

# Direitos Políticos dos Presos Provisórios: Uma Análise Crítica Acerca da Capacidade Eleitoral à Luz da Constituição de Federal e da Lei Complementar 135/10 – Lei da Ficha Limpa

SANTOS, Thaynan Souza <sup>[1]</sup>, SEPULVEDA, Luciano <sup>[2]</sup>, DENDASCK, Carla Viana <sup>[3]</sup>

SANTOS, Thaynan Souza; et.al. **Direitos Políticos dos Presos Provisórios: Uma Análise Crítica Acerca da Capacidade Eleitoral à Luz da Constituição de Federal e da Lei Complementar 135/10 – Lei da Ficha Limpa**. Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento. Ano 03, Ed. 07, Vol. 05, pp. 38-51, Julho de 2018. ISSN:2448-0959

## Resumo

Uma vez solidificado o regime democrático brasileiro na variação semidireta, o povo, detentor do poder constituinte, tem por meio da soberania popular, o poder que dele emana, por ele é exercitado e para ele é aplicado. Para isso, lança mão, sobretudo dos direitos políticos, tendo no sufrágio, a arma fundamental para esse fim. Sendo este, portanto, o próprio direito público subjetivo político que se irradia em diversas formas, a exemplo da capacidade eleitoral. Nesse diapasão, insere-se a interessante discussão acerca desse direito político subjetivo na esfera de cidadania do preso provisório e sua (im)- possibilidade de suspensão. Isto é, daquele que teve contra si prisão cautelar decretada. Em razão disso, faz-se mister uma análise crítica e paralela desta situação à luz da Constituição Federal e da lei complementar 135/10, tendo em vista que o ordenamento jurídico em interpretação teleológica deve espelhar harmonia e unidade.

Palavras-chave: Capacidade Eleitoral, Preso Provisório, Suspensão de Direitos.

## 1. Introdução

Nacionalidade e cidadania são conceitos muito próximos, mas que apresentam sensível distinção entre si. Segundo a Constituição da República Federativa do Brasil o poder emana do povo, para o povo e é exercitado pelo povo, indiretamente por meio de representantes devidamente eleitos ou diretamente, quando a própria Carta Magna assim autorizar. Logo, para que influencie diretamente nos rumos do Estado a qual faz parte, o indivíduo precisa lançar mão de mais do que a própria nacionalidade, mas necessariamente, da cidadania que lhe é de direito caso não haja própria vedação da Lei Maior.

Para isso, ao lado de outros direitos fundamentais, na mais perfeita sintonia e complementaridade, convivem os direitos políticos. Os quais proporcionam inserir o cidadão na comunidade política e mais, viabilizam sua participação no processo democrático que conduz a *res (coisa) pública* (do povo), isto é, a República. Destarte, disciplina o art. 14 da Constituição Federal tais direitos, que pedagogicamente a doutrina classificou em direitos políticos positivos e negativos. Nestes, são dispostas normas que negam aos indivíduos em razão de determinadas circunstâncias, a participação no processo político, é dizer a inelegibilidade ou ausência capacidade eleitoral passiva. Naqueles, são asseguradas garantias para que o indivíduo participe plenamente do processo político do Estado a qual faz parte, é citar, por exemplo, a capacidade eleitoral ativa.

Dito isto, cumpre analisar criticamente a suspensão e perda de direitos políticos a que faz expressa previsão a Constituição em seu art. 15, visto que a cassação destes é vedada. Conquanto, com especificidade a situação dos presos provisórios cautelarmente no país. Cabendo, desde já a ressalva da importante diferença entre prisão provisória cautelar e execução provisória da pena privativa de liberdade, devido ao recente entendimento do Supremo Tribunal Federal de que esta é completamente compatível com a presunção de inocência (art. 5º, LVII), em verdadeira ponderação com o princípio da efetiva tutela jurisdicional (art. 5º, XXXV).

Assim, a análise volta-se para a (im) possibilidade de suspensão da capacidade eleitoral ativa e passiva, precisamente dos presos provisórios a título cautelar, tomando como ponto de partida a Carta Magna e a lei complementar 135/10 – a famosa e polêmica Lei da Ficha Limpa, avaliando cuidadosamente os meandros de sua aplicação harmoniosa e una, sob o pano de fundo da conjectura que trouxe a última a ganhar notoriedade e exigibilidade no cenário social.

## **2. Breve conceituação de nacionalidade e cidadania**

Embora muito próximos no imaginário popular, os conceitos de nacionalidade e cidadania são diferentes, em que pese este pressupor aquele. Assim, para melhor esclarecer o objeto deste estudo, mister breve conceituação de ambos e sua inter-relação, a fim de haja maior compreensão das conseqüências de cada um, bem como de seus efeitos práticos na vida dos indivíduos e, por corolário, dos presos provisórios.

A nacionalidade é o vínculo entre um indivíduo e um determinado Estado, fazendo-o componente do povo e titular de direitos e obrigações. Logo, é um vínculo jurídico civil. Apenas para fins de enriquecimento deste estudo, uma vez que não é objeto dele descer aos pormenores deste tema, a Constituição brasileira preleciona critério para atribuição da nacionalidade. De um giro, há nacionalidade originária ou primária, decorrente do nascimento, à partir da qual por critérios sanguíneos, territoriais ou mistos é estabelecido o brasileiro nato. Por outro giro, a nacionalidade derivada, adquirida ou secundária, decorrente de manifestação de vontade, por da qual erige-se o brasileiro naturalizado. Ambos detentores de direitos fundamentais, dentre eles, obviamente, os direitos políticos, com ressalvas ao naturalizados. *Verbis:*

Art. 12. São brasileiros:

I - natos:

- a) os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país;
- b) os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil;
- c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira;

II - naturalizados:

- a) os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários de países de

língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral;

b) os estrangeiros de qualquer nacionalidade, residentes na República Federativa do Brasil há mais de quinze anos ininterruptos e sem condenação penal, desde que requeiram a nacionalidade brasileira

Já a cidadania, grosso modo, é o exercício dos direitos políticos. O que confere a prerrogativa de cidadão a um nacional seja ele, nato ou naturalizado, é a capacidade específica para exercer direitos cívicos. Portanto, preceitos diferentes.

Destarte, podemos dizer que a condição de nacional é pressuposto para que alguém possa ser considerado cidadão, tendo em vista que o §2º do art. 14 da Lei Maior expressamente declara que “**não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros** e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos” e logo abaixo, em seu §3º, impõe como condição de elegibilidade o alistamento eleitoral. Assim, apenas o nacional possui capacidade eleitoral no Brasil, a exceção dos portugueses equiparados. Isto é, apenas os nacionais podem exercer ativamente capacidade, e como esta é condição para exercer capacidade eleitoral passiva, também estes podem exercê-la. É dizer claramente: *no Brasil só pode ser eleito aquele que pode votar; todavia a recíproca não é verdadeira. Nem todo aquele vota pode ser eleito.* Vejamos:

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.

- 2º **Não podem alistar-se como eleitores os estrangeiros** e, durante o período do serviço militar obrigatório, os conscritos.
- 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.

Feita a necessária explicação, é possível dizer então que necessariamente todo cidadão será nacional,

conquanto, nem todo nacional será cidadão. Exemplo de uma criança que nata ou naturalizada brasileira, uma vez que preenchido os requisito de idade mínima para o alistamento não poderá votar, por consequência, não poderá ser votada e, em que pese ser indivíduo componente do povo e titular de direitos e obrigações, pelo fato de não estar apta a exercer direitos políticos, não é considerada cidadã brasileira.

Tudo isso foi dito para que deixasse claro o que é um nacional e o que é um cidadão com intuito de demonstrar que presos provisórios brasileiros, natos ou naturalizados, a quem não se veda impedimento a alistar-se ou eleger-se, nem encontra-se obstado por circunstância que suspenda ou faça perder direitos políticos, deve poder exercer direitos políticos, pois que é cidadão de direito.

### **3. A cidadania e o regime democrático brasileiro**

Como supracitado, é o exercício dos direitos políticos. Ou seja, o que possibilita que um brasileiro possa efetivamente intervir e participar de fato na formação da vontade do Estado em que vive. Isto porque o regime democrático adotado pelo nosso país é o democrático. Sem isso, o cidadão nada mais é que espectador de seus governantes e submissos a estes, o que claramente não é a vontade do legislador constituinte.

Pois bem, antes de adentrarmos nessa ceara cumpre destacar qual a variação democrática no país. Basicamente, o regime democrático comporta três variações como bem apregoa PUCCINELLI JÚNIOR:

“Democracia direta, na qual o povo exerce, por si e diretamente, os poderes estatais, julgando, legislando e administrando a máquina pública, de que seria exemplo a Grécia antiga;

Democracia indireta ou representativa, na qual o povo, não podendo dirigir os negócios públicos diretamente, em razão da extensão territorial ou do enorme contingente populacional do país, resolver eleger periodicamente, representantes que exercerão, em seu nome, o poder político;

Democracia semi direta, que mescla a técnica da representação eletiva com institutos tendentes a implantar um regime de democracia mais participativa, buscando aproximar o cidadão comum do debate político, facultando-lhe a tomada de decisões diretas em matérias relevantes , sem precisar recorrer a intermediários.” (PUCCINELLI JÚNIOR, 2014, p.412)

O Estado brasileiro adota modelo semi direto, quando diz “que todo poder emana do povo que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos desta Constituição”. (art. 1 da CFRB/88).

### **4. A capacidade eleitoral passiva e ativa**

Uma vez que já se sabe os conceitos de nacional e cidadão, bem como a relação existente entre ambos, além de identificarmos o regime democrático adotado pelo Brasil. Possuímos lastro mínimo para entender a dinâmica dos direitos políticos como força motriz desse regime e indivíduo cidadão como operador do mesmo, direta ou indiretamente, como mencionado.

De plano, como já dito os direitos políticos foram pedagogicamente divididos em dois grupos pela doutrina. Num lado, os chamados direitos políticos positivos, os quais permitem que o cidadão participe

efetivamente dos processos políticos do país ao qual é vinculado pela sua nacionalidade. De outro, os ditos direitos políticos negativos, que são vedações ao indivíduo na participação política dos rumos do Estado.

Pois bem, várias são as maneiras pelas quais o cidadão pode participar ativamente dos processos políticos. Pode ser citado o plebiscito ou o referendo, ou ainda a ação popular. E não apenas o voto como manifestação clássica do Sufrágio. Ocorre que esta participação pode se dar ativa ou passivamente.

Assim, para esclarecer de uma vez por todas: o sufrágio é o próprio direito público subjetivo político que permite ao cidadão o auxílio nas rédeas do país. Não se resume no direito ao voto ou a elegibilidade, mas a todas as manifestações de direito político, como as ditas acima (plebiscito, referendo, ação popular, etc..). Dessa maneira, o divide-se em direitos políticos positivos e negativos. Os direitos políticos positivos subdividem-se em direitos políticos positivos ativos e passivos; e os direitos políticos negativos são delineados pelas vedações presentes nas perdas e suspensões e também na inelegibilidade.

As capacidades eleitorais ativa e passiva, ambos direitos políticos positivos, são respectivamente, a capacidade de votar que se realiza por meio do alistamento eleitoral e a capacidade de ser eleito, que se realiza pelas condições exigidas para elegibilidade.

O alistamento eleitoral, isto é, aquilo que confere capacidade eleitoral ativa ao nacional é obrigatório para os maiores de 18 anos e facultativo para os analfabetos, maiores de 70 anos e os maiores de 16 e menores de 18 anos. Sendo vedado esse direito aos estrangeiros, feita a ressalva do português equiparado e os militares conscritos, estes últimos os jovens que ao atingirem a maioridade, acabam por recrutados para o serviço militar obrigatório com duração de 1 ano.

Já a elegibilidade, ou seja, aquilo que confere capacidade eleitoral passiva, desenha suas condições no §3º, *in verbis*:

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

- 6º Para concorrerem a outros cargos, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal e os Prefeitos devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito.
- 7º São inelegíveis, no território de jurisdição do titular, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, do Presidente da República, de Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo se já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.
- 8º O militar alistável é elegível, atendidas as seguintes condições:

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

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

- 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.
- 10. O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.
- 11. A ação de impugnação de mandato tramitará em segredo de justiça, respondendo o autor, na forma da lei, se temerária ou de manifesta má-fé.

## **5. Da suspensão e perda dos direitos políticos**

Por derradeiro, antes de enfrentar a questão da capacidade eleitoral dos presos provisórios é necessário analisar em que hipóteses os direitos políticos podem ser suspensos ou perdidos.

*Apriori*, é imprescindível dizer que segundo o art. 15 da CF/88 é vedado a cassação de direitos, de modo que neste item citaremos as hipóteses de suspensão e perda de direitos políticos, com maior enfoque na suspensão referente aos que tiveram a liberdade cerceada, uma vez que é o objeto deste estudo.

Segundo o referido artigo constitucional:

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

I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;

II - incapacidade civil absoluta;

**III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;**

IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º.

A lei cristalina quando no inciso III, suspende o exercício pleno a cidadania quando o indivíduo é condenado por sentença penal definitivamente, até que os efeitos desta terminem. A extensão do dispositivo abrange o Livramento condicional nas hipóteses de prisão-albergue ou domiciliar e, ainda, o *Sursi*. Assim, a constituição fala em preso definitivo, isto é, aquele que teve contra si imposta sentença penal condenatória irrecurável. Mas como fica os direitos políticos dos presos ainda não condenados? É plenamente possível a sua absolvição afinal, a presunção de inocência se impõe e ninguém poderá ser punido sem ao menos sentença condenatória confirmatória da decisão singular em instância ordinária. É o posicionamento atual do Supremo Tribunal Federal.

## **6. A relevante diferenciação entre prisão provisória e execução provisória da pena**

Faz-se mister de forma breve conceituar o preso provisório, em função da recente mudança de entendimento Jurisprudencial da Suprema Corte sobre o momento em que se pode começar a execução da pena.

A prisão cautelar é aquela que abrange a prudência necessária antes da condenação. Em virtude da liberdade ser a regra em nosso ordenamento, esta prisão cautelar é medida que se impõe apenas excepcionalmente, tendo como modalidades a prisão temporária e sobretudo a preventiva. Dita prisão cautelar por excelência e que se estende por todo o processo presentes os requisitos autorizadores.

A prisão cautelar na modalidade preventiva é medida excepcional que tem por fito assegurar a aplicação da lei penal, a saúde da instrução criminal, bem como a ordem pública e econômica. Sendo medida que restringe a liberdade do indivíduo antes da sentença definitiva, é fundamental que seja executada à luz plena da legalidade, assumindo como absoluto aquilo que a lei constitucional e processual penal prevê. Assim, só deve ser aplicada quando necessária e adequada à gravidade da situação jurídica que se impõe (art. 282 do CPP).

Impossível a aplicação de medida cautelar diversa (art. 282, § 6º CPP) e presentes os elementos autorizadores, é que se torna útil e imperiosa a prisão preventiva. Desta forma, a medida deve trazer a comunhão do *fumus commissi delicti* e do *periculum in libertatis* (art. 312 do CPP) e as hipóteses taxativamente expressas na lei, de seu cabimento (art. 313 do CPP e 282 § 4º). Conquanto, não traga previsão do quanto deva perdurar, diz a ilustre doutrina que a permanência da cautelar “flutua ao sabor da presença ou ausência dos elementos que autorizam a decretação” (TÁVORA, 2016, p. 926). É dizer que para a manutenção da medida, faz-se mister que a situação sob *judice* que a legitimou não tenha sofrido alteração. Cristalina aplicação da cláusula *rebus sic stantibus*, prevista no diploma processual penal (art. 316 c/c 282, § 5º).

Já a execução provisória da pena é completamente diversa da prisão preventiva. Assim preceitua o brilhante Nestor Távora:

“Sobre o tema, Afrânio Jardim, em estudo já clássico, defende que ‘a prisão em decorrência da sentença penal condenatória recorrível não apresenta características essenciais às medidas cautelares’, sendo na realidade ‘efeito da sentença condenatória que aprecia o mérito da pretensão punitiva’, com ‘indisfarçável natureza de tutela satisfativa, ainda que submetida a condão resolutive’ (...) vale registrar,

estudo de Sérgio Fernando Moro que entende correta a posição de Afrânio Jardim acerca da execução provisória da pena com base em condenação recorrível e de sua compatibilidade com a presunção de inocência.” (TÁVORA, 2016, p.1736-1737)

O fato é que nem um caso ou nem em outro, há trânsito em julgado de sentença penal condenatória, logo, não seria admitido a primeira vista a suspensão dos direitos nem do preso provisório, nem do executado provisório, visto em ambos os casos não existe o pressuposto exigido na Constituição que é condenação transitada em julgado. Uma vez que o STF já admite a ponderação do princípio da presunção de inocência em razão do da efetiva tutela jurisdicional, visto que nenhum princípio é absoluto, é admitido a suspensão da capacidade eleitoral por raciocínio análogo. Ora, se o individuo pode sofrer provisoriamente a condenação, por corolário, pode sofrer também sofrer os efeitos desta, como a suspensão dos direitos políticos. É o entendimento do Ministro Barroso:

“O dispositivo não abre campo a controvérsias semânticas. A Carta Federal consagrou a excepcionalidade da custódia no sistema penal brasileiro, sobretudo no tocante à supressão da liberdade anterior ao trânsito em julgado da decisão condenatória. A regra é apurar para, em execução de título judicial condenatório precluso na via da recorribilidade, prender. A exceção corre à conta de situações individualizadas nas quais se possa concluir pela incidência do disposto no artigo 312 do Código de Processo Penal. O abandono do sentido unívoco do texto constitucional gera perplexidades, presente a situação veiculada nestas ações: pretende-se a declaração de constitucionalidade de dispositivo que reproduz o prescrito na Carta Federal. Não vivêssemos tempos estranhos, o pleito soaria teratológico; mas, infelizmente, a pertinência do requerido na inicial surge inafastável (...) o problema adquire envergadura maior quando considerada a superlotação dos presídios, destacada pelo Pleno ao apreciar a medida liminar pleiteada na arguição de descumprimento de preceito fundamental nº 347, de minha relatoria, acórdão publicado no Diário da Justiça eletrônico em 19 de fevereiro de 2016. Naquela oportunidade, constatou-se o exorbitante número de cidadãos recolhidos provisoriamente, a salientar a malversação do instituto da custódia cautelar e, conseqüentemente, a inobservância do princípio da não culpabilidade. Inverte-se a ordem natural para prender e, depois, investigar. Conduz-se o processo criminal em automatismo incompatível com a seriedade do direito de ir e vir dos cidadãos.” MINISTRO MARCO AURÉLIO – STF – JULGAMENTO HC 126.292 p. 2-3.6.)

Mas na prisão provisória não há sequer decisão condenatória. Não há que se falar em execução provisória de uma pena que sequer existe. Se este indivíduo não tem contra si condenação transitada em julgado, poderia exercer capacidade eleitoral ativa e passiva mesmo preso cautelarmente? Isto é, poderia um preso provisório votar e ser eleito dentro das grades do cárcere? A Constituição Federal não faz previsão desta situação. Contudo, em 2010 por meio da lei complementar 135/2010 – Lei da Ficha Limpa, essa situação foi regulamentada. Resta a análise crítica nesse contexto.

## **7. A capacidade eleitoral do preso provisório à luz da lei complementar 135/10**

No que diz respeito a capacidade eleitoral ativa, isto é, a capacidade de ativamente influenciar nos rumos do Estado por meio do voto, plebiscito, referendo, ação popular, o preso provisório estaria plenamente autorizado a fazê-lo, aliás, não lhe sobreveio trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Contudo, no que se refere a capacidade eleitoral passiva, mais precisamente, à condição de elegibilidade a lei complementar 135/10 disciplinou e relativizou o entendimento. Veja:

“Art. 2º (...) I) os que forem condenados à suspensão dos direitos políticos, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, por ato doloso de improbidade administrativa que importe lesão ao patrimônio público e enriquecimento ilícito, desde a condenação ou o trânsito em julgado até o transcurso do prazo de 8 (oito) anos após o cumprimento da pena;

- 4º A inelegibilidade prevista na alínea *e* do inciso I deste artigo não se aplica aos crimes culposos e àqueles definidos em lei como de menor potencial ofensivo, nem aos crimes de ação penal privada.”

Dessa forma, PUCCINELLI JÚNIOR:

“É possível afirmar que não possuindo nenhuma sentença penal condenatória, e estiver preso em razão de prisão decorrente de mera cognição sumária ou abreviada tomada no início ou no curso do processo que tramita em 1ª instância, poderá o preso provisório candidatar-se a cargo eletivo;

Ainda que ostente condenação criminal, proferida contudo por órgão singular de 1º grau de jurisdição e não por órgão colegiado (turmas, seções ou órgãos especiais de tribunais);

Estando condenado por decisão criminal recorrível emanada de órgão colegiado, não poderá se candidatar a nenhum cargo para eleições que se realizarem desde a condenação até o transcurso de 8 anos pós o cumprimento da pena;

Sendo atingido por sentença penal condenatória transitada em julgado, também não poderá se candidatar nas eleições que se realizarem dentro deste período” (PUCCINELLI JÚNIOR, 2014, p.412)

Necessário dizer também que para que possa disputar as eleições, o prazo da suspensão precisa ser findo antes, obviamente, do tempo para registro da candidatura.

Assim, é plenamente possível dizer que a Lei da Ficha Limpa abriu enorme precedente de duvidosa constitucionalidade. Isto porque, uma vez que o preso provisório ainda não foi condenado definitivamente corre-se o risco de suspender direitos políticos, que são direitos fundamentais de um inocente. Afora isso, como vimos é como ceifar o direito de um nacional, de exercer plenamente sua cidadania, o que como vimos é fator sustentáculo de nossa democracia semi direta. Temerária portanto a ação legislativa.

Tendo em vista a fome de vingança alimentada pelo sentimento de impunidade que a sociedade trás consigo é até compreensível que o clamor social haja nesse sentido, mas a ação legislativa precisa ser mais cuidadosa porque não se atinge apenas aqueles corruptos de colarinho branco que tanto se tem asco no Brasil. O cidadão comum pode-se ver tolhido de um direito fundamental que inquestionável importância pelo qual o povo lutou durante décadas e séculos.

### **Considerações finais**

*Ex positivis*, o preso provisório ainda não tem contra sentença transitada em julgado, portanto, com esteio na Constituição seus direitos políticos não poderiam ser suspensos. Ora, tanto a capacidade eleitoral ativa, quanto a passiva são faces do sufrágio, o próprio direito público subjetivo.

Em razão disso, pertence a esse indivíduo a cidadania, que com certeza lhe é de direito. O fato de ser inviável ou moralmente questionável que seja eleito por exemplo, não é motivo para tolher-lhe o direito, uma vez que nem se tem certeza de culpa.

No Brasil a democracia representa uma luta histórica e meios escusos de cerceá-la trazem ventos perigosos, sobretudo, nos momentos de tensão moral, política e econômica em que vivemos. Há estados na federação que respeitam a norma constitucional, mas outras alegam a inviabilidade do voto por exemplo no sistema carcerário como em São Paulo, onde disparada mente se concentra a maior população prisional do país, inclusive provisória, visto que no país aquilo que deveria ser excepcional hoje é trivial e banal.

Por todo o exposto, em função de já haver até certa pacificidade com relação a esse entendimento, verifica-se que carecemos de efetividade, o que infelizmente, em nosso país não é algo que cause mais espanto algum.

## Referências

BARRETO, Vicente. **Revista da Faculdade de Direito da UERJ**, nº 2, Editora Renovar, 1994.

**CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO BRASIL**, Brasil: Editora do Senado - Brasília, 1988.

COMPARATO, Fábio Konder . **A afirmação histórica dos direitos humanos**.5ª. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

Disponível em site <http://www.stf.jus.br/portal/informativo/informativoSTF.asp>

Disponível em site <<https://professorlfg.jusbrasil.com.br/artigos/121913079/preso-provisorio-direito-de-votar>>

FUX, Luiz. **Curso de direito processual civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2004

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.

MORAIS, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 30ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

PUCCINELLI JÚNIOR, André. **Curso de Direito Constitucional**. 4ª Ed. São Paulo Ed. Saraiva, 2014

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional positivo**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. p. 300-1.

TÁVORA, Nestor. ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 11. ed. rev., ampl. e atual.- Salvador: Ed. Juspodivm, 2016.

<sup>[1]</sup> Curso de Direito - Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB)

<sup>[2]</sup> Professor de Direito Eleitoral – Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB)

<sup>[3]</sup> Teóloga, Doutora em Psicanálise Clínica. Atua há 15 anos com Metodologia Científica (Método de Pesquisa) na Orientação de Produção Científica de Mestrandos e Doutorandos. Especialista em Pesquisas de Mercado e Pesquisas voltadas a área da Saúde.