multa aplicada, o eleitor sofrerá restrições às suas atividades civis, mas pagando a qualquer momento a referida multa o cidadão fica quite com a justiça eleitoral e livre das sanções. Isso mostra que as sanções são inócuas, bem como torna ineficaz a opção do Brasil pelo voto obrigatório.

No que tange as sanções aplicadas àqueles que não exercem o voto obrigatório, considera-se que estas agem na esfera da liberdade individual, determinando ao eleitor que compareçam às urnas para o exercício de um direito, o que na verdade se caracteriza como uma imposição do Estado que põe em cheque a democracia.

Tem-se ainda que a adoção do voto facultativo também acarreta na diminuição dos votos nulos ou brancos, que, de certa forma, não contribuem com o dever social e político inerente ao voto, mas hoje estão presentes de maneira significativa nos pleitos eleitorais, principalmente em decorrência do descredito exacerbado da população com a classe política brasileira. Sendo implantado o voto não obrigatório, este poderá ser visto como uma conquista social e política em que o comparecimento à urna será estimulado pela consciência e confiança em um projeto político que coadune com as aspirações sociais.

Afirmar que o voto obrigatório garante a participação da maioria no pleito eleitoral é mera ilusão, visto que é obtida em decorrência de uma coerção, que em nada assegura uma tomada de decisão consciente e livre, nem garante a existência de interesse do eleitor nas propostas dos candidatos.

Nessa esteira, vejamos o que Avritzer e Anastasia prelecionam:

Num regime democrático, querer que todos participem de uma eleição, implica supor que o voto de cada eleitor expressa uma decisão consciente e independente. Nessa perspectiva, o direito de sufrágio é incompatível com a obrigação legal de comparecer às urnas, pois quantidade não representa qualidade. A democracia se consolida, não em função de números expressivos de comparecimento que se possam apresentar no final do pleito, mas com o voto qualificado, que nada mais é do que o engajamento político consciente do cidadão brasileiro. (AVRITZER; ANASTASIA, 2007 apud MALLMANN, 2009)

Observa-se que países como os Estados Unidos, que levanta a bandeira do voto facultativo, já realizou pleitos eleitorais conseguindo levar as urnas apenas metade do seu eleitorado (SOARES, 2004), contudo, isso não leva a conclusão que falta participação popular ou que diminui a legitimidade de um consolidado sistema eleitoral, pois aqueles que participam estão politicamente engajados e compenetrados quanto ao que defendem e acreditam.

É válido ressaltar que nas democracias europeias, apesar da facultatividade do voto, conseguem atrair a maioria significativa dos cidadãos. Como exemplo, Soares (2004) destaca que na Grã-Bretanha, a participação nos pleitos para a Câmara dos Comuns chega a 70% do eleitorado, e na França, o índice de comparecimento à eleição que renova a Assembleia Nacional atinge cerca de 80%.

Segundo Paulo Henrique Soares (2004), uma população amorfa conduzida mediante constrangimento legal às urnas tem a mesma decisão eleitoral de uma boiada, não possui vontade própria e, portanto, não tem responsabilidade por sua atitude, já que esta é tutelada.

Para que haja cidadãos politicamente evoluídos é preciso que estes se sintam atraídos e motivados pelos partidos políticos ou candidatos, através de seus projetos e propostas, para irem às urnas, e não que sejam compelidos a tal.

Os entusiastas do voto obrigatório acreditam que a situação política do brasileiro não é favorável para a implantação do voto obrigatório, ou seja, ainda não há uma sociedade com maturidade política capaz de exercer a figura do voto facultativo, entendem que o povo precisa de auxílio dos “mais esclarecidos” para compreender o processo eleitoral e a democracia.

Contudo, essa ideia não passa de um menosprezo a capacidade e a consciência dos cidadãos. Soares complementa:

Essa é uma desconfiança das pessoas letradas em relação às mais humildes. Desprezam o bom senso inerente à maioria dos cidadãos, constituída de pessoas simples, porém sábias, para avaliar as propostas dos partidos e de seus candidatos, pois acreditam que somente pessoas de nível intelectual alto têm capacidade para votar “corretamente” e estão sempre alegando que os votos dados aos candidatos que não sejam de sua ideologia são considerados votos manipulados. (SOARES, 2004)

Aqueles que defendem o voto obrigatório também alegam que o estágio atual da democracia não é propício a implantação do voto facultativo devido o brasileiro

não possuir educação política suficiente, principalmente em virtude do precário sistema educacional ofertado para a população, contudo, não é a manutenção do voto obrigatório que irá contribuir com uma transformação ou melhoria dos problemas sociais e educacionais existentes no país, que afetam a consciência política. Ao contrário, a obrigatoriedade do voto apenas dificulta o crescimento da maturidade e da responsabilidade política dos cidadãos.

É válido serem apresentados alguns dados referentes a eleições anteriores no Brasil. Através dos resultados disponibilizados pelo site do Tribunal Superior Eleitoral-TSE², tem-se que nas eleições presidenciais de 2014, cerca de 19,4% do eleitorado brasileiro não compareceu às urnas, ou seja, 27,7 milhões dos 142,8 milhões de eleitores no país. Os votos em branco também tiveram um número elevado, chegando a um índice de 3,8%, ou 4,4 milhões de votos em branco dos 115,1 milhões de votos registrados. Já os votos nulos totalizaram 5,8% (6,6 milhões) dos eleitores.

Analisando os dados acima é possível constatar que o índice de comparecimento às urnas nas eleições gerais de 2014 foi de 80,6%, entretanto, unindo o índice de abstenção aos votos brancos e nulos a quantidade daqueles que realmente votaram em algum candidato cai para 71%.

Esses números revelam que o voto obrigatório apenas consegue conduzir boa parte dos eleitores a urna, contudo sem contribuir com o enriquecimento do processo democrático, gerando somente o cumprimento de uma obrigação constitucional e não o livre exercício do voto.

Além disso, sabendo que o voto é uma obrigação, o número de abstenção pode ser considerado grande isto porque existem aqueles que preferem deixar de votar, já que as sanções previstas no Código Eleitoral não são rígidas.

Ainda observando as estatísticas relativas às eleições gerais de 2014, tem-se que, na prática, muitos cidadãos já optam pelo voto em branco ou por anulá-lo, que em nada acrescentam no pleito, na maioria das vezes, somente com o intuito de se livrar do encargo de votar.

José Afonso da Silva (2014, p. 362) afirma que o voto obrigatório não existe, o que existe é obrigatoriedade de alistar-se eleitor, habilitando-se a votar, pois o

² Disponível em: < <http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-candidaturas-2014/estatisticas-eleitorais-2014-resultados>> Acesso em: 01 fev. 2017

cidadão não é obrigado, efetivamente, a votar, uma vez que pode anular seu voto, votar em branco ou justificar seu não comparecimento ao pleito.

Na realidade, a obrigatoriedade do voto já se restringe ao comparecimento à seção eleitoral, não importando se houve ou não, de fato, a indicação de um candidato.

Apesar disso, o fato de ter que comparecer até a urna por si só gera uma obrigação, independentemente de uma escolha ter sido ou não efetuada, e isso, reitera-se, que deve ser revertido, com a implantação do voto facultativo, responsável por verdadeiramente homenagear a liberdade, um dos sustentáculos inerentes ao Estado Democrático de Direito.

O voto deve ser concretizado, de fato, como um direito subjetivo, através do qual o seu titular pode ou não utilizar, segundo a sua vontade, uma vez que o que importa em uma disputa eleitoral é a mobilização da opinião pública. Segundo Soares (2004), aquele que vota apenas objetivando evitar complicações legais e burocráticas não está imbuído de nenhum propósito específico quanto aos negócios do Estado e não há lei que o faça se interessar por um assunto que lhe parece não dizer respeito.

Deve-se tratar o voto como um instrumento de excelência para garantir ao indivíduo sua participação na democracia, comungando com o princípio da liberdade, exercendo o direito de votar, se assim tiver vontade e não ser forçado a tal com a obrigatoriedade do voto.

Nesse sentido, Sandro Romanelli pontua:

É este, ao nosso ver, o ponto de partida para a defesa do direito de não votar. Recuperar no indivíduo a liberdade no sentido amplo, que se manifesta inclusive pela opção do eleitor em comparecer ou não às urnas, despidendo o Estado do poder de tutela da liberdade dos cidadãos que, compreendido por alguns como um ônus, degenera o processo participatório em mero dever, destituindo-o de conteúdo. (ROMANELLI, 2006, p. 26)

Resgatando o conceito de democracia, ou seja, sistema em que todo o poder emana do povo, que o exerce de forma direta ou indireta, por meio do sufrágio universal, direito e secreto, onde deve se sobressair a vontade da maioria e ser garantida a liberdade e a igualdade, é viável afirmar que apenas o voto facultativo se compatibiliza com tais características.

Em defesa do voto não obrigatório e da sua estreita ligação com a democracia, Paulo Bonavides brilhantemente pondera:

A vinculação do voto não se produz de cima para baixo, compulsivamente, com os governantes passando normas obrigatórias de comportamento eleitoral que desrespeitam e violentam a vontade do cidadão, fazendo-o vestir uma camisa de força ou ministrando-lhe sem sinceridade uma educação partidária de mera aparência. O voto se vincula espontaneamente, com o tempo, com o exercício, com a formação da consciência cívica e, sobretudo, com a liberdade, fora, pois, do espaço coercivo de uma regra eleitoral.

Só há, por conseguinte, uma insubstituível receita com que fabricar democracia em qualquer país: fazer eleições limpas e freqüentes e conceder liberdade ao povo e aos partidos para promover o comício e comparecer às urnas. (BONAVIDES, 2000, p. 195 apud VALVERDE e SILVA, 2014, p.22).

Diante dos argumentos apresentados, é possível constatar que a implantação do voto facultativo se traduz em verdadeiro avanço no Estado Democrático de Direito brasileiro, permitindo aos cidadãos que, além de escolher seus representantes, exerçam o direito de participar de forma livre e consciente ou apenas optem por não participar de determinado pleito eleitoral.

4 A VIABILIDADE CONSTITUCIONAL DE ALTERAÇÃO DO VOTO OBRIGATORIO PARA FACULTATIVO

Após as análises já feitas, principalmente referentes à democracia e ao voto no Brasil, será verificada a possibilidade de ser feita a transformação do voto obrigatório, expresso na Constituição Federal de 1988, em facultativo.

4.1 A constitucionalidade do voto facultativo

Inicialmente, cabe lembrar que a obrigatoriedade do voto no Brasil está restrita aos maiores de 18 anos e menores de 70 anos, sendo facultativo para aqueles que possuem entre 16 e 18 anos, bem como para os maiores de 70 anos e os analfabetos, consoante o disposto no artigo 14, § 1º, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

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.(BRASIL, 1988)

Diante disso, sabendo que é comum a necessidade de mudanças e adequações sociais em qualquer ordenamento jurídico, vislumbra-se a possibilidade de alteração do Art. 14 da CRFB/88, com o escopo de tornar o voto facultativo no Brasil.

Há, no entanto, limitações quanto ao poder de reforma constitucional, visto que o legislador constituinte optou por proibi-las em alguns casos, sendo impossível a sua alteração até mesmo por meio de emenda à Constituição, são as denominadas cláusulas pétreas.

As emendas constitucionais constituem uma técnica por meio da qual se processa a reforma da Constituição, verdadeira manifestação do poder constituinte derivado. Tal atividade está condicionada a limites impostos justamente pelo poder constituinte originário, que é o seu fundamento de autoridade. Têm-se os limites de ordem formal, isto é, as questões referentes ao procedimento; circunstancial, ou seja, não poderá ser editada emenda na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio; já os limites de ordem material são as matérias

intangíveis da Constituição, como as cláusulas pétreas. (BULLOS, 2000, apud JUNQUEIRA e SALES, 2013)

Nesse diapasão, tem-se que as cláusulas pétreas (limites materiais) estão previstas no artigo 60, § 4º, da Constituição Federal de 1988, como é possível observar a seguir:

Art. 60...
 § 4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:
 I - a forma federativa de Estado;
 II - o voto direto, secreto, universal e periódico;
 III - a separação dos Poderes;
 IV - os direitos e garantias individuais. (BRASIL, 1988)

Surge aqui o impasse, eis que existem muitos argumentos contrários à conversão do voto obrigatório em facultativo em virtude da matéria figurar entre o disposto no §4º do artigo 60 da CRF/88, sendo assim impossível a sua alteração.

No entanto, ao analisar o referido texto constitucional fica evidente que é mencionado apenas que o voto direto, secreto, universal e periódico não podem ser objeto de deliberação. Já o voto obrigatório não é tratado no artigo, assim não é considerado cláusula pétrea, podendo ser alvo de deliberação via emenda constitucional.

Assim, pode-se constatar que o voto obrigatório disposto no artigo 14, § 1º, I da Constituição Federal não é previsto como cláusula pétrea, sendo passível de emenda à Constituição para a implantação do voto facultativo, sem haver qualquer afronta ao artigo 60 da mesma Constituição.

4.2 Considerações sobre as Propostas de Emenda à Constituição Federal para a adoção do voto facultativo

A adoção do voto facultativo no Brasil é objeto de inúmeras discussões sociais e também políticas. O Congresso Nacional já recebeu várias proposições que visam à extinção da imposição do voto, de 1996 aos dias atuais é uma prática reiterada tanto no âmbito do Senado quanto da Câmara Federal.

Apesar dos inúmeros projetos já apresentados no Congresso Nacional, nenhum ainda obteve sucesso, uma vez que todos foram arquivados ou rejeitados.

Cabe destacar que atualmente tem-se a PEC (Proposta de Emenda à Constituição) 00061/2016, de autoria da Senadora Ana Amélia, sugerindo a

alteração da redação dos §§ 1º e 2º do art. 14 da Constituição Federal para tornar o voto facultativo. A recente matéria foi enviada à CCJ - Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania e, desde o dia 10/11/2016, aguarda distribuição para o relator.

O texto proposto na referida PEC é para que os §§ 1º e 2º do art. 14 da Constituição Federal passem a vigorar da seguinte forma:

“Art. 14.
 § 1º O voto é facultativo e o alistamento eleitoral obrigatório.
 § 2º Não podem se alistar como eleitores os menores de 16 anos, os estrangeiros e, durante o período de serviço militar, os conscritos.
”

Insta observar a esclarecedora justificativa dada pela Senadora Ana Amélia no bojo da PEC 00061/2016:

JUSTIFICAÇÃO

A presente Proposta de Emenda à Constituição tem por objetivo tornar facultativo o exercício do direito do voto, ao tempo em que mantém a obrigatoriedade do alistamento eleitoral.

O voto, entendido no seu sentido amplo, é a manifestação da vontade do eleitor face às alternativas de candidaturas que o processo eleitoral põe a sua frente em cada pleito. São consideradas hoje manifestações legítimas dessa vontade o voto em branco e o voto nulo, que sinalizam simplesmente a insatisfação do eleitor com o conjunto de candidaturas apresentadas. O não comparecimento do eleitor, contraditoriamente, não é considerado pelo texto constitucional uma alternativa legítima de o eleitor demonstrar sua insatisfação.

Consideramos que a abstenção do processo eleitoral, o não comparecimento do eleitor na seção de votação, deve ser reconhecida como parte integrante do livre exercício do direito do voto. Fundamentam essa tese as penalidades irrisórias que hoje recaem sobre os eleitores absenteístas, bem como o exemplo de todos os países de democracia antiga e consolidada, uma vez que nenhum deles adota a obrigatoriedade do voto. Importa lembrar que esse é também o entendimento da maioria dos eleitores brasileiros, expresso em diferentes pesquisas de opinião.

Creemos necessário, contudo, manter a obrigatoriedade do alistamento eleitoral. O não comparecimento às urnas é uma decisão relevante, que deve resultar apenas de uma deliberação política do eleitor face à campanha eleitoral. O alistamento obrigatório amplia o grau de liberdade dos eleitores, mantendo abertas até o dia da votação as possibilidades de comparecimento e de não comparecimento. O alistamento facultativo exige duas decisões do eleitor e pode, pela inércia passada, impedir eleitores de comparecer à votação por razões não políticas. Haveria um absenteísmo automático, não reflexivo, danoso para o processo democrático.

Essas as razões por que pedimos o apoio de nossos pares para a presente Proposta de Emenda à Constituição.

Sala das Sessões,
 Senadora ANA AMÉLIA
 (PP/RS)

Dentre a ideia contida na justificativa acima mencionada, destaca-se a afirmação de que o fato do eleitor não comparecer a urna de votação, ou seja, a abstenção do processo eleitoral deve ser tratada como algo integrante do livre exercício do direito do voto, uma vez que as próprias penalidades irrisórias que são incididas sobre os eleitores absenteístas embasam essa tese.

Percebe-se que a referida PEC é compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, não apresentando qualquer ofensa ao texto constitucional e não atingindo cláusula pétrea.

Além disso, apresenta em seu corpo argumentos condizentes com os já apresentados no desenrolar do presente trabalho em defesa do voto facultativo, a fim de que o voto seja tratado como direito e não como dever, em consonância com a liberdade e o poder popular inerentes ao Estado Democrático de Direito.

CONCLUSÃO

No decorrer do presente trabalho foi promovida análise acerca do Estado Democrático de Direito, que se mostra como um instituto complexo até mesmo no que se refere a sua conceituação, sendo configurado como o regime em que todo o poder emana do povo e será exercido de forma direta ou através de representantes, trazendo ainda entre suas características a sujeição às leis, que devem atuar como garantidoras de direitos, limitando o poder e buscando sempre a justiça na sociedade.

Dentre os princípios fundamentais que mantêm o Estado Democrático de Direito trazidos na Constituição Federal de 1988, destaca-se a soberania popular, instrumento de suma relevância na manutenção da democracia. A soberania popular é manifestada principalmente através do sufrágio, que se materializa por meio do voto.

Assim, reitera-se que a democracia é o regime político vigente no Brasil, pautado no princípio da liberdade, que deve ser marcado por realizar eleições livres e periódicas, por meio do sufrágio universal e voto direto e secreto.

Ao ser o voto um instrumento tão importante na democracia, questiona-se a sua obrigatoriedade, visto que é previsto na Constituição Federal como um direito político. Traçando a sua história, tem-se a origem do alistamento e do voto obrigatório no Brasil em 1932, período em que apenas os alfabetizados podiam votar. De certa forma, isto justifica a sua imposição à época, pois tinha o intuito de firmar uma participação significativa da população.

Ao analisar a história do voto no Brasil, observou-se que este passou por muitas transformações e avanços democráticos, permanecendo até os dias atuais a obrigatoriedade inaugurada em 1932. Contudo, entende-se que atualmente a realidade brasileira é outra, não sendo compatível com aquela de 84 anos atrás, visto que o país já passou por muitas transformações econômicas, políticas e sociais.

A obrigatoriedade do voto imposta ao cidadão vai de encontro ao princípio da liberdade de sufrágio, assim como afronta a livre consciência política, uma vez que o cidadão não pode ser compelido a exercer um direito, muito menos ser penalizado por não o ter exercido. Quando votar sai da esfera de um direito passando a ser um dever ofende a liberdade individual, prejudicando o real sentido da democracia.

Por outro lado, sendo o voto não obrigatório espera-se um aumento no número de abstenção nas eleições, entretanto só comparecerão as urnas cidadãos conscientes da importância que desempenham na democracia, o que contribuirá para melhorar a qualidade do processo eleitoral.

Na democracia, entretanto, não se deve valer apenas do dever de comparecer as urnas, pois esta não é caracterizada apenas pela participação da maioria, mas da liberdade de se manifestar ou não, sem que isso gere qualquer sanção.

Além disso, analisando as estatísticas eleitorais, nota-se que somando o índice de absenteístas com o total de votos nulos e brancos (que em nada acrescentam ao processo eleitoral) tem-se na prática uma diminuição do coeficiente dos que realmente votam em algum candidato, o que mostra que muitos eleitores comparecem as urnas sem contribuir com o engrandecimento da democracia, apenas vão com o intuito de se livrar uma obrigação e não para realizar, efetivamente, o livre exercício do voto.

Cumpram-se ainda que deve ser desmistificada a afirmação de que inexistente educação ou maturidade política por parte do eleitor brasileiro para ocorrer a implantação do voto facultativo, pois não passa de mera desconfiança em relação à capacidade dos cidadãos. Na verdade isso denota o interesse político na manutenção dos "currais eleitorais". Ademais, a manutenção do voto obrigatório não contribui com a melhoria de problemas sociais e educacionais que por vezes interferem na consciência.

Observou-se ainda a possibilidade no âmbito constitucional de transformar o voto obrigatório em facultativo, uma vez que foi constatado que a imutabilidade do voto incide apenas em relação ao fato de ser direto, secreto, universal e periódico, e não sobre a questão da obrigatoriedade.

Nada obsta, portanto, as propostas de emenda à Constituição que visam à alteração do artigo 14 da Constituição Federal de 1988 objetivando a implantação do voto facultativo.

Com isso verifica-se que ao adotar o voto facultativo, não há contrariedade ao ordenamento jurídico vigente, tampouco contra o Estado Democrático de Direito, uma vez que se voto é uma escolha livre e consciente, jamais deveria haver a sua imposição.

É necessário que o voto, instrumento responsável por materializar a vontade popular, seja pautado no integral respeito à liberdade e igualdade dos cidadãos, a fim de que a democracia seja realizada em sua plenitude.

Desta forma, a adoção do voto facultativo, por meio de Emenda Constitucional, para todos os eleitores alistados, contribuirá para a consolidação do processo democrático, uma vez que só abolindo a sua obrigatoriedade tem-se o voto, efetivamente, livre e consciente, em harmonia com os pressupostos do Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

AZAMBUJA, Darcy. **Teoria Geral do Estado**, 5ª Edição,. Porto Alegre: editora Globo, 1973.

ALMEIDA, Leonardo; BRADBURY, Leonardo Cacau Santos. O Voto obrigatório Contraposto à Liberdade Individual no Estado Democrático de Direito. **REVISTA JURÍDICA DO CESUCA**-ISSN 2317-9554-v.2, n.4, dez/2014

BARREIROS NETO, Jaime. Histórico do processo eleitoral brasileiro e retrospectiva das eleições. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2162, 2 jun. 2009. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12872>>. Acesso em: 1 fev. 2017.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 7 ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

_____. **Teoria Geral da Política**. 8ª tiragem, Rio de Janeiro: Editora Campus, 2000.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10 ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

BRASIL, **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 19 dez. 2016

_____, **Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965**. Institui o Código Eleitoral. Disponível em< http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4737.htm >. Acesso em 01 fev. 2017.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Constituição Federal anotada**. São Paulo: Saraiva, 2000.

CÂNDIDO, Joel José. **Inelegibilidades no Direito brasileiro**. Bauru: Edipro, 1999.

CANOTILHO, J. J. Gomes. et al. **Comentário a Constituição do Brasil**. São Paulo, SARAIVA/ALMEDINA, 2013.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos de Teoria Geral do Estado**, 31ª Edição. São Paulo. Saraiva, 2012.

DIMOULIS, Dimitri. **Manual de Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2007.

FACHIN, Zulmar. **Curso de direito constitucional**. 6º ed. rev.e atual.– Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários a Constituição de 1988**.VOL. 1. São Paulo: Saraiva, 1997.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de direito constitucional**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral: conforme resolução n. 22.610/2007 do TSE**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

JUNQUEIRA, Danielle; SALLES, Alice Francisco Cruz. A viabilidade constitucional da alteração do voto obrigatório para facultativo. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 4, n.2, p. 608-625, 2º Trimestre de 2013

MALLMANN, Leandro Ivan. **A (In)eficácia do voto obrigatório no Brasil**. 94 f. Monografia- Curso de Direito, Centro Universitário Univates, 2009.

MALUF, Sahid. **Teoria geral do estado**. 26 edição. São Paulo. Saraiva 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira; Coelho, Inocêncio mártires; Branco, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 5º edição. rev. e atu. São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDONÇA, Valda de Souza Mendonça. **O Exercício da soberania popular pelo voto não-obrigatório: ato de cidadania política consciente**. 189 f. Dissertação (Mestrado) – Curso de pós-graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, 2002

NICOLAU, Jairo. **História do voto no Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2004.

PAES, Janiere Portela Leite. A obrigatoriedade do voto no Brasil: avanço ou retrocesso ao estado democrático de direito?. **Estudos Eleitorais**, Brasília, DF, v. 10, n. 3, p. 83-99, set./dez. 2015. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.tse.jus.br/xmlui/handle/bdtse/1843>>. Acesso em: 20 jan. 2017

PINTO, Djalma. **Direito eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal- noções gerais**. 4. ed. rev. atual. São Paulo: Atlas, 2008.

RIBEIRO, Renato Janine. **Sobre o voto Obrigatório**. O Estado de São Paulo. Dezembro, 2007.

RIBEIRO, Darcy. **O Povo Brasileiro: a formação e o sentido do Brasil**. 2ª Edição. São Paulo: Editora Brasiliense, 2008.

ROMANELLI, Sandro Luiz Tomás Ballande. **O direito de não votar-paradoxos da democracia representativa e participativa no Brasil**. 34 f. Monografia- Curso de Direito, Universidade Federal do Paraná, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37 ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SOARES, Christiane Julia Ferreira; CASTRO, Marina Cardoso Nascimento Monteiro de. **Em que o voto facultativo pode contribuir para a democracia brasileira?**

XXIV Encontro Nacional do CONPEDI/UFS, 24., 2015, Aracaju, SE. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/2g6i4xpi/gXGIIdPV6YCj3h95a.pdf>> Acesso em: 6 de fev. 2017.

SOARES, Paulo Henrique. **Vantagens e Desvantagens do Voto Obrigatório e do Voto Facultativo**. Consultoria Legislativa do Senado federal, Coordenação de Estudos, Brasília, 2004.

TAVARES, André Ramos; MENDES, Gilmar Ferreira; MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Lições de direito constitucional: em homenagem ao jurista Celso Bastos**. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 709.

TOURAINÉ, Alain. **O que é democracia?** Traduzido por Guilherme João de Freitas Teixeira. Petrópolis: Vozes, 1996.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. **Estatísticas eleitorais 2014**. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-candidaturas-2014/estatisticas-eleitorais-2014-resultados>> Acesso em: 01 fev. 2017

VALVERDE, Thiago Pellegrini. Voto no Brasil: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, n. 1027, 24 abr. 2006. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/8282>>. Acesso em: 20 dez. 2016.

_____. Voto no Brasil: democracia ou obrigatoriedade? Cadernos de Iniciação Científica da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo, São Paulo, v. 1, nº. 2, pp. 111-122, 2005b. ISSN 1807-2755.

VALVERDE, Thiago Pellegrini; SILVA, Denise Vital e Silva. **O voto facultativo como verdadeira expressão da democracia**. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=7afe9aa70ec82fd1>> Acesso em: 10 jan. 2017

ZIMMERMANN, Augusto Cotta. **Curso de direito constitucional**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2001.