



SENADO FEDERAL
Instituto Legislativo Brasileiro – ILB

Mariana Caetano da Silva Souza Schwindt

A Obrigatoriedade do voto no sistema eleitoral brasileiro:
discutível dilema entre direito e dever

Brasília
2020

Mariana Caetano da Silva Souza Schwindt

**A Obrigatoriedade do voto no sistema eleitoral brasileiro:
discutível dilema entre direito e dever**

Artigo científico apresentado ao Instituto Legislativo Brasileiro – ILB como pré-requisito para a obtenção de certificado de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Democracia, Direito Eleitoral e Poder Legislativo

Orientador: Fernando Maciel de Alencastro

Brasília

2020

Termo Geral de Autorização para Publicação Digital na BDSF

Como titular dos direitos autorais do conteúdo supracitado, autorizo a Biblioteca Digital do Senado Federal (BDSF) a disponibilizar este trabalho gratuitamente, de acordo com a licença pública Creative Commons – Atribuição - Uso Não Comercial – Compartilhamento pela mesma Licença 3.0 Brasil. Tal licença permite copiar, distribuir, exibir, executar a obra e criar obras derivadas, sob as seguintes condições: dar sempre crédito ao autor original, não utilizar a obra com finalidades comerciais e compartilhar a nova obra pela mesma licença no caso de criar obra derivada desta.

Assinatura do Autor / Titular dos direitos autorais

Mariana Caetano da Silva Souza Schwindt

A Obrigatoriedade do voto no sistema eleitoral brasileiro:
discutível dilema entre direito e dever

Artigo científico apresentado ao Instituto Legislativo Brasileiro – ILB como pré-requisito para a obtenção de certificado de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Democracia, Direito Eleitoral e Poder Legislativo.

Aprovado em Brasília, em xx de setembro de 2020 por:

Banca Examinadora:

Prof. Dr. Fernando Maciel de Alencastro
Tribunal Superior Eleitoral

Prof. Dr. Adisson Leal
Universidade Católica de Brasília

**TÍTULO DO ARTIGO: A Obrigatoriedade do voto no sistema
eleitoral brasileiro:
discutível dilema entre direito e dever**

Mariana Caetano da Silva Souza Schwindt

RESUMO

Este trabalho tem como objetivo reexaminar a natureza jurídica do voto, considerando-o como um direito e não mais como um dever. Uma breve contextualização histórica do voto no sistema eleitoral brasileiro nos faz compreender melhor a importância e relevância do voto direto, secreto, universal e periódico, elevado, no nosso sistema constitucional, à proteção de cláusula pétrea. Desse modo, faz-se necessário discutir a possibilidade de mudança da natureza jurídica da obrigatoriedade do voto. Se a Assembleia Nacional Constituinte promoveu a mudança de status do voto no sistema democrático - elevando-o à categoria máxima de direito como uma das cláusulas pétreas - faz-se necessário refletir sobre a natureza jurídica da obrigatoriedade do voto e a possibilidade política - juízo de conveniência e oportunidade - de sua transformação em voto facultativo. Com efeito, considera-se a questão eminentemente Jurídica e Política, e desenvolve argumentação pró voto facultativo como instrumento de maior e mais eficiente participação política numa democracia representativa. Por fim, com a finalidade de demonstrar a experiência chilena ao adotar, desde 2013, o voto facultativo, buscou-se, nesse artigo, estudar os dados e aspectos mais relevantes dessa mudança e trazer de forma prospectiva elementos para pensarmos a viabilidade política de uma nova forma, modalidade operacional, de exercício regular e periódico do voto no Brasil.

Palavras-chave: Voto Facultativo. Voto Obrigatório. Direito. Dever. Sistema Eleitoral Brasileiro. Voto facultativo no Chile. Assembleia Nacional Constituinte. Cláusula pétrea.

ABSTRACT

This work aims to reexamine the legal nature of the vote, considering it as a right and no longer as a duty. A brief historical contextualization of voting in the Brazilian electoral system makes us better understand the importance and relevance of direct, secret, universal and periodic voting, elevated, in our constitutional system, to the protection of stone clause. Thus, it is necessary to discuss the possibility of changing the legal nature of the obligation to vote. If the National Constituent Assembly promoted the change of voting status in the democratic system - raising it to the maximum category of right as one of the stony clauses - it is necessary to reflect on the legal nature of the obligation to vote and the political possibility - judgment convenience and opportunity - from its transformation into an optional vote. Indeed, the issue is considered eminently Legal and Political, and develops arguments for optional voting as an instrument of greater and more efficient political participation in a representative democracy. Finally, with the purpose of demonstrating the Chilean experience by adopting, since 2013, the optional vote, this article sought to study the most relevant data and aspects of this change and to prospectively bring elements to think about the political viability of a new form, operational modality, of regular and periodic exercise of voting in Brazil.

Key-Words: Optional Vote. Mandatory Vote. Legal Right. Legal Duty. Brazilian electoral system. Chilean optional vote. National Constituent Assembly. Stone Clause.

Data de submissão 18 de setembro de 2020.

Data de aprovação X de setembro de 2020.

Disponibilidade (endereço eletrônico do artigo na Biblioteca Digital do Senado)

SUMÁRIO

1. Introdução
2. Desenvolvimento
 - 2.1 Contextualização histórica dos direitos políticos no Brasil
 - 2.2 Análise do art. 14, § 1º vis-à-vis o art. 60, *caput*, § 4º, I, da Constituição Federal
 - 2.3 Natureza do voto: direito ou dever?
 - 2.4 A experiência do Chile ao adotar o voto facultativo
 - 2.5 Uma reflexão sobre a dimensão política da questão
3. Conclusão

1 INTRODUÇÃO

O fato de o Brasil ser uma das poucas democracias do mundo em adotar o voto obrigatório foi instigador para aprofundar o estudo sobre o tema.

De acordo com Alex Brandão, o voto facultativo é realidade e regra na grande maioria dos países do mundo, “*mais especificamente em 172 nações (...)*”¹. De fato, o Brasil situa-se entre os 15% que ainda mantêm o voto obrigatório.

Sabe-se que a concepção do sistema eleitoral é basilar nos regimes democráticos modernos, com definições de sua modalidade, abrangência e operacionalidade, a exemplo de obrigatoriedade, facultatividade, forma direta, universalidade, periodicidade, do voto, e que a razão dessa estrutura reside, entre outros, no fato de que não se pode mais conceber a antiga ágora grega em sociedades de massa, como a brasileira.

Com efeito, o voto tem sido tratado como um dever cívico, pois se traduz tanto em uma obrigação do Estado – no sentido de um dever do Estado para com seus concidadãos - quanto em um instrumento que garante a formalização da democracia representativa².

O tipo de voto adotado num país não é um subsistema fechado e imutável, mas sujeito obviamente a mudanças em razão dos anseios da sociedade e de suas transformações econômicas, sociais e políticas ao longo do tempo. No caso, politicamente enformado em nosso Ordenamento Jurídico Constitucional pela magnânima Assembleia Nacional Constituinte de 1987/88, com *status* de cláusula pétrea.

O presente estudo tem por objetivo reanalisar a natureza jurídica do voto, considerando-o como um direito e não mais como um dever.

¹ BRANDÃO, Alex Araújo. A obrigatoriedade do voto no sistema eleitoral brasileiro: prováveis efeitos nos resultados eleitorais. Brasília. 2019.

² ALMEIDA, Leonardo e LA BRADBURY, Leonardo Cacau Santos. O voto obrigatório em contraposto à liberdade individual no Estado Democrático de Direito. Revista Eletrônica do Curso de Direito PUC Minas Serro. 2014. Disponível em <http://periodicos.pucminas.br/index.php/DireitoSerro/article/view/8530>.

Para tanto, inicialmente será feita uma contextualização histórica do voto e do direito político no Brasil, assim de suas implicações no nosso atual sistema eleitoral.

Em seguida, abordaremos o substrato jurídico-constitucional do disposto no art. 14, § 1º, na Constituição Federal e sua importância para concretizar a noção de voto direto, secreto, universal e periódico nos regimes democráticos, em especial no Brasil, que elevou o mesmo para a condição de cláusula pétrea.

Após, nos concentraremos em definir a natureza jurídica do voto: se estamos diante de um direito ou de um dever e de que forma essa constatação implica em uma abertura para a adoção do voto facultativo.

Para enriquecer o presente estudo, faremos uma revisão sobre a experiência do Chile, que adotou o voto facultativo a partir das eleições de 2013.

Por fim, apresentaremos uma reflexão sobre as implicações políticas subjacentes ao modelo brasileiro antes analisado, com o objetivo de demonstrar de que forma a adoção do voto facultativo pode desencadear no debate sobre o papel pedagógico do voto para a democracia representativa.

Após, concluiremos o presente estudo demonstrando que a adoção do voto facultativo representa, em última análise, liberdade para se manifestar ou não, em sufrágio direito, regular e universal para escolha de seus representantes, mas (tem o potencial de transformar) transforma a massa política em um público muito mais exigente e consciente da importância de exercer o seu direito e, assim, de saber exigir de seus representantes que de fato efetivem e concretizem as demandas expressas no voto.

A metodologia utilizada é a dedutiva, partindo de argumentos gerais para específicos, analisando a Constituição Federal, a pesquisa bibliográfica, e o caso chileno, em vista da adoção relativamente recente do voto facultativo naquele país.

2. DESENVOLVIMENTO

2.1 Contextualização histórica dos direitos políticos no Brasil

As primeiras eleições no país datam de 23 de janeiro de 1532, voltadas para a escolha do conselho municipal da então colônia portuguesa em São Paulo, São Vicente. Desde então, pode-se afirmar que o processo eleitoral de escolha de

representantes nunca deixou de existir, ainda que tenha sofrido delimitações em sua abrangência durante os períodos ditatoriais de 1937-45 e 1964-1985.³

Com a Constituição do Império, em 1824, o voto ainda era restrito a poucos segmentos da sociedade – estavam aptos a votar os homens maiores de 25 anos que possuíam renda acima de 100 mil réis - e houve a definição das primeiras normas do sistema eleitoral, com a criação da Assembleia Geral, composta por duas casas legislativas: o Senado e a Câmara dos Deputados.⁴

Com efeito, esse quadro permaneceu estável durante sete décadas, para com a promulgação da Constituição de 1891 avançar instituindo o modelo republicano federativo, o presidencialismo e o voto direto, inclusive para presidente e vice-presidente da república e, por essa via, modernizou os critérios definidores do eleitor, excluindo a exigência de renda e diminuindo a idade de 25 para 21 anos para ser eleitor.

No início da década de 30, em razão dos conflitos e das enormes pressões políticas internas que culminaram na chamada Revolução de 1932, com o levante paulista exigindo eleições livres e democracia, ocorreram dois marcos importantes para o sistema eleitoral brasileiro: a entrada em vigor do Código Eleitoral, em 1932, e a promulgação da Constituição de 1934, que reduziu a idade mínima do eleitor de 21 para 18 anos e consolidou o alistamento como obrigatoriedade para homens e mulheres que ocupavam cargos públicos.

De outra parte, com o golpe de Getúlio Vargas em 1937, é outorgada a chamada Constituição Polaca e implantada a ditadura, cujo retrocesso dos direitos e garantias fundamentais bem caracterizou a extinção de todos os direitos políticos dos cidadãos, a liberdade de imprensa, assim como qualquer tipo de participação política por parte do cidadão comum.

Na esteira de redemocratizar o país, uma nova Assembleia Nacional Constituinte promulgou a Constituição de 1946 com o restabelecimento dos direitos políticos, do alistamento eleitoral e do sistema de voto direto e obrigatório para os maiores de 18 anos de ambos os sexos.

³ Acesso em: <https://www1.folha.uol.com.br/folha/especial/2002/eleicoes/curiosidades.shtml>

⁴Constituição de 1824. Biblioteca do Senado Federal. Acesso em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/137569/Constituicoes_Brasileiras_v1_1824.pdf

Com uma nova ordem política, sob o advento do golpe militar de 1964, é outorgada a Constituição de 1967, cujo fortalecimento e centralização do Poder Executivo foi um dos grandes pilares da Carta. Pode-se afirmar que essa vedação do voto direto para eleição dos chefes executivos e senadores desencadeou em um desequilíbrio político na representação do modelo federativo.

A edição da Emenda Constitucional nº 1, de 1969, e que vigorou até 04 de outubro de 1988, reveste-se, para grande parte dos doutrinadores pátrios⁵, em uma nova Constituição e antidemocrática, conferindo ao Presidente da República, Chefe do Poder Executivo Federal, poderes amplos e irrestritos, saber:

*“decretar o recesso do Congresso Nacional, de qualquer Assembleia Legislativa ou Câmara de Vereadores (art. 2º); intervir em Estados ou Municípios, mesmo sem previsão constitucional (art. 3º); suspender os direitos políticos de qualquer cidadão (art. 4º); decretar, após investigação, o confisco de bens de todos que tenham enriquecido ilicitamente (art. 8º)”*⁶

Cabe enfatizar que, entre os anos de 1964-1988, em que o país vivenciou esse período de exceção sob o regime militar, houve restrições severas no que respeita ao direito ao voto, tais como: eleição de governadores sob a forma indireta, nomeação de prefeitos de capitais e de estâncias hidrominerais e municípios de fronteiras, fechamento do Congresso e introdução de 1/3 senadores biônicos, o famigerado Pacote de Abril de 1977, a concessão de anistia e extinção do bipartidarismo em 1979, para ao fim, alcançar em 1982 a retomada das eleições diretas para governadores e prefeitos das capitais.

Nossa última Constituição, promulgada em 5 de outubro de 1988, em vigor até os dias atuais, traz no capítulo IV a sistematização dos direitos políticos, com a inclusão da possibilidade do alistamento e voto ao analfabeto, assim como dos menores entre 16 e 18 anos de idade.

⁵ Vide <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=391696>. Acesso em 29.08.2020.

⁶ NETO, Manoel Jorge e Silva. Curso de Direito Constitucional. 3ª ed. Editora Lumen Iuris, Rio de Janeiro, 2008, p. 77.

2.2 Análise do art. 14, § 1º, da Constituição Federal vis-à-vis o art. 60, *caput*, § 4º, I, da Constituição Federal.

A Constituição Federal elenca, em seu Capítulo IV, os direitos políticos, os quais nas palavras de Gilmar Mendes “*formam a base do regime democrático*”⁷.

Como se sabe, o voto direto, secreto, universal e periódico possui elevada importância nos regimes democráticos. E, em especial no Brasil, a Constituição de 1988 elevou o mesmo ao status de cláusula pétrea.

A redação do art. 60, § 4º, da Constituição Federal prevê as limitações explícitas de reforma do texto constitucional, ao vedar quaisquer emendas no sentido de abolir os direitos que explicita, em cujo rol encontra-se o direito ao voto direto, secreto, universal e periódico. Ressalte-se que essa proteção abrange qualquer tentativa de reforma “*ainda que pela via oblíqua, reflexa ou indireta, das garantias previstas no preceito constitucional, (...), imperativamente ditada pelo poder constituinte fundador*”.⁸

Essas limitações explícitas compõem o conjunto de normas protegidas, as denominadas cláusulas pétreas, cuja função principal “*não existe tão-só para remediar situação de destruição da Carta, mas tem a missão de inibir a mera tentativa de abolir o seu projeto básico*”.⁹

Com efeito, a discussão perpassa pela possibilidade de mudança da obrigatoriedade do voto por meio de emenda constitucional ou não, ante a sua natureza insculpida na Carta Magna.

De acordo com a doutrina¹⁰, existem outros três limites – denominados implícitos - impostos ao poder revisor¹¹, além dos limites expressos nas cláusulas pétreas, a saber:

⁷ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional 2010, p. 855.

⁸ NETO, Manoel Jorge e Silva. Curso de Direito Constitucional. 3ª ed. Editora Lumen Iuris, Rio de Janeiro, 2008, p. 21.

⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires e BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional, 2008, p. 219.

¹⁰ Nelson de Souza Sampaio, O poder de reforma constitucional, Luís Roberto Barroso, Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo

“ao titular do poder constituinte originário, haja vista que a soberania popular é pressuposto do regime constitucional democrático e, como tal, inderrogável; ao titular do poder reformador, que não pode renunciar à sua competência nem, menos ainda, delegá-la,(...); ao procedimento que disciplina o poder de reforma, pois este, como um poder delegado pelo poder constituinte originário, não pode alterar as condições da própria delegação”.¹²

Segundo Manoel Jorge e Silva Neto¹³, além desses limites implícitos destacados pela doutrina, os fundamentos do Estado Democrático Brasileiro, seus objetivos e seus princípios fundamentais também integram o rol de limites implícitos ao poder de reforma.

A doutrina¹⁴ elenca, ainda, os limites processuais e os limites circunstanciais impostos ao poder constituinte derivado. Os limites processuais definem os critérios procedimentais para a promulgação de emenda constitucional: legitimidade para a iniciativa da proposta; *quorum* de aprovação e votação em dois turnos em ambas as casas legislativas. O limite circunstancial refere-se à proibição de ser a emenda constitucional proposta durante o estado de defesa, o estado de sítio ou a intervenção federal.

Ademais, a limitação gerada pelas cláusulas pétreas é objeto de três correntes doutrinárias diversas: os que a consideram totalmente inaceitável; os que a entendem pela ótica da relativização de certos preceitos e os que a aceitam de maneira absoluta e irretratável.

modelo, e Gilmar Ferreira Mendes, Paulo Gustavo Gonet Branco e Inocêncio Mártires Coelho, Curso de Direito Constitucional.

¹¹ A existência de limites implícitos não é pacífica na doutrina, possuindo nomes de destaques contrários à tese: Manoel Gonçalves Ferreira Filho, Linares Quintana, Tena Ramirez, entre outros. In: BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 166.

¹² BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 166-167.

¹³ SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de Direito Constitucional*. 3.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 22. Interessante observar que a evolução do direito constitucional está caminhando na direção de expandir os limites expressos impostos ao poder de reforma, como o ocorrido com a Constituição Portuguesa de 1976.

¹⁴ Celso Ribeiro Bastos, Michel Temer, José Afonso da Silva, Manoel Jorge e Silva Neto, dentre outros.

Os defensores da primeira corrente, capitaneada por Karl Loewenstein e Joseph Barthélemy ¹⁵, afirmam que não existe diferença entre o poder constituinte originário e o poder constituinte derivado, pois ambos estão inseridos num contexto democrático, no qual o povo, num primeiro momento, e os seus representantes, num segundo momento, definem a necessidade de revisão da Carta Política.

A tese da relativização das cláusulas pétreas propõe a supressão desses limites impostos ao poder constituinte derivado, sendo cabíveis as alterações e modificações necessárias para a aprovação da mudança constitucional ¹⁶, restando, desse modo, infrutífera qualquer alegação de ofensa ao núcleo essencial da Constituição. Assim, os limites materiais existiriam apenas para conferir maior segurança jurídica nas relações. ¹⁷

Por fim, a corrente doutrinária que prega o caráter absoluto das cláusulas pétreas esbarra no radicalismo, afirmando que o poder constituinte derivado que viola a garantia comete um desvio de poder, porquanto “*o poder de revisão criado pela Constituição deve conter-se dentro do parâmetro das opções essenciais feitas pelo constituinte originário*”. ¹⁸ Esta tese é adotada no Brasil.

Com efeito, a garantia das cláusulas pétreas possui maior destaque em constituições que são classificadas como rígidas, nas quais as normas constitucionais somente são alteradas por procedimentos específicos, mais elaborados e, portanto, mais rígidos, do que o estabelecido para o desenvolvimento de leis. ¹⁹ Segundo Gilmar Mendes, a cláusula pétrea age como uma barreira necessária entre a “*inalterabilidade da Constituição e a sua banalização, pela facilidade de sua reforma*”. ²⁰

¹⁵ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional, 2010, p. 217.

¹⁶ Carl Schmitt, em Teoría de la Constitución, “argumento contra a possibilidade de dupla revisão, que consiste na alteração do procedimento de reforma, ficando, assim, o legislador ordinário livre para promover qualquer alteração constitucional”. apud VIEIRA, Oscar Vilhena. A Constituição e sua reserva de justiça. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 95.

¹⁷ Ibid. p. 218.

¹⁸ Ibid. p. 218.

¹⁹ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional, 2010, p. 213.

²⁰ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. op. cit., p. 214.

Ademais, sua existência impõe um prévio controle ao legislador, porquanto suas proposições não poderão ser contrárias a normas constitucionais, e institui uma forma de controle de constitucionalidade pelo Poder Judiciário, o qual estará incumbido de garantir a superioridade normativa das regras e princípios constitucionais.

O art. 60, § 4º, possui uma locução dúbia e interessante – tendente a abolir -, a qual é vista ou como forma de proteção dos direitos elencados, ou como forma de radicalismo por parte do constituinte originário que impede a livre mobilidade do constituinte derivado.

Segundo Luís Roberto Barroso, a *“locução deve ser interpretada com equilíbrio, (...) deve servir para que se impeça a erosão do conteúdo substantivo das cláusulas protegidas (...) e não deve prestar-se a ser uma inútil muralha contra o vento da história”*.²¹

De acordo com Gilmar Mendes, o alcance dessa expressão está na proteção do núcleo essencial da Constituição – preservação dos princípios e da estrutura sistêmica da Carta – que só pode ser analisado com as especificidades de cada caso. Assim, a locução ‘tendente a abolir’ visa a impossibilidade de *“mitigar, reduzir o significado e a eficácia da forma federativa do Estado, do voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos poderes e os direitos e garantias individuais”*.²²

No que tange à proteção aos direitos e garantias individuais, a garantia não está limitada apenas aos direitos expressos nos incisos do art. 5º da Constituição Federal. O Supremo Tribunal Federal possui jurisprudência consolidada com relação à extensão da proteção das cláusulas pétreas para direitos fundamentais além dos contidos no citado art. 5º.²³

2.3 Natureza do voto: direito ou dever?

²¹ BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 169.

²² MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional, 2010, p. 221.

²³ Veja ADI 939/DF.

O que os alemães chamam de livre espaço de conformação do legislador (Ausgestaltungsspielraum) permite, para os adeptos da corrente subjetivista do direito, uma margem de liberdade na definição da maneira como se analisará a natureza do voto: um direito público subjetivo, por se tratar de instrumento de atuação da soberania popular, ou um dever cívico por ser uma faceta da função social, política no regime democrático.

Por outro lado, segundo Bobbio, o reconhecimento de um direito fica adstrito a sua efetiva proteção, caso contrário ele seria apenas uma “*obrigação moral ou, no máximo, política*”.²⁴

Com efeito, quem defende o voto obrigatório sustenta que: o voto é um dever, a maioria dos eleitores participa do processo eleitoral, o voto é fator de educação política do eleitor, a democracia brasileira não apresenta maturidade suficiente para adotar o voto facultativo, a tradição brasileira é pelo voto obrigatório e, num cotejo de princípios, os benefícios da obrigatoriedade são maiores do que o constrangimento da imposição de votar²⁵.

Ao passo que os defensores do voto facultativo argumentam que: o voto é um direito, os países desenvolvidos e democráticos adotam o voto facultativo, há uma significativa melhora na qualidade do pleito com a participação de eleitores conscientes e motivados politicamente, enquanto o voto obrigatório não produz cidadãos politicamente evoluídos. Ademais, aduzem que o voto obrigatório em nosso sistema político eleitoral se traduz mais como uma imposição.²⁶

Ainda, o sufrágio entendido como um direito se materializa através do voto, e sua obrigatoriedade não é compatível com o regime democrático. Segundo Joel José Cândido, o voto facultativo valoriza a vontade do eleitor e traduz o direito de opção como uma vertente do regime de liberdade.²⁷

Entendemos que o voto facultativo representa uma faceta do exercício de liberdade de expressão, sem sofrer qualquer espécie de sanção por parte do Estado. E, incentivar o voto consciente deve ser uma meta para fortalecer o voto de

²⁴ BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 78.

²⁵ FLEISCHER, David. Votar é um direito do cidadão. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz2510200809.htm>

²⁶ MELÃO, George. *O voto obrigatório no estado democrático brasileiro*. 1. Ed. São Paulo: Letras Jurídicas, 2017, p. 89-90.

²⁷ CANDIDO, Joel José. *Inelegibilidade do Direito Brasileiro*. Bauru: Edipro, 1999, p. 35.

qualidade numa democracia, mormente num modelo representativo e participativo, como se pretende no caso brasileiro.

Para Denisson Alves Curvelo, o voto facultativo constitui o desejo daqueles que vêm no regime democrático um modelo de governo em que se privilegia a soberania popular.²⁸

Segundo Paulo Henrique Soares, o voto como um direito é exercido por um cidadão consciente de seu papel, mediante um ato de liberdade, amplo e irrestrito.²⁹ Além do mais, o voto facultativo é o que conscientiza o eleitor de seu papel cívico para refletir e agir livremente, no momento em que optar entre votar ou não.³⁰

Neste trabalho, iremos seguir a doutrina que compreende o voto como um direito, integrante de dois fundamentos explícitos da República e do Estado Democrático de Direito no art. 1º da Constituição Federal: a cidadania e o pluralismo político (art. 1º, incisos II e V, da CF) e de outro fundamento central do macropacto político expressamente demarcado pela Assembleia Nacional Constituinte, qual seja, a liberdade como princípio fundante e, assim, nesse contexto amplo, o direito ao voto deve ser entendido como um ato de liberdade de escolha do cidadão para eleger seus representantes.

O entendimento, ora proposto, expurga a formulação dualista centrada no binômio direito-dever e permite uma interpretação integrada dos fundamentos da República, como de resto deve ser interpretada a Constituição, de forma sistêmica.

2.4 A experiência do Chile ao adotar o voto facultativo

O estudo comparativo com o Chile justifica-se porque, assim como no Brasil, ambos saíram de um longo período ditatorial militar, com o restabelecimento do regime democrático, implementaram práticas neoliberais com as privatizações, reformas previdenciárias, adoção de medidas e programas governamentais para saída de crises políticas e econômicas e, ademais, embora sejam dotados de suas

²⁸ CURVELO, Denisson Alves. Voto Facultativo: um atributo de soberania popular. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 51.

²⁹ SOARES, Paulo Henrique. Vantagem e Desvantagem do voto obrigatório e do voto facultativo. Conleg: coordenação de estudos. Abril, 2004.

³⁰ Op.cit. p. 16.

diferenças e especificidades históricas em suas formações, são países originários de colonização européia com raiz latina. Não obstante as suas diferenças estruturais, adotam o regime republicano e apresentam, no campo eleitoral, o modelo de reeleição dos Chefes do Poder Executivo.

O Chile é um país com população de pouco mais de 18 milhões de habitantes³¹ e dentre os países que adotam o voto facultativo, foi o mais recente a aderir a essa regra eleitoral.

As reformas eleitorais no país ocorrem desde o ano de 2012, e a proposta do fim do voto obrigatório alterou o sistema eleitoral, mediante lei, e previu a ausência de penalidade para quem deixar de votar e, conseqüentemente, a ausência de justificativa de não comparecimento.

Se analisarmos antes de 2012, o comparecimento às urnas no Chile girava em torno de 80% a 90%, e após a adoção do voto facultativo o país apresentou uma taxa de presença às urnas de 49% no pleito presidencial de 2013 e de 52% no pleito de 2017.³²

Os dados chamam a atenção para a experiência daquele país ao demonstrar que, com a instituição do voto facultativo, houve um decréscimo no comparecimento às urnas, mas de alguma forma houve um comprometimento da população com o adotado modelo de democracia representativa, na medida em que se dispôs a exercer o seu direito ao voto.

Se no primeiro momento da adoção da facultatividade, a taxa de comparecimento declinou em 38% em relação ao comparecimento médio anterior (80%), observou-se que no pleito seguinte houve um aumento de 6% na taxa de comparecimento às urnas relativamente ao primeiro experimento sob a modalidade de voto facultativo.

No Brasil, segundo dados disponibilizados pelo Tribunal Superior Eleitoral, a taxa de comparecimento para votação obrigatória nas eleições gerais gira em torno de 80%, contra 20% de abstenção, e fazendo um esforço prospectivo, caso estivéssemos em um cenário de voto facultativo nos mesmos moldes do Chile,

³¹ Countrymeters.info. Acesso em 30.04.2020.

³² Dados obtidos no www.cepchile.cl/cep/site/artic. Acesso em 30.04.2020

estaríamos trabalhando com um percentual de 55% de ausência ao comparecimento às urnas.³³

O voto facultativo, na opinião da autora deste estudo, poderia – contrário sensu - elevar o nível de conscientização política e predisposição para a participação eleitoral, ao eleger candidatos mais coerentes e compromissados com a realidade de seus eleitores.

A dinâmica e a qualificação dos resultados desse processo poderiam engendrar uma participação mais engajada dos eleitores com os eleitos, e vice-versa, exatamente pelas motivações endogenamente produzidas pela faculdade e não pelo manto da obrigatoriedade, a rigor, formal e aparente no caso brasileiro.

Evidentemente, a questão tratada nesse estudo – voto obrigatório x voto facultativo- não se esgota em si mesma, pois ela é apenas um aspecto do relevante e complexo conjunto de regras que envolvem o modelo de democracia representativa, dentre as quais poderíamos mencionar o pluripartidarismo e suas regras, o sistema de lista aberta ou fechada disposta aos eleitores para a escolha de seus representantes, a adoção do voto majoritário, proporcional, distrital puro ou misto, dentre outros elementos, muito além do escopo dessa pesquisa.

2.5 Uma reflexão sobre a dimensão política da questão

Em um Estado Democrático de Direito, dotado de democracia representativa como a brasileira, o exercício do direito ao voto deve ser visto além de seu aspecto jurídico-constitucional, isto é, também em sua dimensão política, mormente na vertente pedagógica e de absolutamente livre expressão da vontade popular, elementos que não podem ser desconsiderados.

No sistema brasileiro de voto direto e secreto, entendê-lo como um direito e, por via de consequência, facultativamente exercido, guarda compatibilidade com o estágio de desenvolvimento econômico, social e político em que nos encontramos³⁴.

³³ Dados acessados em 30.04.2020 no www.tse.jus.br e vide BRANDÃO, Alex Araújo. A obrigatoriedade do voto no sistema eleitoral brasileiro: prováveis efeitos nos resultados eleitorais. Monografia apresentada ao Instituto de Ciência Política como requisito para obtenção do título de bacharel em Ciência Política. Brasília. 2019.

Segundo Alex Brandão, na última eleição ocorrida em 2018, os dados demonstram uma “*apatia dos eleitores tanto para os cargos eletivos no Executivo quanto para os cargos no Legislativo*”³⁵, a exemplo da quantidade de votos nulos constatados, o que nos faz refletir e aprofundar ainda mais acerca da obrigatoriedade do voto.

De outra parte, ao interpretar sistematicamente a Constituição Federal de 1988, deve-se ter em mente que a obrigatoriedade do voto, juntamente com o alistamento eleitoral, previstos no § 1º do art. 14 é uma expressão formal do sufrágio - do direito de votar - , e não de sua importância como soberania popular e exercício de cidadania. E mais, esse aspecto evidentemente operacional, formal, há de ser regulado na forma da lei, conforme claramente expresso no citado dispositivo constitucional, in fine.

Nesse sentido, se partimos da ideia de que o voto é um direito, facultativamente exercido e que não estamos violando o núcleo duro de proteção das cláusulas pétreas – o direito inalienável ao voto direito, secreto, universal e periódico - e que o povo brasileiro é receptivo e acolhedor do modelo de democracia representativa, capaz de se politizar, de elevar seu nível de politização e de exigir seus direitos, como bem tem demonstrado o aumento substancial na demanda por justiça, pelos canais institucionalizados, após a promulgação da Constituição cidadã de 1988, podemos apostar numa melhora da representatividade de nossos parlamentares, assim como das pessoas eleitas para comandar os cargos públicos executivos, se adotado o sistema de voto facultativo.

Por um lado, não se trataria da adoção de uma forma imutável de exercício regular do voto no País, porquanto diversas salvaguardas poderiam ser construídas de modo a testar a eficiência da facultatividade, sujeitando-a a reversibilidade ao *status quo ante* caso não confirmados os parâmetros previamente estabelecidos. Por exemplo, pode-ser-ia estabelecer o prazo de 3 ou 4 ciclos eleitorais para

³⁴ Em sentido contrário, temos Fernando Luiz Abrucio que afirma que o fim da obrigatoriedade do voto no Brasil tende a reduzir a expansão do direito político impulsionada pela Constituição de 1988. In: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz2510200808.htm>

³⁵ BRANDÃO, Alex Araújo. A obrigatoriedade do voto no sistema eleitoral brasileiro: prováveis efeitos nos resultados eleitorais. Monografia apresentada ao Instituto de Ciência Política como requisito para obtenção do título de bacharel em Ciência Política. Brasília. 2019.

observação do experimento; a taxa de abstenção admissível para aprovação da nova modalidade poderia ser escalonada e não poderia ser superior a um percentual previamente fixado à taxa de abstenção já observada, em média, nos pleitos eleitorais nas últimas três décadas – vale dizer, pós redemocratização e promulgação da Constituição Federal pela Assembleia Nacional Constituinte.

O Brasil conta atualmente com 35 partidos políticos com representação política no Congresso Nacional e mais de 70 com pedidos de registros no Tribunal Eleitoral³⁶. Os números por si demonstram a ineficiência do sistema.

Para além dessa enorme fragmentação no sistema pluripartidário, vige no País o sistema de votos proporcionais para os representantes do povo (Vereadores e Deputados estaduais, distritais e federais) com o de votos majoritários para os titulares dos Poderes Executivos e do Senado Federal - instância de equilíbrio na representatividade dos estados federados no legislativo federal – e sistema de dois turnos na eleição para os cargos de Presidente da República, Governadores e Prefeitos para cidades acima de 200 mil habitantes.

Não obstante todo esse aparato eleitoral, observa-se elevado grau de abstenção dos eleitores aptos nos pleitos – lembrando-se que estamos a tratar e de constatar a experiência sob o sistema de voto legalmente obrigatório.

Ademais, esse mesmo sistema já admite a flexibilização mediante a justificção absenteeísta previamente ou no decorrer do próprio pleito (formulário postado nos Correios), ou *a posteriori* mediante o pagamento de multa eleitoral.

Ora, os dados e flexibilidades existentes no sistema obrigatório sugerem que a adoção do voto facultativo – com as salvaguardas propostas e medidas de ajustamentos sucessivos e até mesmo corretivas no extremo com o retorno ao voto obrigatório - poderia dinamicamente criar um ciclo virtuoso de maior e melhor participação política no Brasil, pois é de se esperar que os eleitos e seus partidos políticos busquem maior eficiência nos resultados de suas ações políticas, sob pena de não reeleição própria ou de seus correligionários no pleito seguinte.

Afinal, como bem proposto por Robert Dahl, nas poliarquias modernas, a competição no sistema adotado, a participação dos cidadãos nele e o voto como legitimador de ambos são essenciais para o funcionamento das democracias,

³⁶ Vide dados em <https://eleicao2020.com.br/novos-partidos-nas-eleicoes-2020/>. Acesso em 28.08.2020

permitindo com esses parâmetros mensurar e comparar o grau de avanços democráticos em um país ou até mesmo entre países³⁷.

Com efeito, nos termos expostos, claros estão os fundamentos para adoção do voto facultativo, reconhecendo-se o voto como um direito da cidadania e não como um dever de ordem cívica ou moral, mas integrante de uma Ordem Constitucional Democrática, como a adotada em nosso País.

³⁷ DAHL, Robert A. Poliarquia: Participação e Oposição. Trad. Paciornick, Celso Mauro. São Paulo: Editora da USP, 2015.

3 CONCLUSÃO

O voto obrigatório, atualmente existente no sistema eleitoral brasileiro, na visão desta autora descaracteriza a soberania popular e o regime democrático, passando o próprio Estado a ser soberano e não mais o povo. Argumentar que o voto obrigatório faz parte de uma lógica jurídica do sistema, cuja função primordial seria assegurar a maior capilaridade possível da representação parlamentar, indica uma equivocada e descuidada leitura do retrato da nossa realidade política e populacional.

Ao revés, o voto facultativo, disciplinado pela categoria ou natureza de direito, confere ao seu titular não apenas a prerrogativa de exercê-lo da maneira que achar mais adequada, mas também e, principalmente, de exigir do Estado mecanismos de proteção a esse direito.

A Constituição Federal de 1988 ao incorporar o voto direto, secreto, universal e periódico sob o manto de proteção de cláusula pétrea não impossibilita, pelo contrário, reforça a compreensão do voto como um direito e, assim, de ser exercido facultativamente, porquanto a relativização de cláusulas pétreas, no contexto brasileiro, surge como um meio de dinamizar o sistema, mantendo intocável o núcleo essencial de proteção dos direitos assegurados pela Constituição, para que não haja desvirtuamento de preceitos constitucionais fundamentais.

Por isso mesmo, os Constituintes estabeleceram o núcleo de proteção do direito ao voto como cláusula pétrea e a sua operacionalidade “na forma da lei”, como explicitado na parte final do caput do art. 14 da CF. Some-se a isso o inegável e incontestado fato de que o eixo central – em torno do qual gira todo o sistema constitucional – é o fundamento da liberdade em um estado democrático de direito. Consoante, portanto, o exercício do voto – enquanto direito no âmbito da liberdade individual - sob a modalidade facultativa e não obrigatória.

O presente estudo analisou a reforma e adoção do voto facultativo no Chile, país vizinho e com algumas características históricas fundamentais e semelhantes, para demonstrar que num longo prazo o voto facultativo possui grande vantagem no desenvolvimento dos sistemas eleitoral e político.

O estudo permite concluir que, embora a taxa de não comparecimento às urnas quando implementado o voto facultativo possa representar um pouco mais da metade dos eleitores, a liberdade para se manifestar ou não, em sufrágio direto,

regular e universal para escolha de seus representantes gera e desenvolve, endógena e dinamicamente no longo prazo, uma massa política dotada de cidadania muito mais exigente e consciente da importância de exercer o seu direito e, assim, de saber exigir dos seus representantes que de fato efetivem e concretizem as demandas expressas no voto ante as plataformas eleitorais a que foram submetidos e / ou em cuja formulação oportunamente contribuíram.

Por fim, o estudo permite reafirmar uma das motivações basilares em focar novamente na discussão jurídica desse tema, qual seja poder instigar o aprofundamento intelectual e político que traduz e que, de alguma forma, possa repercutir na sociedade civil em geral e em nossos parlamentares, em especial, com vistas ao aprimoramento e avanço da democracia brasileira.

REFERÊNCIAS

ABRUCIO, Fernando Luiz. O Brasil deveria adotar o voto facultativo?. In: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz2510200808.htm>

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRANDÃO, Alex Araújo. A obrigatoriedade do voto no sistema eleitoral brasileiro: prováveis efeitos nos resultados eleitorais. Monografia apresentada ao Instituto de Ciência Política como requisito para obtenção do título de bacharel em Ciência Política. Brasília. 2019.

CANDIDO, Joel José. *Inelegibilidade do Direito Brasileiro*. Bauru: Edipro, 1999.

Countrymeters.info. Acesso em 30.04.2020.

CURVELO, Denisson Alves. *Voto Facultativo: um atributo de soberania popular*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

Dados obtidos no www.cepchile.cl/cep/site/artic. Acesso em 30.04.2020.

DAHL, Robert A. *Poliarquia: Participação e Oposição*. Trad. Paciornick, Celso Mauro. São Paulo: Editora da USP, 2015.

FLEISCHER, David. Votar é um direito do cidadão. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz2510200809.htm>

MELÃO, George. *O voto obrigatório no estado democrático brasileiro*. 1. Ed. São Paulo: Letras Jurídicas, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. *Curso de Direito Constitucional*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

SOARES, Paulo Henrique. *Vantagem e Desvantagem do voto obrigatório e do voto facultativo*. Conleg: coordenação de estudos. Abril, 2004.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Constituição e sua reserva de justiça*. São Paulo: Malheiros, 1999.

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus queridos pais, Juarez de Souza e Maria Regina de Souza, ao meu estimado esposo Leonardo Schwindt e aos meus lindos filhos Isabela Caetano Schwindt e Lucas Caetano Schwindt pela dedicação, inspiração e amor incondicionais.

Ao meu querido orientador, Professor Fernando Maciel de Alencastro, pela grande honra de ter comigo compartilhado seus conhecimentos e dedicado seu tempo na inestimável orientação para a realização desse trabalho.

Ao meu querido e honrado pai – Professor Juarez de Souza – que sempre com ternura e carinho me guia pelos caminhos da vida e me mostra que a ciência salva nossos dias.

ANEXO

Constituição Federal

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm

CAPÍTULO IV DOS DIREITOS POLÍTICOS

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.

§ 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; [Regulamento](#)

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. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 16, de 1997\)](#)

§ 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. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional de Revisão nº 4, de 1994\)](#)

§ 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.