



NOÇÕES DE DIREITO
CONSTITUCIONAL



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Professor Rafael de Lazari

Advogado e consultor jurídico. Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC/SP. Mestre em Direito pelo Centro Universitário “Eurípides Soares da Rocha”, de Marília/SP - UNIVEM. Professor convidado de Pós-Graduação. Professor convidado da Escola Superior de Advocacia. Professor convidado de Cursos preparatórios para concursos e Exame da Ordem dos Advogados do Brasil. Palestrante no Brasil e no exterior. Autor, organizador e participante de inúmeras obras jurídicas. Autor de mais de uma centena de artigos jurídicos publicados em periódicos especializados em Direito no Brasil e no exterior. Colaborador permanente e parecerista de diversos periódicos especializados em Direito.

1 CONSTITUIÇÃO. 1.1 CONCEITO, CLASSIFICAÇÕES, PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS.

1 Conceito de Constituição. A “Constituição” é o conjunto de normas, escritas ou não, que rege um Estado. Através da Constituição é que se busca limitar esse poder absoluto estatal.

A Constituição é a lei máxima de um Estado. É a lei que está acima de todas as leis. Representa a identidade de um povo. Toda Constituição deve ser moldada à imagem e semelhança do povo que representa. Nela estão previstas as pilastras sobre as quais o Estado se erguerá, dentre as quais se pode mencionar a organização estatal, os Poderes Públicos, os direitos e garantias fundamentais, a soberania nacional, e a proteção da população.

Isto posto, as principais ideias atreladas à Constituição são as ideias de *separação dos poderes*; de *garantia dos direitos fundamentais dos indivíduos*; e de *princípio do governo limitado* (isto é, todo governo constitucional é um governo limitado).

2 Classificações das Constituições. A seguir, se verá tanto a classificação tradicional, como a ontológica de Karl Loewenstein.

2.1 Classificação tradicional. Vejamos:

A) Quanto ao conteúdo. Quanto ao conteúdo, uma Constituição pode ser *material* (conjunto de normas que regulam as matérias tipicamente constitucionais, a saber, a estrutura do Estado, a organização dos Poderes e os direitos e garantias fundamentais) ou *formal* (a Constituição é o conjunto de normas *solemnemente* reunidas num documento). Não interessa se a matéria é ou não tipicamente constitucional, o que importa é que ela está formalmente prevista na Constituição);

B) Quanto à forma. Quanto à forma, uma Constituição pode ser *escrita* (ou *instrumental*, em que as normas estão devidamente codificadas) ou *não escrita* (ou *costumeira*, quando as normas não estão em texto único, mas sim em costumes, jurisprudência e dispositivos de natureza constitucional esparsos);

C) Quanto à origem. Quanto à origem, uma Constituição pode ser *democrática* (ou *promulgada*, quando elaborada por representantes legítimos do povo, por meio de um órgão constituinte) ou *outorgada* (quando fruto do autoritarismo, isto é, sem qualquer participação do povo);

D) Quanto à estabilidade. A Constituição pode ser *imutável* (se não prevê nenhum processo de alteração de suas normas), *rígida* (quando não pode ser alterada com a mesma simplicidade que se altera uma lei, isto é, demanda procedimento especial para modificação), *flexível* (quando pode ser alterada pelo mesmo procedimento que se altera as leis), ou *semi-flexível* (ou *semirígida*, quando a Constituição possui uma parte rígida, a qual exige método dificultado de alteração, e outra parte flexível, a qual exige método simplificado de alteração tal como se procede para com as leis);

E) Quanto à extensão. Quanto à extensão a Constituição pode ser *sintética* (ou *resumida*, ou *concisa*, quando o texto constitucional regula apenas questões básicas da organização estatal) ou *analítica* (ou *prolixo*, quando a Constituição regula minuciosamente várias questões pertinentes à sociedade, como Administração Pública, Finanças Públicas, Tributação e Orçamento, Direitos e Garantias Fundamentais etc.);

F) Quanto à finalidade. A Constituição pode ser *liberal* (ou *defensiva*, quando visa limitar o poder estatal assegurando aos indivíduos liberdades públicas individuais) ou *dirigente* (ou *social*, quando, além de liberdades individuais, se consagra também programas, metas e linhas de direção para o futuro, a serem atingidas pelos Poderes constituídos);

G) Quanto ao modo de elaboração. Quanto ao modo de elaboração, a Constituição pode ser *dogmática* (quando elaborada por um órgão constituinte em determinado momento histórico, o que se reflete numa Constituição necessariamente escrita e sistematizada) ou *histórica* (quando sua elaboração é lenta, e ocorre de acordo com as transformações sociais, o que se reflete numa Constituição costumeira, e não escrita);

H) Quanto a ideologia. A Constituição pode ser *ortodoxa* (quando resulta da consagração de uma só ideologia, como o socialismo, p. ex.) ou *ecléctica* (ou *heterodoxa*, ou *pluralista*, quando almeja coadunar diversas ideologias).

2.2 Classificação ontológica de Karl Loewenstein. Para Karl Loewenstein, uma Constituição pode ser *normativa* (com valor jurídico), *nominal* (sem valor jurídico), ou *semântica* (utilizada apenas para justificar o exercício autoritário do poder).

2.3 Classificação da Constituição brasileira de 1988, de acordo com todas as classificações que se acabou de ver. Com efeito, a Constituição pátria é *formal* (pois todas as normas constitucionais estão formalizadas num documento uno), *escrita*, *democrática* (porque elaborada por uma Assembleia Nacional Constituinte), *rígida* (pois demanda procedimento de alteração qualificado), *analítica* (pois regula uma ampla gama de matérias), *dirigente* (por conter uma série de institutos e programas de governo), *dogmática* (pois elaborada num determinado momento histórico, a saber, a Assembleia Nacional Constituinte, o que resultou na Carta de 1988), *ecléctica* (por consagrar diversas ideologias), e *normativa* (por ter valor jurídico).

3 Princípios fundamentais. A seguir, há se estudar os quatro primeiros artigos da Constituição Federal, que trazem os princípios fundamentais da República Federativa do Brasil. Para tanto, convém a análise de cada dispositivo separadamente, para sua melhor compreensão.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

3.1 Art. 1º, CF. Reproduzamos o dispositivo, para facilitar o entendimento do leitor:

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.

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

Os “princípios fundamentais” da República Federativa do Brasil estão posicionados logo no início da Constituição pátria, após o preâmbulo constitucional, e antes dos direitos e garantias fundamentais. Representam as premissas especiais e majoritárias que norteiam todo o ordenamento pátrio, como a dignidade da pessoa humana, o pluralismo político, a prevalência dos direitos humanos, a harmonia entre os três Poderes etc.

Há se tomar cuidado, contudo, para eventuais “pegadinhas” de concurso. Se a questão perguntar “quais são os fundamentos da República Federativa do Brasil”, há se responder aqueles previstos no art. 1º, *caput*, CF. Agora, se a questão perguntar “quais são os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil”, há se responder aqueles previstos no art. 3º. Por fim, se a questão perguntar “quais são os princípios seguidos pelo Brasil nas relações internacionais”, há se responder aqueles previstos no art. 4º, da Lei Fundamental.

3.2 Art. 2º, CF. Reproduzamos o dispositivo, para facilitar o entendimento do leitor:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

São três os Poderes da República, a saber, o Executivo (ou Administrativo), o Legislativo e o Judiciário, todos independentes e harmônicos entre si.

Por independência, significa que cada Poder pode realizar seus próprios concursos, pode destinar o orçamento da maneira que lhe convier, pode estruturar seu quadro de cargos e funcionários livremente, pode criar ou suprimir funções, pode gastar ou suprimir despesas de acordo com suas necessidades, dentre inúmeras outras atribuições.

Por harmonia, significa que cada Poder deve respeitar a esfera de atribuição dos outros Poderes. Assim, dentro de suas atribuições típicas, ao Judiciário não compete legislar (caso em que estaria invadindo a esfera de atuação típica do Poder Legislativo), ao Executivo não compete julgar, e ao Executivo não compete editar leis (repete-se: em sua esfera de atribuições típica).

Essa harmonia, também, pode ser vista no controle que um Poder exerce sobre o outro, na conhecida “Teoria dos Freios e Contrapesos”.

É óbvio que cada Poder tem suas funções atípicas (ex.: em alguns casos o Judiciário legisla) (ex. 2: em alguns casos o Legislativo julga). Isso não representa óbice, todavia, que a atuação funcional de cada Poder corra de maneira independente, desde que respeitada a harmonia de cada um para com seus “Poderes-irmãos”, obviamente.

3.3 Art. 3º, CF. Reproduzamos o dispositivo, para facilitar o entendimento do leitor:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

- I - construir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Logo no início do estudo dos “princípios fundamentais”, localizados entre os arts. 1º e 4º, da Constituição, foi dito que os “fundamentos da República Federativa do Brasil” não são a mesma coisa que os “objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil”.

Melhor explica-se: por “fundamentos” entende-se aquelas situações que já são inerentes ao sistema constitucional pátrio. A dignidade da pessoa humana, p. ex., não é um objetivo a ser alcançado num futuro próximo, mas uma exigência prevista para o presente. Já os “objetivos fundamentais” são as premissas a que o Brasil se compromete a alcançar o quanto antes em prol da consolidação da sua democracia.

Graças a este art. 3º, pode-se falar que o Brasil vive à égide de uma Constituição compromissária, dirigente. O art. 3º nos revela que temos um caminho a ser percorrido. O art. 3º é a busca pela concretização dos princípios fundamentais do art. 1º.

E, como objetivos fundamentais, se elenca a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), a garantia do desenvolvimento nacional (art. 3º, II), a erradicação da pobreza e da marginalidade, e a redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III), e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, idade, cor, e quaisquer outras formas de discriminação (art. 3º, IV).

3.4 Art. 4º, CF. Reproduzamos o dispositivo, para facilitar o entendimento do leitor:

Art. 4º A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios:

- I - independência nacional;
- II - prevalência dos direitos humanos;
- III - autodeterminação dos povos;
- IV - não intervenção;
- V - igualdade entre os Estados;
- VI - defesa da paz;
- VII - solução pacífica dos conflitos;
- VIII - repúdio ao terrorismo e ao racismo;
- IX - cooperação entre os povos para o progresso da humanidade;
- X - concessão de asilo político.

Parágrafo único. A República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

O art. 4º é a revelação de que vivemos em um “Estado Constitucional Cooperativo”, expressão esta utilizada por Peter Häberle, defensor de uma concepção culturalista de Constituição. Por “Estado Constitucional Cooperativo” se entende um Estado que se disponibiliza para outros Estados, que se abre para outros Estados, mas que exige algum grau de reciprocidade em troca, a bem do desenvolvimento de um constitucionalismo mundial, ou, ao menos, ocidental.

2 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS. 2.1 DIREITOS E DEVERES INDIVIDUAIS E COLETIVOS, DIREITOS SOCIAIS, NACIONALIDADE, CIDADANIA, DIREITOS POLÍTICOS,

A seguir, há se estudar as quatro espécies de direitos fundamentais - direitos e deveres individuais e coletivos, direitos sociais, direitos da nacionalidade e direitos políticos - separadamente, para facilitar sua compreensão.

1 Direitos e deveres individuais e coletivos. Reproduzamos o art. 5º, CF, para facilitar o estudo:

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:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravio, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

VI - é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias;

VII - é assegurada, nos termos da lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva;

VIII - ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei;

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

XV - é livre a locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens;

XVI - todos podem reunir-se pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente;

XVII - é plena a liberdade de associação para fins lícitos, vedada a de caráter paramilitar;

XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

XIX - as associações só poderão ser compulsoriamente dissolvidas ou ter suas atividades suspensas por decisão judicial, exigindo-se, no primeiro caso, o trânsito em julgado;

XX - ninguém poderá ser compelido a associar-se ou a permanecer associado;

XXI - as entidades associativas, quando expressamente autorizadas, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente;

XXII - é garantido o direito de propriedade;

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;

XXV - no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano;

XXVI - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento;

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

XXIX - a lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do País;



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

XXX - é garantido o direito de herança;

XXXI - a sucessão de bens de estrangeiros situados no País será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do “de cuius”;

XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal;

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;

XXXVII - não haverá juízo ou tribunal de exceção;

XXXVIII - é reconhecida a instituição do júri, com a organização que lhe der a lei, assegurados:

a) a plenitude de defesa;

b) o sigilo das votações;

c) a soberania dos veredictos;

d) a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida;

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;

XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei;

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem;

XLIV - constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático;

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:

a) privação ou restrição da liberdade;

b) perda de bens;

c) multa;

d) prestação social alternativa;

e) suspensão ou interdição de direitos;

XLVII - não haverá penas:

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;

b) de caráter perpétuo;

c) de trabalhos forçados;

d) de banimento;

e) cruéis;

XLVIII - a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado;

XLIX - é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral;

L - às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação;

L1 - nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei;

L2 - não será concedida extradição de estrangeiro por crime político ou de opinião;

L3 - ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

L4 - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

L5 - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

L6 - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

L7 - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

L8 - o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo nas hipóteses previstas em lei;

L9 - será admitida ação privada nos crimes de ação pública, se esta não for intentada no prazo legal;

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem;

LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei;

LXII - a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada;

LXIII - o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado;

LXIV - o preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial;

LXV - a prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judiciária;

LXVI - ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança;

LXVII - não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel;

LXVIII - conceder-se-á habeas corpus sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder;

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

LXXII - conceder-se-á habeas data:

a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público;

b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo;

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência;

LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

LXXV - o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença;

LXXVI - são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei:

- a) o registro civil de nascimento;
- b) a certidão de óbito;

LXXVII - são gratuitas as ações de habeas corpus e habeas data, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania;

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

§1º. As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

§2º. Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

§3º. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

§4º. O Brasil se submete à jurisdição de Tribunal Penal Internacional a cuja criação tenha manifestado adesão.

1.1 Direito à vida. O art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, dispõe que o direito à vida é inviolável. Dividamos em subtópicos:

A) *Acepções do direito à vida.* São duas as acepções deste direito à vida, a saber, o *direito de permanecer vivo* (ex.: o Brasil veda a pena de morte, salvo em caso de guerra declarada pelo Presidente da República em resposta à agressão estrangeira, conforme o art. 5º, XLVII, “a” c.c. art. 84, XIX, CF), e o *direito de viver com dignidade* (ex.: conforme o art. 5º, III, CF, ninguém será submetido à tortura nem a tratamento desumano ou degradante) (ex. 2: consoante o art. 5º, XLV, CF, *nenhuma pena passará da pessoa do condenado*, podendo a obrigação de reparar o dano

e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos de lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido) (ex. 3: são absolutamente vedadas neste ordenamento constitucional penas de caráter perpétuo, de banimento, cruéis, e de trabalhos forçados) (ex. 4: a pena será cumprida em estabelecimentos distintos, de acordo com a natureza do delito, a idade e o sexo do apenado, conforme o inciso XLVIII, do art. 5º, CF) (ex. 5: pelo art. 5º, XLIX, é assegurado aos presos o respeito à integridade física e moral);

B) *Algumas questões práticas sobre o direito à vida.* Como fica o caso das Testemunhas de Jeová, que não admitem receber transfusão de sangue? Como fica a questão do conflito entre o direito à vida e a liberdade religiosa? O entendimento prevalente é o de que o direito à vida deve prevalecer sobre a liberdade religiosa.

E o caso da eutanásia/ortotanásia? São escassas as decisões judiciais admitindo o “direito de morrer”, condicionando isso ao elevado grau de sofrimento de quem pede, bem como a impossibilidade de recuperação deste. Há se lembrar que, tal como o direito de permanecer vivo, o direito à vida também engloba o direito de viver com dignidade, e conviver com o sofrimento físico é um profundo golpe a esta dignidade do agente.

E a legalização do aborto? Também há grande celeuma em torno da questão. Quem se põe favoravelmente ao aborto o faz com base no direito à privacidade e à intimidade, de modo que não caberia ao Estado obrigar uma pessoa a ter seu filho. Quem se põe de maneira contrária ao aborto, contudo, o faz com base na vida do feto que se está dando fim com o procedimento abortivo.

E a hipótese de fetos anencefálicos? O Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de extirpação do feto anencefálico do ventre materno, sem que isso configure o crime de aborto previsto no Código Penal. Isto posto, em entendendo que o feto anencefálico tem vida, agora são três as hipóteses de aborto: em caso de estupro, em caso de risco à vida da gestante, e em caso de feto anencefálico. Por outro lado, em entendendo que o feto anencefálico não tem vida, não haverá crime de aborto por se tratar de crime impossível, afinal, para que haja o delito é necessário que o feto esteja vivo. De toda maneira, qualquer que seja o entendimento adotado, agora é possível tal hipótese, independentemente de autorização judicial.

1.2 Direito à liberdade. O direito à liberdade, consagrado no *caput* do art. 5º, CF, é genericamente previsto no segundo inciso do mesmo artigo, quando se afirma que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Tal dispositivo representa a consagração da autonomia privada.

Trata-se a liberdade, contudo, de direito amplíssimo, por compreender, dentre outros, a liberdade de opinião, a liberdade de pensamento, a liberdade de locomoção, a liberdade de consciência e crença, a liberdade de reunião, a liberdade de associação, e a liberdade de expressão.

Dividamos em subtópicos:

A) *Liberdade de consciência, de crença e de culto.* O art. 5º, VI, da Constituição Federal, prevê que é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias. Ademais, o inciso VII, do art. 5º, dispõe que é assegurada, nos termos de lei, a prestação de assistência religiosa nas entidades civis e militares de internação coletiva.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Há se ressaltar, preliminarmente, que a “*consciência*” é mais algo amplo que “*crença*”. A “*crença*” tem aspecto essencialmente religioso, enquanto a “*consciência*” abrange até mesmo a ausência de uma crença.

Isto posto, o “*culto*” é a forma de exteriorização da crença. O culto se realiza em templos ou em locais públicos (desde que atenda à ordem pública e não desrespeite terceiros).

O Brasil não adota qualquer religião oficial, como a República Islâmica do Irã, *p. ex.* Em outros tempos, o Brasil já foi uma nação oficialmente católica. Com a Lei Fundamental de 1988, o seu art. 19 vedou o estabelecimento de religiões oficiais pelo Estado.

O que é a “escusa de consciência”? Está prevista no art. 5º, VIII, da Constituição, segundo o qual ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa fixada em lei.

Enfim, a escusa de consciência representa a possibilidade que a pessoa tem de alegar algum imperativo filosófico/religioso/político para se eximir de alguma obrigação, cumprindo, em contrapartida, uma prestação alternativa fixada em lei.

A prestação alternativa não tem qualquer cunho sancionatório. É apenas uma forma de se respeitar a convicção de alguém.

E se não houver prestação alternativa fixada em lei, fica inviabilizada a escusa de consciência? Não, a possibilidade é ampla. Mesmo se a lei não existir, a pessoa poderá alegar o imperativo de consciência, independentemente de qualquer contraprestação.

E se a pessoa se recusa a cumprir, também, a prestação alternativa? Ficará com seus direitos políticos suspensos (há quem diga que seja hipótese de perda dos direitos políticos, na verdade), por força do que prevê o art. 15, IV, da Constituição Federal;

B) *Liberdade de locomoção*. Consoante o inciso XV, do art. 5º, da Lei Fundamental, é livre a locomoção no território nacional em tempos de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos de lei (essa lei é a de nº 6.815 - Estatuto do Estrangeiro), nele entrar, permanecer ou dele sair com seus bens.

Isso nada mais representa que a “liberdade de ir e vir”;

C) *Liberdade da manifestação do pensamento*. Conforme o art. 5º, IV, da Constituição pátria, é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato. Por outro lado, o inciso subsequente a este assegura o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

Veja-se, pois, que a Constituição protege a “manifestação” do pensamento, isto é, sua exteriorização, já que o “pensamento em si” já é livre por sua própria natureza de atributo inerente ao homem.

Ademais, a vedação ao anonimato existe justamente para permitir a responsabilização quando houver uma manifestação abusiva do pensamento;

D) *Liberdade de profissão*. É livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer (art. 5º, XIII, CF).

Trata-se de norma constitucional de eficácia contida, seguindo a tradicional classificação de José Afonso da Silva, pois o exercício de qualquer trabalho é livre embora a lei possa estabelecer restrições. É o caso do exercício da advocacia, *p. ex.*, condicionado à prévia composição dos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil por meio de exame de admissão.

Tal liberdade representa tanto o *exercício* de qualquer profissão como a *escolha* de qualquer profissão;

E) *Liberdade de expressão*. Trata-se de liberdade amplíssima. Conforme o nono inciso, do art. 5º, da Lei Fundamental, é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença.

Tal dispositivo é a consagração do direito à manifestação do pensamento, ao estabelecer meios que deem efetividade a tal direito, afinal, o rol exemplificativo de meios de expressão previstos no mencionado inciso trata das *atividades intelectuais*, melhor compreendidas como o direito à elaboração de raciocínios independentes de modelos preexistentes, impostos ou negativamente dogmatizados; das *atividades artísticas*, que representam o incentivo à cena cultural, sem que músicas, livros, obras de arte e espetáculos teatrais, por exemplo, sejam objeto de censura prévia, como houve no passado recente do país; das *atividades científicas*, aqui entendidas como o direito à pesquisa e ao desenvolvimento tecnológico; e da *comunicação*, termo abrangente, se considerada a imprensa, a televisão, o rádio, a telefonia, a *internet*, a transferência de dados etc.;

F) *Liberdade de informação*. É assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional (art. 5º, XIV, CF).

Tal liberdade engloba tanto o *direito de informar* (prerrogativa de transmitir informações pelos meios de comunicação), como o *direito de ser informado*.

Vale lembrar, inclusive, que conforme o art. 5º, XXXIII, da Constituição, todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

G) *Liberdade de reunião e de associação*. Pelo art. 5º, XVI, CF, todos podem *reunir-se* pacificamente, sem armas, em locais abertos ao público, independentemente de autorização, desde que não frustrem outra reunião anteriormente convocada para o mesmo local, sendo apenas exigido prévio aviso à autoridade competente. Eis a *liberdade de reunião*.

Já pelo art. 5º, XVII, CF, é plena a liberdade de *associação* para fins lícitos, sendo vedado que associações tenham caráter paramilitar. Eis a *liberdade de associação*.

O que diferencia a “reunião” da “associação”, basicamente, é o espaço temporal em que existem. As reuniões são temporárias, para fins específicos (*ex.:* protesto contra a legalização das drogas). Já as associações são permanentes, ou, ao menos, duram por mais tempo que as reuniões (*ex.:* associação dos plantadores de tomate).

Ademais, a criação de associações independe de lei, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento (art. 5º, XVIII, CF). As associações poderão ter suas atividades suspensas (para isso não se exige decisão judicial transitada em julgado), ou poderão ser dissolvidas (para isso se exige decisão judicial transitada em julgado) (art. 5º, XIX, CF). Ninguém poderá ser compelido a associar-se ou manter-se associado, contudo (art. 5º, XX, CF).

Também, o art. 5º, XXI, da CF, estabelece a possibilidade de representação processual dos associados pelas entidades associativas. Trata-se de verdadeira representação processual (não é substituição), que depende de autorização expressa dos associados nesse sentido, que pode ser dada em assembleia ou mediante previsão genérica no Estatuto.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

1.3 Direito à igualdade. Um dos mais importantes direitos fundamentais, convém dividi-lo em subtópicos para melhor análise:

A) Igualdade formal e material. A igualdade deve ser analisada tanto em seu prisma *formal*, como em seu enfoque *material*.

Sob enfoque *formal*, a igualdade consiste em tratar a todos igualmente (*ex.: para os maiores de dezesseis anos e menores de dezoito anos, o voto é facultativo*). Todos que se situam nesta faixa etária têm o direito ao voto, embora ele seja facultativo).

Ademais, neste enfoque formal, a igualdade pode ser *na lei* (normas jurídicas não podem fazer distinções que não sejam autorizadas pela Constituição), bem como *perante a lei* (a lei deve ser aplicada igualmente a todos, mesmo que isso crie desigualdade).

Já sob enfoque *material*, a igualdade consiste em tratar de forma desigual os desiguais (*ex: o voto é facultativo para os analfabetos. Todavia, os analfabetos não podem ser votados. A alfabetização é uma condição de elegibilidade. Significa que, se o indivíduo souber ler e escrever, poderá ser votado. Se não, há óbice constitucional a que ocupe cargo eletivo*);

B) Igualdade de gênero. A CF é expressa, em seu art. 5º, I: homens e mulheres são iguais nos termos da Constituição Federal. Isso significa que a CF pode fixar distinções, como o faz quanto aos requisitos para aposentadoria, quanto à licença-gestante, e quanto ao serviço militar obrigatório apenas para os indivíduos do sexo masculino, *p. ex.* Quanto à legislação *infraconstitucional*, é possível fixar distinções, desde que isso seja feito em consonância com a Constituição Federal, isto é, sem excedê-la ou for-lhe insuficiente.

1.4 Direito à segurança. A segurança é tratada tanto no *caput* do art. 5º, como no *caput* do art. 6º, ambos da Constituição Federal.

No *caput* do art. 6º, se refere à *segurança pública*, que será estudada quando da análise dos direitos sociais. A segurança a que se refere o *caput* do art. 5º é a *segurança jurídica*, que impõe aos Poderes públicos o respeito à estabilidade das relações jurídicas já constituídas.

Engloba-se, pois, o *direito adquirido* (o direito já se incorporou a seu titular), o *ato jurídico perfeito* (há se preservar a manifestação de vontade de quem editou algum ato, desde que ele não atente contra a lei, a moral e os bons costumes), e a *coisa julgada* (é a imutabilidade de uma decisão que impede que a mesma questão seja debatida pela via processual novamente), consagrados todos no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

1.5 Direito de propriedade. Conforme o art. 5º, *caput* e inciso XXII, da Constituição Federal, é assegurado o direito de propriedade. Há limitações, contudo, a tal direito, como a função social da propriedade. Para melhor compreender tal instituto fundamental, pois, há se dividi-lo em temas específicos:

A) Função social da propriedade. A função social, consagrada no art. 5º, XXIII, CF, não é apenas um limite ao direito de propriedade, mas, sim, faz parte da própria estrutura deste direito. “Trocando em miúdos”, só há direito de propriedade se atendida sua função social (há, minoritariamente, quem pense o contrário).

Aliás, é esta função social da propriedade que assegura que a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família, não será objeto de penhora para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva, dispondo a lei sobre os meios de financiar o seu desenvolvimento (art. 5º, XXVI, CF);

B) Inviolabilidade do domicílio. A Constituição Federal assegura, em seu art. 5º, XI, que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.

Veja-se que, em caso de flagrante delito, para prestar socorro, ou evitar desastre, na casa se pode entrar a qualquer hora do dia. Se houver necessidade de determinação judicial, a entrada na residência, salvo consentimento do morador, somente pode ser feita durante o dia;

C) Requisição da propriedade. A Constituição Federal prevê duas hipóteses de requisição: no caso de iminente perigo público, a autoridade competente poderá usar de propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior, se houver dano (art. 5º, XXV, CF); e no caso de vigência de estado de sítio, decretado em caso de comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia da medida tomada durante o estado de defesa, é possível a requisição de bens (art. 139, VII, CF).

Na requisição civil não há transferência de propriedade. Há apenas uso ou ocupação temporários da propriedade particular. Trata-se de ocupação emergencial, de modo que só caberá indenização posterior, e, ainda, se houver dano.

A requisição militar também é emergencial. Também só haverá indenização posterior, diante de dano;

D) Desapropriação da propriedade. Prevista no art. 5º, XXIV, da CF, é cabível em três casos: necessidade pública; utilidade pública; e interesse social.

Na desapropriação, dá-se retirada compulsória da propriedade do particular.

Se em razão de interesse social, exige-se indenização em dinheiro justa e prévia, como regra geral.

E, nos casos de necessidade e utilidade pública, o particular não tem culpa alguma. Trata-se, meramente, de situação de prevalência do interesse público sobre o interesse privado. A indenização, como regra geral, também deve ser prévia, justa, e em dinheiro.

Ainda, no caso de desapropriação por interesse social, pode ocorrer a chamada “desapropriação sanção”, pelo desatendimento da função social da propriedade. Nesse caso, diante da “culpa” do proprietário, a indenização será prévia, justa, porém não será em dinheiro, mas sim em títulos públicos. Com efeito, são duas as hipóteses de desapropriação-sanção: desapropriação-sanção de imóvel urbano, prevista no art. 182, §4º, III, CF (o pagamento é feito em títulos da dívida pública, com prazo de resgate de até dez anos); desapropriação-sanção de imóvel rural, prevista no art. 184, CF (ela é feita para fins de reforma agrária, e o pagamento é feito em títulos da dívida agrária, com prazo de resgate de até vinte anos, contados a partir do segundo ano de sua emissão);

E) Confisco da propriedade. O confisco está previsto no art. 243 da CF. Também é hipótese de transferência compulsória da propriedade, como a desapropriação. Mas, dela se distingue porque no confisco não há pagamento de qualquer indenização.

Isto posto, são duas as hipóteses de confisco: as propriedades urbanas e rurais de qualquer região do país onde forem localizadas culturas ilegais de plantas psicotrópicas ou a exploração de trabalho escravo na forma da lei serão expropriadas e destinadas à reforma agrária e a programas de habitação popular, sem qualquer indenização ao proprietário e sem prejuízo de outras sanções previstas em lei, observado, no que couber, o disposto no art. 5º



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

(art. 243, *caput*, CF, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 81/2014); bem como todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei (art. 243, parágrafo único, CF, também com redação dada pela EC nº 81/2014);

F) *Usucapião da propriedade (aqueelas previstas na Constituição).* Há duas previsões constitucionais acerca de usucapião, em que o prazo para aquisição da propriedade é reduzido: *usucapião urbano* (aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural, conforme o art. 183, *caput*, da CF); e *usucapião rural* (aquele que, não sendo proprietário de imóvel rural ou urbano, possua como seu, por cinco anos ininterruptos, sem oposição, área de terra, em zona rural, não superior a cinquenta hectares, tornando-a produtiva por seu trabalho ou de sua família, tendo nela sua moradia, adquirir-lhe-á a propriedade, consoante o art. 191, *caput*, da CF).

Não custa chamar a atenção, veja-se, que as hipóteses constitucionais também exigem os requisitos tradicionais da usucapião, a saber, a posse mansa e pacífica, a posse ininterrupta, e a posse não precária.

Não custa lembrar, por fim, que imóveis públicos não podem ser adquiridos por usucapião;

G) *Propriedade intelectual.* A Constituição protege a propriedade intelectual como direito fundamental.

Aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar (art. 5º, XXVII, CF).

São assegurados, nos termos de lei, a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades esportivas (art. 5º, XXVIII, “a”, CF), bem como direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem (art. 5º, XXVIII, “b”, CF).

A lei assegurará aos autores de inventos industriais privilégio temporário para sua utilização, bem como proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos, tendo em vista o interesse social e o desenvolvimento tecnológico e econômico do país (art. 5º, XXIX, CF);

H) *Direito de herança.* Tal direito está previsto, de maneira pioneira, no trigésimo inciso, do art. 5º, CF. Nas outras Constituições, ele era apenas deduzido do direito de propriedade.

Ademais, a sucessão de bens de estrangeiros situados no país será regulada pela lei brasileira em benefício do cônjuge ou dos filhos brasileiros, sempre que não lhes seja mais favorável a lei pessoal do “*de cuius*” (art. 5º, XXXI, CF).

1.6 Direito à privacidade. Para o estudo do Direito Constitucional, a privacidade é o gênero, do qual são espécies a intimidade, a honra, a vida privada e a imagem. Neste sentido, o inciso X, do art. 5º, da Constituição, prevê que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação:

A) *Intimidade, vida privada e publicidade (imagem).* Pela “Teoria das Esferas”, importada do direito alemão, quanto mais próxima do indivíduo, maior a proteção a ser conferida à esfera (as esferas são representadas pela intimidade, pela vida privada, e pela publicidade).

Desta maneira, a *intimidade* merece maior proteção. São questões de foro personalíssimo de seu detentor, não competindo a terceiros invadir este universo íntimo.

Já a *vida privada* merece proteção intermediária. São questões que apenas dizem respeito a seu detentor, desde que realizadas em ambiente íntimo. Se momentos da vida privada são expostos ao público, pouco pode fazer a proteção legal que não resguardar a honra e a imagem do indivíduo.

Por fim, na *publicidade* a proteção é mínima. Compete à proteção legal apenas resguardar a honra do indivíduo, já que o ato é público;

B) *Honra.* O direito à honra almeja tutelar o conjunto de atributos pertinentes à reputação do cidadão sujeito de direitos. Exatamente por isso o Código Penal prevê os chamados “crimes contra a honra”.

1.7 Direitos de acesso à justiça. São vários os desdobramentos desta garantia:

A) *Defesa do consumidor.* Conforme o inciso XXXII, do art. 5º, da Constituição, o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor. Tal lei existe, e foi editada em 1990. É a Lei nº 8.078 - Código de Defesa do Consumidor;

B) *Inafastabilidade do Poder Judiciário.* A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito (art. 5º, XXXV, CF). Junte-se a isso o fato de que os juízes não podem se furtar de decidir (proibição do “*non liquet*”). Isso tanto é verdade que, na ausência de lei, ou quando esta for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito (art. 4º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro);

C) *Direito de petição e direito de certidão.* São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, XXXIV, “a”, CF), bem como a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, “b”, CF);

D) *Direito ao juiz natural.* A Constituição veda, em seu art. 5º, XXXVII, a criação de juízos ou tribunais de exceção. Desta maneira, todos devem ser processados e julgados por autoridade judicial previamente estabelecida e constitucionalmente investida em seu ofício. Não é possível a criação de um tribunal de julgamento após a prática do fato tão somente para apreciá-lo.

Em mesmo sentido, o art. 5º, LIII, CF prevê que ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente;

E) *Direito ao tribunal do júri.* Ao tribunal do júri compete o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, salvo se tiver o agente prerrogativa de foro assegurada na Constituição Federal, caso em que esta prerrogativa prevalecerá sobre o júri (é o caso do Prefeito Municipal, *p. ex.*, que será julgado pelo Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Regional Federal ou pelo Tribunal Regional Eleitoral a depender da natureza do delito perpetrado).



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Ademais, além da competência para crimes dolosos contra a vida, norteiam o júri a plenitude de defesa (que é mais que a ampla defesa), o sigilo das votações, e a soberania dos veredictos;

F) Direito ao devido processo legal. Ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal (art. 5º, LIV). Em verdade, o termo correto é “devido procedimento legal”, pois todo processo, para ser processo, deve ser legal. O que pode ser legal ou ilegal é o “procedimento”.

Ademais, há se lembrar que também na esfera administrativa (e não só na judicial) o direito ao procedimento é devido.

Por fim, insere-se na cláusula do devido processo legal o *direito ao duplo grau de jurisdição*, consistente na possibilidade de que as decisões emanadas sejam revistas por outra autoridade também constitucionalmente investida;

G) Direito ao contraditório e à ampla defesa. “*Contraditório*” e “*ampla defesa*” não são a mesma coisa, se entendendo pelo primeiro o direito vigente a ambas as partes de serem informadas dos atos processuais praticados, e pelo segundo o direito do acusado de se defender das imputações que lhe são feitas. Assim, enquanto o contraditório vale para ambas as partes, a ampla defesa só vale para o acusado.

O contraditório e a ampla defesa vigem tanto para o procedimento judicial como para o administrativo. Neste sentido, o art. 5º, LV, CF prevê que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

H) Inadmissibilidade de provas ilícitas. São inadmissíveis no processo tanto as provas obtidas *ilicitamente* (quanto contrárias à Constituição) como as obtidas *ilegitimamente* (quando contrários aos procedimentos estabelecidos pela lei processual). Prova “ilícita” e “ilegítima” são espécies do gênero “prova ilegal”.

O art. 5º, LVI, CF diz “menos do que queria dizer”, por se referir apenas às provas ilícitas;

I) Direito à ação penal privada subsidiária da pública. O titular da ação penal pública é o Ministério Público, e a ele compete, pois, manejá-la esta espécie de ação penal. Se isto não for feito por pura desídia do órgão ministerial, é possível o manejo de ação penal privada subsidiária da pública pela vítima (art. 5º, LIX, CF);

J) Direito à publicidade dos atos processuais. Todos os atos processuais serão públicos (art. 5º, LX, CF) e as decisões deverão ser devidamente fundamentadas (art. 93, IX, CF). É possível impor o sigilo processual se o interesse público ou motivo de força maior assim indicar;

K) Direito à assistência judiciária. O Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (art. 5º, LXXIV, CF). À Defensoria Pública competirá tal função, nos moldes do art. 134, *caput*, da Constituição Federal.

Ademais, são gratuitos para os reconhecidamente pobres, na forma da lei, o registro civil de nascimento (art. 5º, LXXVI, “a”, CF) e a certidão de óbito (art. 5º, LXXVI, “b”, CF);

L) Direito à duração razoável do processo. Trata-se de inciso acrescido à Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Objetiva-se fazer cessar as pelejas judiciais infundadas. Para se aferir a duração razoável do processo, é preciso analisar o grau de complexidade da causa, a disposição das partes no resultado da demanda, e a atividade jurisdicional que caminhe no sentido de prezar ou não por um fim célere (mas com qualidade).

1.8 Direitos constitucionais penais. Vejamos:

A) Princípio da legalidade. Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal (art. 5º, XXXIX, CF). Ademais, a lei penal somente retroagirá se para beneficiar o acusado (art. 5º, XL, CF);

B) Princípio da pessoalidade das penas. Nenhuma pena passará da pessoa do condenado (apenas a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens podem passar da pessoa do condenado, se estendendo aos seus sucessores até o limite do patrimônio transferido). Eis o teor inciso XLV, do art. 5º, da Lei Fundamental pátria;

C) Princípio da presunção de inocência (ou presunção de não culpabilidade). Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (art. 5º, LVII, CF). Assim, enquanto for possível algum recurso, a presunção do acusado é de inocência.

Isso não represente um óbice à imposição de prisões processuais/medidas cautelares diversas da prisão, todavia;

D) Crimes previstos na Constituição. A prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei (art. 5º, XLII).

A lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática de tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem (art. 5º, XLIII, CF).

Por fim, constitui crime inafiançável e imprescritível a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático (art. 5º, XLIV, CF);

E) Direitos relacionados a prisões. Em regra, toda prisão deve ser determinada pela autoridade judicial, mediante ordem escrita e fundamentada, salvo se em caso de flagrante delito (art. 5º, LXI, CF).

Ato contínuo, a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada (art. 5º, LXII, CF).

Nada obstante, o preso será informado de seus direitos, dentre os quais o de permanecer calado (direito a não autoincriminação), sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado (art. 5º, LXIII, CF).

O preso tem direito à identificação dos responsáveis por sua prisão ou por seu interrogatório policial (art. 5º, LXIV, CF), valendo lembrar que toda prisão ilegal será imediatamente relaxada pela autoridade judicial (art. 5º, LXV, CF).

Ademais, ninguém será levado à prisão ou nela mantido quando a lei admitir a liberdade provisória com ou sem fiança (art. 5º, LXVI, CF).

Por fim, às presidiárias serão asseguradas condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação (art. 5º, L, CF);

F) Penas admitidas e vedadas pelo ordenamento pátrio. São admitidas as penas de privação ou restrição de liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa, bem como suspensão ou interdição de direitos.

Por outro lado, *não haverá* penas de morte (salvo em caso de guerra declarada pelo Presidente da República contra nação estrangeira), de caráter perpétuo, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis. Eis o teor do inciso XLVII, do art. 5º, da Magna Carta pátria;



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

G) *Uso de algemas.* Consoante a Súmula Vinculante nº 11, só é lícito o uso de algemas em casos de resistência e de fundado receio de fuga ou de perigo à integridade física própria ou alheia, por parte do preso ou de terceiros, justificada a excepcionalidade por escrito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade da prisão ou do ato processual a que se refere, sem prejuízo da responsabilidade civil do Estado;

H) *Sigilosidade do inquérito policial para o defensor do acusado.* De acordo com o art. 20, do Código de Processo Penal, a autoridade policial assegurará no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse da sociedade. Mas, esse sigilo não é absoluto, pois, em verdade, tem acesso aos autos do inquérito o juiz, o promotor de justiça, e a autoridade policial, e, ainda, de acordo com o art. 5º, LXIII, CF, com o art. 7º, XIV, da Lei nº 8.906/94 (“Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil”), e com a Súmula Vinculante nº 14, o advogado tem acesso aos atos já documentados nos autos, independentemente de procuração, para assegurar direito de assistência do preso e investigado.

Desta forma, veja-se, o acesso do advogado não é amplo e irrestrito. Seu acesso é apenas às informações já introduzidas nos autos, mas não em relação às diligências em andamento.

Caso o delegado não permita o acesso do advogado aos autos já documentados, é cabível reclamação ao STF para ter acesso às informações (por desrespeito a teor de Súmula Vinculante), *habeas corpus* em nome de seu cliente, ou o meio mais rápido que é o mandado de segurança em nome do próprio advogado, já que a prerrogativa violada de ter acesso aos autos é dele.

2 Direitos sociais.

Convém reproduzir os dispositivos constitucionais pertinentes ao tema:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário;

III - fundo de garantia do tempo de serviço;

IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim;

V - piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho;

VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo;

VII - garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável;

VIII - décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria;

IX - remuneração do trabalho noturno superior à do diurno;

X - proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa;

XI - participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei;

XII - salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei;

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;

XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva;

XV - repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos;

XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal;

XVII - gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal;

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;

XIX - licença-paternidade, nos termos fixados em lei;

XX - proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei;

XXI - aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei;

XXII - redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança;

XXIII - adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei;

XXIV - aposentadoria;

XXV - assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas;

XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;

XXVII - proteção em face da automação, na forma da lei;

XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

XXIX - ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

XXX - proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil;

XXXI - proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência;

XXXII - proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos;

XXXIII - proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos;

XXXIV - igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Parágrafo único. São assegurados à categoria dos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VII, VIII, X, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XXI, XXII, XXIV, XXVI, XXX, XXXI e XXXIII e, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I, II, III, IX, XII, XXV e XXVIII, bem como a sua integração à previdência social.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Art. 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I - a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical;

II - é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município;

III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas;

IV - a assembleia geral fixará a contribuição que, em se tratando de categoria profissional, será descontada em folha, para custeio do sistema confederativo da representação sindical respectiva, independentemente da contribuição prevista em lei;

V - ninguém será obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato;

VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;

VII - o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais;

VIII - é vedada a dispensa do empregado sindicalizado a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

Parágrafo único. As disposições deste artigo aplicam-se à organização de sindicatos rurais e de colônias de pescadores, atendidas as condições que a lei estabelecer.

Art. 9º. É assegurado o direito de greve, competindo aos trabalhadores decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender.

§1º. A lei definirá os serviços ou atividades essenciais e disporá sobre o atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade.

§2º. Os abusos cometidos sujeitam os responsáveis às penas da lei.

Art. 10. É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.

Art. 11. Nas empresas de mais de duzentos empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores.

2.1 Finalidade dos direitos sociais. Os direitos sociais pertencem à segunda geração/dimensão de direitos fundamentais, ligando-se ao valor “igualdade”.

Com efeito, o grande objetivo dos direitos sociais é concretizar a *igualdade material*, através do reconhecimento da existência de diferenças na condição econômico-financeira da população, o que faz necessário uma atuação do Estado na busca deste substrato da igualdade. Disso infere-se, pois, que a principal (mas não única) finalidade dos direitos sociais é proteger os marginalizados e/ou os hipossuficientes.

2.2 Direitos sociais em espécie. São os previstos no art. 6º, da Constituição Federal, *em rol não exauriente*:

A) *Direito social à educação*. Possui o direito social à educação grande assunção de conteúdo auto obrigatorial pelo Estado, nos arts. 205 a 214 da Constituição.

Destes, o art. 205 afirma que a educação é “dever do Estado”, o art. 206, I, preceituia que a “igualdade de condições para o acesso e permanência na escola” é um dos princípios norteadores do tema, o art. 208, I, normatiza que o dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de “educação básica obrigatória e gratuita dos quatro aos dezessete anos de idade, assegurada sua oferta gratuita para todos os que a ela não tiverem acesso na idade própria”, e o inciso IV do mesmo dispositivo fala em “educação infantil em creche e pré-escola para crianças de até cinco anos de idade”. Ademais, os parágrafos primeiro e segundo do art. 208 cravam, respectivamente, que o “acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo”, e que o “não oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente”. Por fim, o art. 212 e seus parágrafos tratam da porcentagem de distribuição de tributos pelas pessoas da Administração Pública Direta entre si e na educação propriamente.

Interessante notar, em primeira análise, que o Estado se exime da obrigatoriedade no fornecimento de educação superior, no art. 208, V, quando assegura, apenas, o “acesso” aos níveis mais elevados de ensino, pesquisa e criação artística. Fica denotada ausência de comprometimento orçamentário e infraestrutural estatal com um número suficiente de universidades/faculdades públicas aptas a recepcionar o maciço contingente de alunos que saem da camada básica de ensino, sendo, pois, clarividente exemplo de aplicação da reserva do possível dentro da Constituição. Aliás, vale lembrar, foi esse o motivo - o direito à matrícula numa universidade pública - que ensejou o desenvolvimento da “reserva” no direito alemão, com a diferença de que lá se trabalha com extensão territorial, populacional e financeira muito diferente daqui. Enfim, “trocando em miúdos”, tem-se que o Estado apenas assume compromisso no acesso ao ensino superior, via meios de preparo e inclusão para isso, mas não garante, em momento algum, a presença de todos que tiverem este almejo neste nível de capacitação.

Noutra consideração ainda sobre o inciso V, é preciso observar que se utiliza a expressão “segundo a capacidade de cada um”, de forma que o critério para admissão em universidades/faculdades públicas é, somente, pelo preparo intelectual do cidadão, a ser testado em avaliações com tal fito, como o vestibular e o exame nacional do ensino médio. Trata-se de método no qual, através de filtragem *darwinista* social, se define aqueles que prosseguirão em seu aprendizado, formando massa rara de portadores de diploma universitário.

Assim, o que se observa é que o Estado assume compromisso educacional com os brasileiros de até dezessete anos de idade, via educação infantil em creche e pré-escola até os cinco anos (art. 208, IV, CF), e via educação básica e obrigatória dos quatro até dezessete anos (art. 208, I). Afora esta faixa etária, somente terão acesso à educação básica aqueles que não a tiveram em seu devido tempo;

B) *Direito social à saúde*. De maneira indubia, é no direito à saúde que se concentram as principais discussões recentes do Direito Constitucional.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Esse acirramento de ânimos no que diz respeito à saúde se dá tanto porque, de todos os direitos sociais, este é o que mais perto está do direito fundamental individual à vida, do art. 5º, *caput*, da Constituição pátria, como porque são visíveis os avanços da medicina/indústria farmacêutica nos últimos tempos - embora não sejam menos cristalinos os preços praticados no setor. É dizer: o direito fundamental à saúde tem custo de individualização exacerbado, se comparado com o anterior direito social à educação.

Como se não bastasse, é ululante o caráter híbrido da saúde, em considerando seus enfoques positivo - o direito individual de receber saúde -, e negativo - o dever do Estado de fornecer saúde.

Tal direito está disciplinado na Lei Fundamental nos arts. 196 a 200, e, dentre estes, o art. 196 afirma ser a saúde “direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”, e o art. 198, parágrafos primeiro a terceiro, tratam da distribuição de recursos para manutenção desta garantia fundamental.

Some-se a isso o fato do direito à saúde ser amplíssimo, bastando para essa conclusão a análise superficial do rol de funções do Sistema Único de Saúde contido no art. 200 da Constituição, pelo qual, dentre outras, são atribuições do SUS a execução de ações de vigilância sanitária e epidemiológica (inciso II), a ordenação da formação de recursos humanos na área (inciso III), a participação da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico (inciso IV), a colaboração na proteção do meio ambiente, nele comprometido o do trabalho (inciso VIII) etc. Outrossim, há ainda outra extensa gama de questões circundantes, como a determinação de internação de pacientes em unidades de terapia intensiva, a insuficiência de leitos hospitalares comuns, o fornecimento de medicamentos importados e de alto custo, o envio de pacientes para tratamento no exterior etc.;

C) *Direito social à alimentação*. Há ausência de regulamentação deste direito no Texto Constitucional, tendo em vista sua inclusão apenas em 2010, pela Emenda Constitucional nº 64.

Com efeito, o conceito de “alimentação” é amplíssimo, não se restringindo apenas ao estritamente necessário à sobrevivência, abrangendo, também, aquilo que seja fundamental para uma existência digna. Ou seja, não basta sobreviver, é preciso que se viva com dignidade e respeito;

D) *Direito social ao trabalho*. O trabalho é o direito fundamental social que maior guarda encontra na Constituição, haja vista a grande quantidade de mecanismos asseguratórios dos arts. 7º a 11 - que só perdem para o art. 5º -, dentre os quais se podem destacar, no art. 7º, o “seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário” (inciso II), o “salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim” (inciso IV), a “remuneração do trabalho noturno superior à do diurno” (inciso IX), o “salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei” (inciso XII), o “gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal” (inciso XVII), a “proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei” (inciso XX), a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança” (inciso XXII), a “proteção em face da automação, na forma da lei” (inciso XXVII), dentre outros.

Em análise à gama de direitos atrelados ao trabalho, percebe-se que se pode distribuí-los em blocos, de forma que a Constituição enfatiza o *direito de trabalhar* - isto é, o direito de não ficar desempregado, como quando assegura o mercado de trabalho da mulher (art. 7º, XX), ou quando protege os trabalhadores contra a automação (art. 7º, XXVII) - , o *direito de trabalhar com dignidade* - isto é, a preconização da necessidade de condições humanas de trabalho, como quando prevê adicional de remuneração para atividades penosas, insalubres ou perigosas (art. 7º, XXIII) ou trata da duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro horas semanais (art. 7º, XIII) - , bem como o *direito de perceber rendimentos pelo trabalho* - isto é, a remuneração devida pelo labor, como quando trata do salário mínimo (art. 7º, IV) ou do décimo terceiro salário (art. 7º, VIII);

E) *Direito social à moradia*. Tal direito não encontra regulamentação no texto constitucional, tal como o direito social à alimentação, já que a moradia só foi acrescida à Constituição Federal no ano 2000, pela Emenda Constitucional nº 26.

A moradia é mais uma promessa feita pelo Estado de conceder um lar a quem não o tenha, bem como de oferecer saneamento básico àqueles que já tenham um lar, embora vivam em condições insalubres.

A “tese do patrimônio mínimo”, ou a proteção do bem de família são materializações do direito social à moradia;

F) *Direito social ao lazer*. A Constituição não tem tópico específico destinado a explicar “o quê” é o direito social ao lazer, podendo-se extraí-lo, sem pretensões exaurientes ao tema, da cultura (arts. 215 e 216) e do desporto (art. 217). Ademais, o lazer aparece como componente teleológico do salário mínimo, no art. 7º, IV, da Lei Fundamental;

G) *Direito social à segurança*. O art. 196 da Constituição Federal preceitua que a saúde é “direito de todos e dever do Estado”. Em mesma frequência, o art. 205 diz que a educação é “direito de todos e dever do Estado e da família”. Já o art. 144 prevê que a segurança pública é “dever do Estado, direito e responsabilidade de todos”.

Nos casos dos direitos fundamentais sociais à saúde e à educação, toma-se o sentido direito-dever, isto é, primeiro se assegura ao cidadão o direito, depois se cobra do agente estatal o dever. Já na segurança pública essa ordem é invertida, somente se reconhecendo o direito depois de atribuído ao Estado o dever.

Essa factualidade, mais que um mero desapercibimento do constituinte, se dá por três motivos: o *primeiro* é a vedação da justiça por mãos próprias, que impede, como regra, a autotutela, inclusive havendo previsão penal para o exercício arbitrário das próprias razões, tudo em prol da jurisdicinalização dos conflitos particulares; o *segundo*, pela própria impossibilidade do cidadão se defender proficuamente da violência fruto da marginalização social à sua volta, o que faz com que a segurança pública seja, sim, imprescindível à manutenção de um estado almejado de tranquilidade; e o *terceiro*, pela natural exigibilidade pelo cidadão em face do Estado, de ordem, caso se sinta ameaçado em seus direitos individuais.

É ululante, pois, o conteúdo prestacional da segurança pública como direito social, neste terceiro enfoque. Não menos notória, contudo, é a exígua carga principiológica do art. 144 e parágrafos da Constituição, cujo *caput* se limita a falar na segurança pública “exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio”. Afara isso, o que se tem é uma básica previsão funcional de cada uma das polícias elencadas nos cinco incisos do artigo em evidência;



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

H) Direito social à previdência social. O direito fundamental social à previdência social está mais bem regulamentado nos arts. 201 e 202 da Constituição - sem prejuízo do contido em legislação infraconstitucional, instância na qual abunda a matéria -, sendo destinado à cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (inciso I), proteção à maternidade, especialmente à gestante (inciso II), proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário (inciso III), salário-família e auxílio-reclusão (inciso IV), e pensão por morte (inciso VI), todos do art. 201 da Lei Fundamental.

Com efeito, a previdência decorre de situações justificadas nas quais o labor não se faz possível, de maneira que o indivíduo só não está trabalhando porque já adquiriu este direito ou porque acontecimento superveniente impediu isso. Só que o fato da pessoa não trabalhar não enseja autorizativo para que possa, simplesmente, deixar de receber rendimentos, mesmo porque há quem, além do próprio incapacitado, necessite da renda para subsistência;

I) Direito social à proteção à maternidade e à infância. O direito fundamental social à proteção à maternidade e à infância não se encontra concentrado em parte específica da Constituição, numa seção autônoma, como a previdência social e a educação, *p. ex.*, mas espalhado por toda a Lei Fundamental. É o que se pode inferir se analisado o art. 5º, L, que assegura às presidiárias “condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período de amamentação”, o art. 7º, XVIII, que prevê a licença à gestante, o art. 7º, XXV, que constitucionaliza a “assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até cinco anos em creches e pré-escolas”, o art. 201, II, que protege a maternidade, especialmente a gestante, o art. 203, I, que prevê como objetivo da assistência social à proteção “à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice”, o art. 203, II, que normatiza “o amparo às crianças e adolescentes carentes”, dentre outros;

J) Direito social à assistência aos desamparados. O direito fundamental à assistência aos desamparados encerra com maestria o longo rol de direitos sociais constitucionalmente assegurados no art. 6º. Primeiro, por seu cristalino conteúdo prestacional, típico dos direitos sociais de segunda dimensão, e, segundo, por tentar, tal como um revisor de direitos, suprir eventuais lacunas que tenham sido deixadas pelo constituinte ao regulamentar outros direitos sociais. É dizer: a assistência aos desamparados é um típico “direito tampão”.

Neste prumo, prevê o art. 203 da Constituição que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice (inciso I), o amparo às crianças e adolescentes carentes (inciso II), a promoção da integração ao mercado de trabalho (inciso III), a habilitação e a reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária (inciso IV), e a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovarem não possuir meios de provimento da própria manutenção ou de tê-las providas por familiares (inciso V).

2.3 Direitos dos trabalhadores urbanos e rurais. Eles estão previstos no art. 7º, da Constituição Federal:

A) Relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos (inciso I);

B) Seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário (inciso II);

C) Fundo de garantia do tempo de serviço (inciso III);

D) Salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim (inciso IV);

E) Piso salarial proporcional à extensão e à complexidade do trabalho (inciso V);

F) Irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo (inciso VI);

G) Garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável (inciso VII), bem como décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria (inciso VIII);

H) Remuneração do trabalho noturno superior à do diurno (inciso IX);

I) Proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa (inciso X);

J) Participação nos lucros ou resultados, desvinculada da remuneração, e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei (inciso XI);

K) Salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei (inciso XII), bem como duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho (inciso XIII);

L) Jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva (inciso XIV);

M) Repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos (inciso XV);

N) Remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal (inciso XVI);

O) Gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal (inciso XVII), bem como licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias (inciso XVIII);

P) Licença-paternidade, nos termos fixados em lei (inciso XIX);

Q) Proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei (inciso XX);

R) Aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias, nos termos da lei (inciso XXI). Vale chamar a atenção para este inciso, tendo em vista a edição da Lei nº 12.506/11, que regulamentou tal norma de eficácia até então limitada. Segundo tal comando legislativo, o aviso-prévio respeitará um mínimo de trinta dias para os empregados que contêm até um ano de serviço na mesma empresa, e que serão acrescidos três dias por ano de serviço prestado na mesma empresa até o máximo de sessenta dias, perfazendo, portanto, noventa dias;

S) Redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (inciso XXII), bem como adicional de remuneração para as atividades penosas, insalubres ou perigosas, na forma da lei (inciso XXIII);



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

T) Aposentadoria (inciso XXIV), bem como assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até cinco anos de idade em creches e pré-escolas (inciso XXV);

U) Reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (inciso XXVI), bem como proteção em face da automação, na forma da lei (inciso XXVII);

V) Seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa (inciso XXVIII), bem como ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho (inciso XXIX);

X) Proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (inciso XXX), bem como proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência (inciso XXXI);

Z) Proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos (inciso XXXII), bem como proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos (inciso XXXIII);

W) Igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso (inciso XXXIV).

Y) À categoria dos trabalhadores domésticos, após a alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 72/2013, são assegurados, dentre os direitos previstos no art. 7º, CF, aqueles dispostos nos incisos IV (salário mínimo fixado em lei e nacionalmente unificado, capaz de atender a necessidades vitais básicas), VI (irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo), VII (garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável), VIII (décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria), X (proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa), XIII (duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho), XV (repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos), XVI (remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal), XVII (gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais que o salário normal), XVIII (licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias), XIX (licença-paternidade, nos termos fixados em lei), XXI (aviso prévio proporcional ao tempo de serviço), XXII (redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança), XXIV (aposentadoria), XXVI (reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho), XXX (proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, cor, idade ou estado civil), XXXI (proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência) e XXXIII (proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito anos e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo a partir de catorze anos na condição de aprendiz), todos do art. 7º, e, atendidas as condições estabelecidas

em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades, os previstos nos incisos I (relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos), II (seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário), III (FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço), IX (remuneração do trabalho noturno superior à do diurno), XII (salário-família, pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei), XXV (assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até cinco anos de idade em creches e pré-escolas) e XXVIII (seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa), bem como sua integração à previdência social. *Com efeito, a Emenda Constitucional nº 72 ampliou os direitos assegurados aos trabalhadores domésticos, já que o antigo parágrafo único, do art. 7º, da Constituição pátria já previa aos trabalhadores domésticos os direitos previstos nos incisos IV, VI, VIII, XV, XVII, XVIII, XIX e XXIV, bem como a sua integração à previdência social.*

3 Direitos da nacionalidade. Dispositivos constitucionais pertinentes ao tema:

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, adquiriram 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.

§1º. Aos portugueses com residência permanente no País, se houver reciprocidade em favor de brasileiros, serão atribuídos os direitos inerentes ao brasileiro, salvo os casos previstos nesta Constituição.

§2º. A lei não poderá estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo nos casos previstos nesta Constituição.

§3º. São privativos de brasileiro nato os cargos:

I - de Presidente e Vice-Presidente da República;

II - de Presidente da Câmara dos Deputados;

III - de Presidente do Senado Federal;

IV - de Ministro do Supremo Tribunal Federal;

V - da carreira diplomática;

VI - de oficial das Forças Armadas;



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

VII - de Ministro de Estado da Defesa.

§4º. Será declarada a perda da nacionalidade do brasileiro que: I - tiver cancelada sua naturalização, por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional;

II - adquirir outra nacionalidade, salvo no casos:

a) de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira;

b) de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis.

Art. 13. A língua portuguesa é o idioma oficial da República Federativa do Brasil.

§1º. São símbolos da República Federativa do Brasil a bandeira, o hino, as armas e o selo nacionais.

§2º. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão ter símbolos próprios.

3.1 Espécies de nacionalidade. São elas:

A) *Nacionalidade originária (ou primária)*. É aquela que resulta do nascimento. O Estado atribui-a ao indivíduo num ato unilateral, isto é, independentemente da vontade do indivíduo;

B) *Nacionalidade secundária (ou adquirida)*. É aquela que decorre de uma manifestação conjunta de vontades. Ao indivíduo, competirá demonstrar seu interesse em adquirir a nacionalidade de um país; ao Estado, competirá decidir se aceita ou não tal indivíduo como seu nacional.

3.2 Modos de aquisição da nacionalidade. Tratam-se de critérios através dos quais a nacionalidade é fixada em um país. São eles:

A) *Critério territorial (ou jus solis)*. A nacionalidade é definida pelo local do nascimento. Países que recebem muitos imigrantes costumam adotar tal critério;

B) *Critério sanguíneo (ou jus sanguinis)*. A nacionalidade é definida pelo vínculo de descendência. Países que sofrem uma debandada muito grande de nacionais, em razão de conflitos, doenças, necessidades econômicas, ou oportunidades promissoras em terras estrangeiras, costumam adotar tal critério;

C) *Critério misto*. A nacionalidade pode ser definida tanto em razão do local do nascimento, como pelo vínculo de descendência. Pode-se dizer que a República Federativa do Brasil adota tal critério, pois tanto são brasileiros natos os filhos nascidos no exterior de pais brasileiros desde que qualquer deles esteja a serviço do país (critério sanguíneo), p. ex., como os são os nascidos em território nacional, ainda que de pais estrangeiros, desde que qualquer deles não esteja a serviço de seu país (critério territorial), noutro exemplo.

3.3 Brasileiros natos. São eles:

A) Os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país (art. 12, I, "a", CF);

B) Os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil (art. 12, I, "b", CF);

C) Os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou 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 (art. 12, I, "c", CF).

3.4 Brasileiros naturalizados. São eles:

A) Os que, na forma da lei, adquiram a nacionalidade brasileira, exigidas aos originários dos países de língua portuguesa apenas residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral (art. 12, II, "a", CF). Trata-se de hipótese conhecida por "*naturalização ordinária*";

Convém observar que, aqui, há um desdobramento em duas situações, a saber, *o caso dos estrangeiros que não são originários de países de língua portuguesa*, e *o caso dos estrangeiros originários dos países de língua portuguesa*.

Para os estrangeiros advindos de países de língua portuguesa (Portugal, Timor Leste, Macau, Angola etc.), a própria Constituição fixa os requisitos: *residência por um ano ininterrupto e idoneidade moral*. Prevalece que há direito público subjetivo de quem se encontra nesta condição, ou seja, não se trata de mera faculdade do Poder Executivo.

Já para os estrangeiros advindos de países que não falam a língua portuguesa, as condições estão previstas no Estatuto do Estrangeiro (Lei nº 6.815/80), cujo art. 112 fala, cumulativamente, em capacidade civil segundo a lei brasileira; registro como permanente no Brasil; residência contínua no território nacional pelo prazo mínimo de quatro anos imediatamente anteriores ao pedido de naturalização; saber ler e escrever a língua portuguesa (considerando as condições do naturalizando); ter uma profissão e bens suficientes à manutenção própria e da família; ter boa saúde (não se exige a prova de boa saúde a nenhum estrangeiro que já resida no Brasil há mais de dois anos); ter boa conduta; bem como inexistência de denúncia, pronúncia ou condenação no Brasil ou no exterior por crime doloso a que seja cominada pena mínima de prisão, abstratamente considerada, superior a um ano.

Vale lembrar que, neste caso, a concessão da naturalização (que se fará mediante "*portaria do Ministro da Justiça*") é uma *faculdade do Poder Executivo*, ou seja, a existência dos requisitos constantes do art. 112, da Lei nº 6.815/80, não assegura a naturalização;

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 (art. 12, II, "b", CF). Trata-se de hipótese conhecida por "*naturalização extraordinária*", segundo a qual, uma vez presentes os requisitos, prevalece na doutrina o entendimento de que há direito público subjetivo à aquisição da nacionalidade.

3.5 “Quase nacionalidade”. É aquela prevista no art. 12, §1º, da CF. Nesse dispositivo, a Lei Fundamental pátria não atribui nacionalidade aos portugueses, mas cria uma situação de quase nacionalidade desde que exista reciprocidade por parte de Portugal.

Mas, o português é equiparado ao brasileiro nato ou ao naturalizado? Analisando o dispositivo constitucional, verifica-se que há ressalva quanto às previsões constitucionais específicas (utiliza-se a expressão "salvo os casos previstos nesta Constituição"). *Disso conclui-se que o português (diante de reciprocidade) equipara-se ao brasileiro naturalizado.*

3.6 Diferenças entre brasileiros natos e naturalizados.

De acordo com o art. 12, §2º, da Constituição Federal, apenas o texto constitucional pode fixar distinções entre brasileiros natos e naturalizados. Lei infraconstitucional não pode fazê-lo, salvo se respeitar ou reforçar o que diz a Lei Fundamental pátria.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Neste diapasão, a Constituição Federal fixa cinco diferenças:

A) *Cargos públicos privativos de brasileiros natos* (art. 12, §3º, CF). Há três cargos que, *por questão de segurança nacional*, apenas podem ser ocupados por brasileiros natos, a saber, os cargos de diplomata, de oficial das Forças Armadas, e de Ministro de Estado da Defesa;

B) *Linha sucessória da Presidência da República* (art. 12, §3º, CF). O Presidente da República, o Vice-Presidente da República, o Presidente da Câmara dos Deputados, o Presidente do Senado, e os Ministros do STF, devem ser brasileiros natos. Eis a linha sucessória da Presidência da República, consoante previsto no art. 80, da Constituição;

C) *Assentos do Conselho da República* (art. 89, VII, da Constituição Federal). Integrarão o Conselho da República, nos moldes do art. 89, VII, CF, seis brasileiros natos, com mais de trinta e cinco anos de idade, sendo dois nomeados pelo Presidente da República, dois eleitos pelo Senado Federal, e dois eleitos pela Câmara dos Deputados, todos com mandato de três anos, vedada a recondução;

D) *Propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão* (art. 222, caput, da CF). A propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens é privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no país. Também, conforme o segundo parágrafo do mesmo dispositivo, a responsabilidade editorial e as atividades de seleção e direção da programação veiculada são privativas de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, em qualquer meio de comunicação social;

E) *Vedaçāo de extradição* (art. 5º, LI, da CF). Veda-se, de forma absoluta, a extradição do brasileiro nato.

Quanto ao brasileiro naturalizado, a regra é que também não possa ser extraditado, com duas exceções: em caso de crime comum praticado antes da naturalização (exceto crime político ou de opinião), ou em caso de tráfico ilícito de entorpecentes, ainda que praticado após a naturalização.

3.7 Perda da nacionalidade. A Constituição Federal prevê duas hipóteses de perda de nacionalidade, em seu art. 12, §4º:

A) Se o brasileiro tiver cancelada sua naturalização por sentença judicial, em virtude de atividade nociva ao interesse nacional;

B) Se o brasileiro adquirir outra nacionalidade, salvo em caso de reconhecimento da nacionalidade originária pela lei estrangeira, ou em caso de imposição de naturalização pela norma estrangeira ao brasileiro residente em Estado estrangeiro como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis.

4 Cidadania, direitos políticos e partidos políticos. Convém reproduzir os dispositivos constitucionais pertinentes ao tema:

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;
- 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.

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



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

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.

Art. 16. A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência.

Art. 17. É livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os seguintes preceitos:

I - caráter nacional;

II - proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes;

III - prestação de contas à Justiça Eleitoral;

IV - funcionamento parlamentar de acordo com a lei.

§1º. É assegurada aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento e para adotar os critérios de escolha e o regime de suas coligações eleitorais, sem obrigatoriedade de vinculação entre as candidaturas em âmbito nacional, estadual, distrital ou municipal, devendo seus estatutos estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária.

§2º. Os partidos políticos, após adquirirem personalidade jurídica, na forma da lei civil, registrarão seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral.

§3º. Os partidos políticos têm direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei.

§4º. É vedada a utilização pelos partidos políticos de organização paramilitar.

4.1 Cidadão. De acordo com a Constituição Federal, é considerado “cidadão” o nacional que esteja no gozo dos direitos políticos e que participe da vida política do Estado. Veja-se, pois, que o conceito de nacionalidade, visto na espécie anterior de direitos fundamentais, é muito mais amplo que o de cidadão.

4.2 Exercício da soberania nacional. Se faz através de:

A) *Plebiscito* (art. 14, I, CF). Consiste na *consulta prévia* à população acerca de um ato que se pretende tomar. Consoante o primeiro parágrafo, do art. 2º, da Lei nº 9.709/98, o plebiscito é convocado com anterioridade a ato legislativo ou administrativo, cabendo ao povo, pelo voto, aprovar ou denegar o que lhe tenha sido prometido;

B) *Referendo* (art. 14, II, CF). Consiste na *consulta posterior* à população acerca de um ato que já foi praticado, mas que ainda não entrou em vigor (e somente entrará caso isso seja da vontade da população). Consoante o segundo parágrafo, do art. 2º, da Lei nº 9.709/98, o referendo é convocado com posterioridade a ato legislativo ou administrativo, cumprindo ao povo a respectiva ratificação ou rejeição;

C) *Iniciativa popular* (art. 14, III, CF). Consoante o art. 13, da Lei nº 9.709/98, consiste a iniciativa popular na apresentação de projeto de lei à Câmara dos Deputados, subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles. Tal projeto deve dizer respeito tão somente a um só assunto, e não poderá ser rejeitado por vício de forma (caso em que caberá à Câmara dos Deputados providenciar a correção de eventuais impropriedades de técnica legislativa ou de redação).

4.3 Espécies (modalidades) de direitos políticos. Os direitos políticos são divididos em duas grandes espécies:

A) *Direitos políticos positivos*. Permitem a participação do indivíduo na vida política do Estado.

Tais direitos podem ser *ativos* (*capacidade eleitoral ativa*), quando permitem ao indivíduo votar, ou *passivos* (*capacidade eleitoral passiva*), quando permitem ao indivíduo ser votado e, se for o caso, eleito;

B) *Direitos políticos negativos*. Consistem em uma privação dos direitos políticos. Deles decorrem as *inelegibilidades (absolutas e relativas)*, a *perda*, e a *suspensão de direitos políticos*.

4.4 Alistabilidade. É a capacidade eleitoral ativa, isto é, trata-se do direito de votar.

Isto posto, no Brasil são inalistáveis (isto é, que não podem votar), por força do segundo parágrafo, do art. 14, da Constituição Federal:

A) *Conscritos*, durante o serviço militar obrigatório. “Conscrito” é aquele que se alista nas Forças Armadas aos 17/18 anos, prestando o serviço militar obrigatório. O conceito de conserto abrange também médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários que prestem o serviço militar obrigatório após a conclusão do curso superior;

B) *Estrangeiros*. Exceto os portugueses equiparados (“quase nacionais”);

C) *Os menores de 16 anos*. Conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, um menor de dezesseis anos pode requerer seu título de eleitor, desde que possua dezesseis anos completos no dia das eleições.

4.5 Obrigatoriedade/facultatividade do alistamento e do voto. No Brasil, o alistamento e o voto são obrigatórios para os maiores de dezoito, e menores de setenta anos.

Desta maneira, *uma pessoa com dezesseis anos completos, e menos de dezoito anos, não está obrigada a se alistar* (e, conforme entendimento do Tribunal Superior Eleitoral, ainda que possua o título de eleitor, não está obrigada a votar).

Também, *a pessoa com mais de setenta anos não está obrigada a se alistar ou votar*.

Por fim, *o analfabeto não está obrigado a se alistar e/ou votar*.

4.6 Elegibilidade. É a *capacidade eleitoral passiva*, isto é, trata-se do direito de ser votado.

Quando se atinge a plena cidadania no Brasil? No Brasil, a cidadania vai se adquirindo progressivamente e, aos trinta e cinco anos, a pessoa atinge a cidadania plena. Isto porque, é apenas aos trinta e cinco anos que a pessoa passa a poder ser eleita para Presidente da República, Vice-Presidente da República ou Senador da República.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

4.7 Idades mínimas para exercer um mandato eletivo.

São elas:

- A) 35 anos. Presidente da República, Vice-Presidente da República e Senador da República;
- B) 30 anos. Governador de Estado e do Distrito Federal, e Vice-Governador de Estado e do Distrito Federal;
- C) 21 anos. Prefeito, Vice-Prefeito, Deputado Federal, Deputado Distrital, Deputado Estadual, e Juiz de Paz;
- D) 18 anos. Vereador.

4.8 Condições de elegibilidade.

Elas estão no art. 14, §3º, da CF:

A) *Nacionalidade brasileira*. Os “quase nacionais” do art. 12, §1º (portugueses com residência permanente no Brasil) podem ser eleitos (exceto para os cargos privativos de brasileiros natos), desde que haja reciprocidade para os brasileiros que estejam em mesma situação em Portugal. Trata-se de exceção à exigência da nacionalidade brasileira;

B) *Pleno exercício dos direitos políticos*. O cidadão não pode incorrer em nenhuma hipótese de perda/suspensão de direitos políticos;

C) *Alistamento eleitoral*. Para ser votado, o indivíduo deve, antes de tudo, poder votar, isto é, ser “eleitor”;

D) *Domicílio eleitoral na circunscrição*. “Domicílio eleitoral” é a sede eleitoral em que o cidadão se encontra alistado. Assim, se “X” tem domicílio eleitoral no Estado de São Paulo, p. ex., e quiser se candidatar a Governador de Estado, só pode fazê-lo pelo Estado de São Paulo, mas não pelo Estado do Rio Grande do Sul. Noutro exemplo, se “Y” tem domicílio eleitoral na cidade de Belo Horizonte, não pode se candidatar à Prefeitura pela cidade de Uberlândia, mas apenas pela capital mineira;

E) *Filiação partidária*. No Brasil, não se admite “candidato sem partido”;

F) *Idade mínima*. Já trabalhado alhures.

4.9 Espécies de inelegibilidade.

Na condição de “direitos políticos negativos”, as inelegibilidades podem ser:

A) *Inelegibilidades absolutas*. São situações insuperáveis, em que não será possível a superação do obstáculo. As inelegibilidades absolutas, por serem restrições graves a direitos políticos, apenas podem ser estabelecidas pela Constituição Federal.

São duas as hipóteses de inelegibilidade absoluta, constantes do art. 14 §4º, da CF, a saber, os *inalistáveis (conscritos, menores de dezesseis anos, e estrangeiros)*, e os *analfabetos*;

B) *Inelegibilidade relativa*. Aqui, é possível a desincompatibilização.

4.10 Espécies de inelegibilidade relativa.

Vejamos:

A) *Reeleição para cargos de Chefe do Executivo*. Isso foi permitido em 1997, pela Emenda Constitucional nº 16. Conforme o quinto parágrafo, do art. 14, da Constituição Federal, o Presidente da República, os Governadores de Estado e do Distrito Federal, os Prefeitos, e quem os houver substituído no curso dos mandatos poderão ser reeleitos para um único período subsequente. Isso significa que somente é possível um segundo mandato subsequente, jamais um terceiro.

E se os agentes aqui mencionados tencionarem concorrer a outros cargos? Devem renunciar aos respectivos mandatos até seis meses antes do pleito. O objetivo é que a máquina pública administrativa não seja utilizada como instrumento de captação de votos;

B) *Inelegibilidade em razão do parentesco*. Consoante o art. 14, §7º, da Constituição, 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, do Governador de Estado ou Território, do Distrito Federal, de Prefeito ou de quem os haja substituído dentro dos seis meses anteriores ao pleito, salvo e já titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

Assim, suponha-se que “X” é Governadora do Estado do Amapá. “Y”, seu filho, não pode concorrer à Prefeitura de Macapá, capital do Amapá, por ser território de circunscrição de “X”, salvo se “Y” apenas estiver tentando à reeleição. Isso não obsta, todavia, que “Y” concorra a Prefeito por algum Município do Estado do Acre, afinal, isso está fora da circunscrição do Estado do Amapá, da qual “X”, mãe de “Y”, é Governadora.

Noutro exemplo, suponha-se que “A” é Prefeito da cidade do Rio de Janeiro. “B”, cônjuge de “A”, não pode se candidatar a Vereador pela cidade do Rio de Janeiro, salvo se candidato à reeleição. Isso não representa óbice a que “A” se candidate a Vereador na cidade de Niterói, pois tal Município está fora da circunscrição da cidade do Rio de Janeiro, da qual “A” é Prefeito;

C) *Elegibilidade do militar alistável*. Se contar com menos de dez anos de serviço, o militar alistável deverá afastar-se da atividade; 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. Eis a essência do oitavo parágrafo, do art. 14, da Lei Fundamental pátria.

4.11 Possibilidade de estabelecer outras inelegibilidades relativas. Outras inelegibilidades relativas poderão ser determinadas por lei complementar. Tal lei já existe, e é a Lei Complementar nº 64/90. A “Lei da Ficha Limpa” (Lei Complementar nº 135/2010) promoveu alterações nesta Lei Complementar.

4.12 Suspensão ou perda dos direitos políticos. Nos termos do art. 15, *caput*, da Constituição Federal, é vedada a cassação de direitos políticos. Só é possível a “perda” (quando se dá de forma definitiva) ou a “suspensão” (quando se dá de forma provisória) dos direitos políticos nos seguintes casos:

A) *Cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado*. Trata-se de hipótese de perda dos direitos políticos;

B) *Incapacidade civil absoluta*. Trata-se de hipótese de suspensão dos direitos políticos, afinal, pode-se recuperar a capacidade;

C) *Condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos*. Trata-se de hipótese de suspensão dos direitos políticos;

D) *Recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII*. Aqui há divergência sobre ser perda ou suspensão dos direitos políticos. Prevalece que é hipótese de suspensão dos direitos políticos;

E) *Improbidade administrativa, nos termos do art. 37, §4º*. Trata-se de hipótese de suspensão dos direitos políticos. Ademais, o juiz deve apontar expressamente essa suspensão em sua sentença.

4.13 Partidos políticos. Os partidos políticos estão genericamente tratados em apenas um dispositivo da Constituição Federal, a saber, o art. 17.

Sem prejuízo deste dispositivo constitucional, há a Lei nº 9.096/95, que trata especificamente da organização dos partidos políticos. Esta lei é usualmente conhecida como “Lei dos Partidos Políticos”.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Com efeito, a despeito de outros tempos, ditoriais, em que a pluralidade de partidos era algo inimaginável, com a redemocratização promovida em 1988 tornou-se livre a criação, a fusão, a incorporação, e a extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, e os direitos fundamentais da pessoa humana.

Veja-se, pois, que uma vez observadas a *soberania nacional*, o *regime democrático*, o *pluripartidarismo*, e os *direitos fundamentais*, há uma liberdade partidária como nunca se viu na democracia deste país. Desta maneira, um partido nazista (nacional-socialista), *p. ex.*, por não respeitar os direitos fundamentais nem o regime democrático, tem sua criação/atuação vedada. Um partido defensor do desmembramento de parte do Brasil para formar outra nação, *p. ex.*, por atentar contra a segurança nacional, tem sua criação/atuação vedada.

Ademais, para se criar um partido político, alguns preceitos necessitam ser observados. Vejamos:

A) *O caráter nacional*. Um partido político deve se propor a agir no país inteiro;

B) *A proibição de recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes*. Exige-se que os partidos tenham aspecto nacional. Não pode um partido ser sustentado pelo governo da Venezuela, *p. ex.*, pois teme-se que isso atente contra a soberania pátria;

C) *A prestação de contas junto à Justiça Eleitoral*. A Justiça Eleitoral é fiscal da atuação administrativa/financeira dos partidos políticos;

D) *O funcionamento parlamentar de acordo com a lei*. Um partido político não pode querer ter suas próprias regras de atuação no Congresso Nacional, se isso afrontar ao senso comum e às disposições constitucionais acerca da competência das Casas Legislativas;

E) *Não pode um partido político se utilizar de organização paramilitar*. Eis a essência do previsto no parágrafo quarto, do art. 17, CF. Não pode um partido defender a utilização de armas/violência para o atingimento de seus objetivos.

3 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 3.1 DISPOSIÇÕES GERAIS, SERVIDORES PÚBLICOS.

Dispositivos constitucionais cobrados no presente tópico:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

III - o prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez, por igual período;

IV - durante o prazo improrrogável previsto no edital de convocação, aquele aprovado em concurso público de provas ou de provas e títulos será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego, na carreira;

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

VI - é garantido ao servidor público civil o direito à livre associação sindical;

VII - o direito de greve será exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica;

VIII - a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão;

IX - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o §4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;

XI - a remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões ou outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais e Distritais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos;

XII - os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo;

XIII - é vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público;

XIV - os acréscimos pecuniários percebidos por servidor público não serão computados nem acumulados para fins de concessão de acréscimos ulteriores;

XV - o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, §4º, 150, II, 153, III, e 153, §2º, I;

XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;

XVII - a proibição de acumular estende-se a empregos e funções e abrange autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista, suas subsidiárias, e sociedades controladas, direta ou indiretamente, pelo poder público;

XVIII - a administração fazendária e seus servidores fiscais terão, dentro de suas áreas de competência e jurisdição, precedência sobre os demais setores administrativos, na forma da lei;

XIX - somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação, cabendo à lei complementar, neste último caso, definir as áreas de sua atuação;

XX - depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada;

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações;

XXII - as administrações tributárias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, atividades essenciais ao funcionamento do Estado, exercidas por servidores de carreiras específicas, terão recursos prioritários para a realização de suas atividades e atuarão de forma integrada, inclusive com o compartilhamento de cadastros e de informações fiscais, na forma da lei ou convênio.

§1º. A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

§2º. A não observância do disposto nos incisos II e III implicará a nulidade do ato e a punição da autoridade responsável, nos termos da lei.

§3º. A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente:

I - as reclamações relativas à prestação dos serviços públicos em geral, asseguradas a manutenção de serviços de atendimento ao usuário e a avaliação periódica, externa e interna, da qualidade dos serviços;

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII;

III - a disciplina da representação contra o exercício negligente ou abusivo de cargo, emprego ou função na administração pública.

§4º. Os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o resarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível.

§5º. A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de resarcimento.

§6º. As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

§7º. A lei disporá sobre os requisitos e as restrições ao ocupante de cargo ou emprego da administração direta e indireta que possibilite o acesso a informações privilegiadas.

§8º. A autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à lei dispor sobre:

I - o prazo de duração do contrato;

II - os controles e critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidade dos dirigentes;

III - a remuneração do pessoal.

§9º. O disposto no inciso XI aplica-se às empresas públicas e às sociedades de economia mista, e suas subsidiárias, que receberem recursos da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios para pagamento de despesas de pessoal ou de custeio em geral.

§10. É vedada a percepção simultânea de proventos de aposentadoria decorrentes do art. 40 ou dos arts. 42 e 142 com a remuneração de cargo, emprego ou função pública, ressalvados os cargos acumuláveis na forma desta Constituição, os cargos eletivos e os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração.

§11. Não serão computadas, para efeito dos limites remuneratórios de que trata o inciso XI do caput deste artigo, as parcelas de caráter indenizatório previstas em lei.

§12. Para os fins do disposto no inciso XI do caput deste artigo, fica facultado aos Estados e ao Distrito Federal fixar, em seu âmbito, mediante emenda às respectivas Constituições e Lei Orgânica, como limite único, o subsídio mensal dos Desembargadores do respectivo Tribunal de Justiça, limitado a noventa e cinco centésimos por cento do subsídio mensal dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, não se aplicando o disposto neste parágrafo aos subsídios dos Deputados Estaduais e Distritais e dos Vereadores.

Art. 38. Ao servidor público da administração direta, autárquica e fundacional, no exercício de mandato eletivo, aplicam-se as seguintes disposições:

I - tratando-se de mandato eletivo federal, estadual ou distrital, ficará afastado de seu cargo, emprego ou função;

II - investido no mandato de Prefeito, será afastado do cargo, emprego ou função, sendo-lhe facultado optar pela sua remuneração;

III - investido no mandato de Vereador, havendo compatibilidade de horários, perceberá as vantagens de seu cargo, emprego ou função, sem prejuízo da remuneração do cargo eletivo, e, não havendo compatibilidade, será aplicada a norma do inciso anterior;

IV - em qualquer caso que exija o afastamento para o exercício de mandato eletivo, seu tempo de serviço será contado para todos os efeitos legais, exceto para promoção por merecimento;

V - para efeito de benefício previdenciário, no caso de afastamento, os valores serão determinados como se no exercício estivesse.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas. (* O STF, em cautelar concedida na ADI nº 2.135-4, suspendeu a eficácia deste caput, e por efeito reprimiratório tácito voltou a vigorar a redação de antes da EC nº 19/98, a saber: "Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas")

§1º. A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observará:

I - a natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira;

II - os requisitos para a investidura;

III - as peculiaridades dos cargos.

§2º. A União, os Estados e o Distrito Federal manterão escolas de governo para a formação e o aperfeiçoamento dos servidores públicos, constituindo-se a participação nos cursos um dos requisitos para a promoção na carreira, facultada, para isso, a celebração de convênios ou contratos entre os entes federados.

§3º. Aplica-se aos servidores ocupantes de cargo público o disposto no art. 7º, IV, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXII e XXX, podendo a lei estabelecer requisitos diferenciados de admissão quando a natureza do cargo o exigir.

§4º. O membro de Poder, o detentor de mandato eleutivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI.

§5º. Lei da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderá estabelecer a relação entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, XI.

§6º. Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário publicarão anualmente os valores do subsídio e da remuneração dos cargos e empregos públicos.

§7º. Lei da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios disciplinará a aplicação de recursos orçamentários provenientes da economia com despesas correntes em cada órgão, autarquia e fundação, para aplicação no desenvolvimento de programas de qualidade e produtividade, treinamento e desenvolvimento, modernização, reaparelhamento e racionalização do serviço público, inclusive sob a forma de adicional ou prêmio de produtividade.

§8º. A remuneração dos servidores públicos organizados em carreira poderá ser fixada nos termos do §4º.

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§1º. Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma dos §§ 3º e 17:

I - por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei;

II - compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição;

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições:

a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinqüenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher;

b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

§2º. Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

§3º. Para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam este artigo e o art. 201, na forma da lei.

§4º. É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:

I - portadores de deficiência;

II - que exerçam atividades de risco;

III cujas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§5º. Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no §1º, III, "a", para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

§6º. Ressalvadas as aposentadorias decorrentes dos cargos acumuláveis na forma desta Constituição, é vedada a percepção de mais de uma aposentadoria à conta do regime de previdência previsto neste artigo.

§7º. Lei disporá sobre a concessão do benefício de pensão por morte, que será igual:

I - ao valor da totalidade dos proventos do servidor falecido, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso aposentado à data do óbito; ou

II - ao valor da totalidade da remuneração do servidor no cargo efetivo em que se deu o falecimento, até o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, acrescido de setenta por cento da parcela excedente a este limite, caso em atividade na data do óbito.

§8º. É assegurado o reajuste dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

§9º. O tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

§10. A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

§11. Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, à soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável na forma desta Constituição, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo.

§12. Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social.

§13. Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.

§14. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituam regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de que trata este artigo, o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

§15. O regime de previdência complementar de que trata o §14 será instituído por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, observado o disposto no art. 202 e seus parágrafos, no que couber, por intermédio de entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que oferecerão aos respectivos participantes planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida.

§16. Somente mediante sua prévia e expressa opção, o disposto nos §§ 14 e 15 poderá ser aplicado ao servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar.

§17. Todos os valores de remuneração considerados para o cálculo do benefício previsto no §3º serão devidamente atualizados, na forma da lei.

§18. Incidirá contribuição sobre os proventos de aposentadorias e pensões concedidas pelo regime de que trata este artigo que superem o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201, com percentual igual ao estabelecido para os servidores titulares de cargos efetivos.

§19. O servidor de que trata este artigo que tenha completado as exigências para aposentadoria voluntária estabelecidas no §1º, III, a, e que opte por permanecer em atividade fará jus a um abono de permanência equivalente ao valor da sua contribuição previdenciária até completar as exigências para aposentadoria compulsória contidas no §1º, II.

§20. Fica vedada a existência de mais de um regime próprio de previdência social para os servidores titulares de cargos efetivos, e de mais de uma unidade gestora do respectivo regime em cada ente estatal, ressalvado o disposto no art. 142, §3º, X.

§21. A contribuição prevista no §18 deste artigo incidirá apenas sobre as parcelas de proventos de aposentadoria e de pensão que superem o dobro do limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 desta Constituição, quando o beneficiário, na forma da lei, for portador de doença incapacitante.

Art. 41. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

§1º. O servidor público estável só perderá o cargo:

I - em virtude de sentença judicial transitada em julgado;

II - mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

III - mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

§2º. Invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.

§3º. Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.

§4º. Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

1 Disposições gerais. Vejamos:

1.1 Atividade administrativa. A atividade administrativa poderá ser prestada de maneira centralizada, pelos entes políticos componentes da Administração Direta (União, Estados, Municípios e Distrito Federal), ou de maneira descentralizada, pelos entes componentes da Administração Indireta (Autarquias, Fundações Públicas, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista) bem como por particulares (através de concessionárias e permissionárias de serviços públicos, *p. ex.*).

1.2 Administração direta e indireta. Os órgãos da Administração Pública direta são aqueles componentes dos Poderes da República propriamente ditos. Tais órgãos são despersonalizados.

Já os órgãos da Administração Pública indireta são as autarquias, fundações, empresas públicas, e sociedades de economia mista. Tais órgãos têm personalidade jurídica própria, ou de direito público (autarquias e fundações públicas de direito público) ou de direito privado (fundações públicas de direito privado, empresas públicas, e sociedades de economia mista).

1.3 Alguns princípios aplicáveis à Administração Pública.

São eles:

A) Princípio da legalidade. Para o direito privado, legalidade significa poder fazer tudo o que a lei não proíbe (autonomia privada). Já para a Administração Pública, legalidade significa somente poder fazer aquilo previsto em lei;

B) Princípio da imparcialidade. Imparcialidade denota ausência de subjetividade. O administrador não pode se utilizar da coisa pública para satisfazer interesses pessoais;

C) Princípio da moralidade. Traduz a ideia de honestidade, de ética, de correção de atitudes, de boa-fé. A moralidade administrativa representa mais que a moralidade comum, porque enquanto nesta as relações são interpessoais, na moralidade administrativa envolve-se o trato da coisa pública;



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

D) *Princípio da publicidade.* Tal princípio significa conhecimento, ciência, divulgação ao titular dos interesses em jogo, a saber, o povo. Disso infere-se que a publicidade acaba sendo condição de eficácia, em regra, do ato administrativo (como ocorre nos procedimentos licitatórios, p. ex.). Neste diapasão, o primeiro parágrafo, do art. 37, da Constituição, preceitua que a publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos;

E) *Princípio da eficiência.* Tal princípio não estava previsto no texto originário da Constituição Federal em 1988. Foi ele acrescido pela Emenda Constitucional nº 19/1998, e significa presteza, qualidade no serviço, agilidade, economia, ausência de desperdício;

F) *Princípio da supremacia do interesse público.* Em um eventual conflito entre um interesse particular e outro da coletividade, este último deverá prevalecer, como regra geral. Tal princípio decorre de outro axioma, a saber, o “da Indisponibilidade do Interesse Público”, segundo o qual, sendo a coisa pública pertencente a todos, não pode o agente administrador dela utilizar livremente;

G) *Princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos.* Há uma presunção relativa (isto é, que admite prova em contrário) em torno dos atos administrativos, de que são legítimos, válidos e eficazes.

É óbvio que, além destes, há outros princípios vigentes para a Administração Pública, como o da isonomia, o da razoabilidade/proporcionalidade, o da autotutela etc. Mas, tais matérias não serão aqui explicadas, por serem da alçada do Direito Administrativo propriamente dito.

1.4 Ocupantes de cargos, empregos e funções públicas. Tanto brasileiros (que preencham os requisitos estabelecidos em lei) como os estrangeiros (na forma da lei) podem ocupar cargos, empregos e funções públicas.

1.5 Investidura em cargo ou emprego público. Em regra, a investidura em cargo ou emprego público se dá mediante aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e complexidade do cargo ou emprego. As exceções são os cargos em comissão, de livre nomeação e exoneração.

Em situações excepcionais, como urgência ou interesse público de duração temporária, se pode dispensar o concurso público, ou, ao menos, realizar processo seletivo simplificado. Neste diapasão, a Lei nº 8.745/93 disciplina os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público, p. ex.

1.6 Prazo de validade do concurso público. O prazo de validade do concurso público será de até dois anos, prorrogável uma vez por igual período. Convém lembrar que, durante o prazo improrrogável previsto no edital, aquele aprovado em concurso público será convocado com prioridade sobre novos concursados para assumir cargo ou emprego.

1.7 Contratação pela Administração Pública de obras, serviços, compras e alienações. Ressalvadas as hipóteses de dispensa ou inexigibilidade, a contratação, pela Administração Pública, de obras, serviços, compras ou alienações se dá mediante procedimento licitatório. A lei que dispõe sobre normas gerais de licitação é a de nº 8.666/93.

Consoante o art. 37, XXI, da Lei Fundamental pátria, os procedimentos licitatórios devem ser públicos, e devem assegurar igualdade de condições a todos os concorrentes (com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações).

2 Servidores públicos. Utilizando a expressão “servidor público” em sentido genérico, por tais se pode entender os agentes que trabalham em prol do funcionamento e das obrigações assumidas pelo Estado.

2.1 Direito à livre associação sindical do servidor público. O servidor público, tal como na iniciativa privada, tem direito à livre associação sindical, independentemente da existência de lei regulamentadora neste sentido.

2.2 Direito de greve do servidor público. Ao servidor público é assegurado o direito de greve, a ser exercido nos termos e nos limites definidos em lei específica (art. 37, VII, CF). O problema é que essa lei não foi regulamentada até hoje, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal vem mandando aplicar, no que couber, a lei de greve da iniciativa privada (Lei nº 7.783/89) aos servidores públicos. Tais decisões vêm ocorrendo em sede de mandados de injunção.

2.3 Algumas nuances atinentes à remuneração de pessoal de serviço público. Vejamos:

A) É vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoa do serviço público;

B) É vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver disponibilidade de horários, na hipótese de dois cargos de professor, ou de um cargo de professor com outro técnico ou químico, ou de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde com profissões regulamentadas;

C) Os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo;

D) A remuneração e o subsídio dos ocupantes de cargos, funções e empregos públicos da administração direta, autárquica e fundacional, dos membros de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos detentores de mandato eletivo e dos demais agentes políticos e os proventos, pensões de outra espécie remuneratória, percebidos cumulativamente ou não, incluídas as vantagens pessoais ou de qualquer outra natureza, não poderão exceder o subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, aplicando-se como limite, nos Municípios, o subsídio do Prefeito, e nos Estados e no Distrito Federal, o subsídio mensal do Governador no âmbito do Poder Executivo, o subsídio dos Deputados Estaduais no âmbito do Poder Legislativo e o subsídio dos Desembargadores do Tribunal de Justiça, limitado a noventa inteiros e vinte e cinco centésimos por cento do subsídio mensal, em espécie, dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Poder Judiciário, aplicável este limite aos membros do Ministério Público, aos Procuradores e aos Defensores Públicos.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

2.4 Fixação dos padrões de vencimento do sistema remuneratório do servidor público. A fixação dos padrões de vencimento e dos demais componentes do sistema remuneratório observará:

- A) A natureza, o grau de responsabilidade e a complexidade dos cargos componentes de cada carreira;
- B) Os requisitos para a investidura;
- C) As peculiaridades dos cargos.

2.5 Nuanças em relação aos padrões de vencimento do sistema remuneratório do servidor público. Vejamos:

A) O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI, da Constituição Federal;

B) Lei da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderá estabelecer a relação entre a maior e a menor remuneração dos servidores públicos, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, XI, da Constituição;

C) Os Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário publicarão anualmente os valores do subsídio e da remuneração dos cargos e empregos públicos;

D) A remuneração dos servidores públicos organizados em carreira poderá ser fixada nos termos do art. 39, §4º, CF.

2.6 Aposentadoria dos servidores públicos. Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata o art. 40, CF, serão aposentados:

A) Por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, na forma da lei;

B) Compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição;

C) Voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições: 1) Sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher; 2) Sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto na primeira condição da hipótese "C" acima vista, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Ainda, há se lembrar que os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

Há se lembrar, por fim, que para o cálculo dos proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão consideradas as remunerações utilizadas como base para as contribuições do servidor aos regimes de previdência de que tratam os arts. 40 e 201, da Constituição Federal, na forma da lei.

2.7 Possibilidade de adoção de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria, na forma do art. 40, da Constituição Federal. Não é possível a adoção de critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria, ressalvados, nos termos definidos em leis complementares, os casos de servidores:

- A) Portadores de deficiência;
- B) Que exerçam atividades de risco;
- C) Cujaas atividades sejam exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

2.8 Possibilidade de cumulação de aposentadorias, na forma do art. 40, da Constituição. Ressalvadas as aposentadorias decorrentes dos cargos acumuláveis na forma da Constituição, é vedada a percepção de mais de uma aposentadoria à conta do regime de previdência previsto no art. 40, CF.

2.9 Estabilidade dos servidores públicos. São estáveis após três anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

O servidor público estável só perderá o cargo:

- A) Em virtude de sentença judicial transitada em julgado;
- B) Mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa;

C) Mediante procedimento de avaliação periódica de desempenho, na forma de lei complementar, assegurada ampla defesa.

Há se lembrar que, invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.

Extinto o cargo ou declarada a sua desnecessidade, o servidor estável ficará em disponibilidade, com remuneração proporcional ao tempo de serviço, até seu adequado aproveitamento em outro cargo.

Como condição para a aquisição da estabilidade, é obrigatória a avaliação especial de desempenho por comissão instituída para essa finalidade.

QUESTÕES DE FIXAÇÃO

1. (TRF/4ª REGIÃO - TÉCNICO JUDICIÁRIO - 2014 - FCC) A dignidade da pessoa humana, no âmbito da Constituição Brasileira de 1988, deve ser entendida como:

(A) uma exemplificação do princípio de cooperação entre os povos para o progresso da humanidade reconhecida pela Constituição.

(B) um direito individual garantido somente aos brasileiros natos.

(C) uma decorrência do princípio constitucional da soberania do Estado Brasileiro.

(D) um direito social decorrente de convenção internacional ratificada pelo Estado Brasileiro.

(E) um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito da República Federativa do Brasil.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

2. (MS - ANALISTA ADMINISTRATIVO - 2013 - CESPE) Considerando as disposições constitucionais a respeito dos princípios fundamentais, julgue o item a seguir: "Com a promulgação da Emenda Constitucional nº 73/2013, são considerados Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo, o Judiciário e o Tribunal de Contas".

3. (MS - ENGENHEIRO CIVIL - 2013 - CESPE) Com relação aos direitos e garantias fundamentais, julgue o item que se segue: "O direito de herança no Brasil é garantido pela Constituição Federal de 1988".

4. (PC/ES - DELEGADO DE POLÍCIA - 2013 - FUNCAB) São direitos sociais preceituados na Constituição de 1988:

(A) a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

(B) a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

(C) a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados.

(D) o direito de herança, a intimidade, a privacidade, a informação dos órgãos públicos.

(E) a livre locomoção no território nacional em tempo de paz, podendo qualquer pessoa, nos termos da lei, nele entrar, permanecer, ou dele sair com seus bens.

5. (TCE/SP - TÉCNICO DE CONTROLE EXTERNO - 2011 - FCC) Paulo, brasileiro nato, é jogador de futebol e atua em um determinado clube da Itália. Como condição de permanência no País onde atua e manutenção do exercício de sua atividade profissional, a Itália impõe a Paulo a sua naturalização. Nesse caso, Paulo:

(A) não terá declarada a perda da nacionalidade brasileira.

(B) terá declarada a suspensão da nacionalidade brasileira até o momento em que ele regressar ao Brasil e optar novamente pela nacionalidade brasileira.

(C) perderá automaticamente a nacionalidade brasileira, mas poderá solicitar a sua reaquisição ao Ministro da Justiça, quando retornar ao Brasil.

(D) terá declarada a perda da nacionalidade brasileira.

(E) terá declarada a suspensão da nacionalidade brasileira enquanto não cancelar a naturalização italiana.

6. (AL/PB - ASSESSOR TÉCNICO LEGISLATIVO - 2013 - FCC) Marta, filha de mãe e pai argentinos, nasceu no Brasil quando os mesmos passavam férias na cidade do Rio de Janeiro. Glaide, filha de mãe brasileira e pai americano, nasceu em Orlando, quando a sua mãe, a serviço da República Federativa do Brasil apresentava palestra sobre Direitos Humanos. Hernandes, filho de pai brasileiro e mãe uruguaia, nasceu em Montevideu quando seu pai, a serviço da República Federativa do Brasil, laborava nos portos do referido local. Nestes casos, segundo a Constituição Federal brasileira:

(A) apenas Glaide e Hernandes são brasileiros natos.

(B) apenas Marta e Glaide são brasileiras natas.

(C) Marta, Glaide e Hernandes são brasileiros natos.

(D) apenas Marta e Hernandes são brasileiros natos.

(E) apenas Glaide é brasileira nata.

7. (TJ/PE - OFICIAL DE JUSTIÇA - 2012 - FCC) Epitácio, na condição de conscrito, durante o serviço militar obrigatório:

(A) pode se eleger ao cargo de Governador, se tiver no mínimo trinta e cinco anos de idade.

(B) não pode alistar-se como eleitor.

(C) se não for analfabeto, pode alistar-se como eleitor.

(D) pode candidatar-se para Deputado Federal, se tiver no mínimo vinte e cinco anos de idade.

(E) se for filiado à partido político, pode alistar-se como eleitor.

8. (PGE/BA - ANALISTA DE PROCURADORIA - 2013 - FCC)

Ao enunciar a liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, a Constituição Federal determina expressamente que o exercício desse direito deve resguardar determinados bens ou valores constitucionais. Encontram-se, entre eles:

(A) o pluripartidarismo, a soberania nacional e a separação dos poderes.

(B) a forma federativa de Estado, os direitos fundamentais da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

(C) o pluralismo político, a forma federativa de Estado e a redução das desigualdades regionais e sociais.

(D) a soberania nacional, os direitos fundamentais da pessoa humana e a forma federativa de Estado.

(E) o pluripartidarismo, a soberania nacional e o regime democrático.

9. (PM/PI - CABO - 2013 - NUCEPE) São princípios de obediência obrigatória pela Administração Pública, previstos expressamente no artigo 37 da nossa Constituição Federal:

(A) moralidade, impessoalidade, razoabilidade, motivação e legalidade.

(B) eficiência, legalidade, publicidade, impessoalidade e moralidade.

(C) publicidade, legalidade, motivação, eficiência e razoabilidade.

(D) legalidade, eficiência, razoabilidade, supremacia do interesse público e impessoalidade.

(E) impessoalidade, publicidade, supremacia do interesse público, eficiência e motivação.

10. (TRE/PE - TÉCNICO JUDICIÁRIO - 2011 - FCC)

Tibério, servidor público estável, foi demitido, cujo cargo de diretor foi ocupado por Pilatos, também servidor público estável, que ocupava cargo de auxiliar na mesma repartição pública. A demissão de Tibério foi invalidada por sentença judicial e, conforme previsto na Constituição Federal, por consequência será:

(A) reintegrado ao cargo de diretor e Pilatos será reconduzido ao seu cargo de origem que se encontra vago, sem direito à indenização.

(B) diretamente conduzido ao cargo de origem de Pilatos, que se encontra vago.

(C) posto em disponibilidade porque seu cargo está ocupado por Pilatos e não pode ser rebaixado de função.

(D) promovido de cargo à título de compensação por ter sido demitido.

(E) avaliado previamente por psicólogo, que emitirá laudo sobre os efeitos da demissão e se tem condições ou não de voltar ao trabalho público.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL

GABARITO

1. RESPOSTA: “E”

A dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, conforme consta no art. 1º, III, da Constituição da República.

Deve ser assinalado, portanto, a alternativa “E”.

2. RESPOSTA: “ERRADA”

A Emenda Constitucional nº 73/2013 acrescentou o §11, do art. 27 do ato das disposições constitucionais transitórias, que cria os Tribunais Regionais Federais da 6ª, 7ª e 8ª região.

Assim, referida emenda não tornou o Tribunal de Contas um dos Poderes da União, pois não alterou o art. 2º, que estabelece que são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Com fundamento na explanação acima, a alternativa deve ser assinalada como errada.

3. RESPOSTA: “CORRETA”

A garantia do direito de herança está expressamente previsto no artigo 5º, XXX, da Constituição da República. Com este fundamento, a alternativa deve ser assinalada como correta.

4. RESPOSTA: “A”

A alternativa “A” elenca os direitos sociais expressamente previstos no art. 6º, CF, que foi modificado pela Emenda Constitucional nº 64/2010, quais sejam: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

As alternativas “B”, “C”, “D” e “E”, não representam a literalidade do artigo acima mencionado, por isso estão incorretos.

Neste caso deve ser assinalada como certa a alternativa “A”.

5. RESPOSTA: “A”

Em regra, adquirir outra nacionalidade importa a perda da brasileira, salvo nos casos de reconhecimento da nacionalidade originária pela lei estrangeira (art. 12, §4º, II, “a”, CF), ou de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis (art. 12, §4º, II, “b”, CF). O caso de Paulo, jogador de futebol que atua na Itália, se encaixa nesta segunda situação, e, neste caso, Paulo não perderá sua nacionalidade brasileira.

Convém assinalar, pois, a alternativa “A”.

6. RESPOSTA: “C”

De acordo com a Lei Fundamental, art. 12, inciso I, são brasileiros natos os nascidos na República Federativa do Brasil, ainda que de pais estrangeiros, desde que estes não estejam a serviço de seu país (alínea “a”); os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil (alínea “b”).

Diante desse panorama, é possível afirmar que Marta, Glaide e Hernandes são brasileiros natos.

Marta nasceu em solo brasileiro e é filha de pais estrangeiros que não estavam a serviço do país estrangeiro. Marta é brasileira nata, portanto, nos termos do art. 12, I, “a”, CF. Glaide nasceu em Orlando, local onde a mãe brasileira estava a serviço do Brasil. Nestes termos Glaide é brasileira nata por força do art. 12, I, “b”, CF. Por fim, Hernandes nasceu em Montevidéu, onde o pai brasileiro estava a serviço do Brasil, o que o torna brasileiro nato, com fundamento no art. 12, I, “b”, CF.

A alternativa correta é a letra “C”.

7. RESPOSTA: “B”

Os conscritos, durante o período militar obrigatório, não podem alistar-se como eleitor, consoante preceitu o parágrafo segundo, do art. 14, da Constituição da República.

Por tal razão, a alternativa correta é a letra “B”.

8. RESPOSTA: “E”

Extrai-se o art. 17, *caput*, da Lei Fundamental, que é livre a criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a *soberania nacional*, o *regime democrático*, o *pluripartidarismo*, os direitos fundamentais da pessoa humana, observados os preceitos estabelecidos nos quatro incisos do referido artigo.

Dante disso, apenas a alternativa “E” está certa, pois está devidamente amparada pela norma acima transcrita.

9. RESPOSTA: “B”

A questão trata dos princípios expressamente elencados no *caput*, do art. 37, CF: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Por esta razão, deve ser assinalada a alternativa “B”.

10. RESPOSTA: “A”

Consoante o parágrafo segundo, do art. 41, da Constituição Federal, invalidada por sentença judicial a demissão do servidor estável, será ele reintegrado, e o eventual ocupante da vaga, se estável, reconduzido ao cargo de origem, sem direito a indenização, aproveitado em outro cargo ou posto em disponibilidade com remuneração proporcional ao tempo de serviço.

Isto posto, a alternativa que melhor representa uma das hipóteses neste dispositivo prevista é a letra “A”.

REFERÊNCIAS

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. *Curso de direito constitucional*. 6. ed. Salvador: JusPODIUM, 2012.

LAZARI, Rafael de; GARCIA, Bruna Pinotti. *Manual de direitos humanos*. Salvador: JusPODIVM, 2014.

_____ ; BERNARDI, Renato. *Ensaios escolhidos de direito constitucional*. Brasília: Kiron, 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

VADE MECUM SARAIVA. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL



ANOTAÇÕES



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL



ANOTAÇÕES



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL



ANOTAÇÕES



NOÇÕES DE DIREITO CONSTITUCIONAL



ANOTAÇÕES