

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

DANIELA KALIL

PLEBISCITO

**São Paulo
2012**

DANIELA KALIL

PLEBISCITO

Dissertação apresentada à Universidade
Presbiteriana Mackenzie, como requisito
parcial para a obtenção do título de Mestre
em Direito Político e Econômico.

Orientador: Prof. Dr. José Carlos Francisco

São Paulo
2012

K14p Kalil, Daniela

Plebiscito. / Daniela Kalil. São Paulo, 2012.

239 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico)- Universidade
Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2012.

Orientação: Prof. Dr. José Carlos Francisco

Bibliografia: f. 210-229

1. Soberania Popular. 2. Democracia Participativa. 3. Democracia Semidireta.
4. Direito Político. 5. Participação Política. 6. Cidadania. 7. Plebiscito. I. Título

CDD 341.25733

DANIELA KALIL

PLEBISCITO

Dissertação apresentada à Universidade Presbiteriana Mackenzie, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico.

Aprovada em

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. José Carlos Francisco – Orientador
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Profa. Dra. Zélia Luiza Pierdoná
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Prof. Dr. José Marcos Lunardelli
Fundação Getúlio Vargas

A Deus.

Esta dissertação é Tua, Senhor.

AGRADECIMENTOS

A Deus, porque tudo o que tenho e tudo o que sou, vêm do Senhor.

Aos meus pais Nina e Missen Kalil, pelo amor incondicional.

Ao meu marido Moisés, por ser *eros*, *phileo* e *ágape* na minha vida.

Ao meu amigo Marcelo Borlina Pires, pelo incentivo a ingressar no Mestrado e também por toda a ajuda, companheirismo e generosidade.

Ao meu orientador, Professor Dr. José Carlos Francisco, por sua atenção e pelos valiosos ensinamentos.

Aos Professores Dr. José Marcos Lunardelli e Dra. Zélia Luiza Pierdoná, por me honrarem com sua presença nas Bancas de Qualificação e Defesa, bem como por suas preciosas orientações.

Aos meus companheiros de trabalho, Lincoln Montilha, Silvia Melo e Taiguara Simas, pelo apoio constante e por relevarem minhas ausências.

A todos os dirigentes do SESC SP que, direta ou indiretamente, contribuíram para a concretização deste trabalho, especialmente a Jackson Andrade de Matos, Luiz Deoclécio Massaro Galina e Roberto Duarte Pera.

Ao caro Renato M. Santiago, por sua gentileza, disposição e disponibilidade.

À Igreja Presbiteriana do Brasil, ao Instituto Presbiteriano Mackenzie e à Gerência de Responsabilidade Social e Filantropia, pela bolsa de estudos concedida.

“O substantivo da democracia é, portanto, a participação. Quem diz democracia diz, do mesmo passo, máxima presença de povo no governo, porque, sem participação popular, democracia é quimera, é utopia, é ilusão, é retórica, é promessa sem arrimo na realidade, sem raiz na história, sem sentido na doutrina, sem conteúdo nas leis.”

Paulo Bonavides

RESUMO

O preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, denominada Constituição Cidadã, declara que representantes do povo brasileiro reuniram-se em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático. Esse Estado Democrático de Direito alicerça-se em alguns princípios fundamentais constitucionalmente expressos, dentre eles, a soberania e a cidadania, que são pressupostos para a participação política dos cidadãos nos negócios públicos. Todos esses conceitos estão interligados, complementando-se mutuamente, e constituem um conjunto de princípios, direitos e deveres, que propicia a existência prática da ordem política democrática. O desafio da sociedade brasileira, assim como das demais sociedades democráticas contemporâneas, é promover o aprimoramento e a concretização da participação popular na vida do Estado, o que se revela tarefa de grande complexidade a partir do momento que se compreende que, antes, é imprescindível que se efetivem os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição. Afora essa necessidade, é essencial, ainda, que o povo disponha de mecanismos participativos, que usufruam de uma estrutura genuinamente legal e política que vise à sua aplicação, execução e resultado. Em um país cuja Lei Maior prescreve que todo o poder emana do povo, que poderá exercê-lo de forma direta, a participação popular é requisito para o cumprimento dos propósitos do Estado Democrático de Direito. O plebiscito surge como um instrumento fundamentalmente valioso para a realização e consolidação da democracia participativa.

Palavras-chave: Soberania Popular. Democracia participativa. Democracia semidireta. Direito Político. Participação política. Cidadania. Plebiscito.

ABSTRACT

The preamble of the Constitution of the Federative Republic of Brazil of 1988, called Citizen Constitution states that representatives of the Brazilian people gathered in the National Constituent Assembly to institute a Democratic State. This democratic state founded on some fundamental principles constitutionally expressed, including, sovereignty and citizenship, which are prerequisites for citizens' political participation in public affairs. All these concepts are interrelated, complementing each other and constitute a set of principles, rights and duties, which provides the practical existence of democratic political order. The challenge of Brazilian society, as well as of other contemporary democratic societies, is to promote the improvement and accomplishment of popular participation in the State's life, which reveals a very complex task from the moment one understands that, first, it is imperative that become effective the rights and guarantees proclaimed in the Constitution. Aside from this need, it is essential, also, that people dispose of participatory mechanisms, which enjoy a truly legal and political framework that aims at the achievement, execution and result. In a country whose highest law prescribes that all power emanates from the people, who may exercise it in a direct form, popular participation is a prerequisite for the fulfillment of the purposes of a democratic State under law. The plebiscite comes as a fundamentally valuable tool for the achievement and consolidation of participatory democracy.

Keywords: Popular Sovereignty. Participatory democracy. Semidirect democracy. Political Law. Political participation. Citizenship. Plebiscite.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
I. PLEBISCITO	08
1.1. Origem e evolução histórica	08
1.2. Conceito	12
1.2.1. Ponderações sobre o conceito de plebiscito	19
1.3. Natureza jurídica	20
1.4. Espécies e efeitos	23
1.4.1. Ponderações sobre a classificação do plebiscito	27
1.5. Objeto	27
1.6. Plebiscito e referendo – delimitação	34
1.6.1. Referendo	34
1.6.1.1. Origem	34
1.6.1.2. Conceito	36
1.6.1.3. Espécies	41
1.6.2. Plebiscito e referendo – distinção	43
1.6.2.1. Plebiscito e Referendo – distinção no Direito Estrangeiro	43
1.6.2.2. Plebiscito e Referendo – distinção no Direito Nacional	47
1.6.3. Procedimento para convocação de plebiscito e referendo	51
1.7. Delimitação – outros institutos	55
1.7.1. Iniciativa popular	55
1.7.1.1. Origem	55
1.7.1.2. Conceito	56
1.7.1.3. Objeto	57
1.7.1.4. Elementos	62
1.7.1.4.1. Iniciativa popular articulada e não-articulada	62
1.7.1.4.2. Quociente eleitoral	63
1.7.1.5. Procedimento	67
1.7.1.6. Iniciativa popular no Estado e no Município de São Paulo	70
1.7.2. Recall	72
1.7.3. Veto popular	76

II.	PLEBISCITO NO BRASIL	79
2.1.	Plebiscito nas Constituições brasileiras	79
2.2.	Plebiscito na Constituição Federal de 1988 e na Lei nº 9.709/98	82
2.2.1.	Artigo 14, inciso I da Constituição	82
2.2.2.	Artigo 18, parágrafos 3º e 4º da Constituição	87
2.2.2.1.	Artigo 18, parágrafo 3º da Constituição	87
2.2.2.2.	Artigo 18, parágrafo 4º da Constituição	92
2.2.3.	Artigo 49, inciso XV da Constituição	103
2.2.4.	Artigo 2º do ADCT	114
2.3.	Experiência brasileira	117
2.3.1.	O plebiscito de 1963	118
2.3.2.	O plebiscito de 1993	121
2.3.3.	O plebiscito de 2011	123
2.4.	Possibilidade de aperfeiçoamento do instituto	126
III.	PLEBISCITO NO DIREITO ESTRANGEIRO	131
3.1.	Plebiscito na Argentina	131
3.2.	Plebiscito na Itália	135
3.3.	Plebiscito na França	142
3.4.	Plebiscito nos Estados Unidos	146
3.5.	Plebiscito em Portugal	149
3.6.	Plebiscito na Colômbia	156
3.7.	Plebiscito na Nicarágua	159
3.8.	Plebiscito nas Filipinas	162
3.9.	Plebiscito na Costa Rica	164
3.10.	Plebiscito no Chile	168
3.11.	Plebiscito no Uruguai	175
3.12.	Plebiscito na Alemanha	179
3.13.	Plebiscito no Venezuela	183
3.14.	Plebiscito em Honduras	193
	CONCLUSÃO	200
	BIBLIOGRAFIA	210

INTRODUÇÃO

A Constituição brasileira de 1988, em seu artigo primeiro, preconiza que o Brasil é um Estado Democrático de Direito. No parágrafo único, afirma que “todo o poder emana do povo” e que o exercício desse poder compete ao próprio povo, por meio de seus representantes ou diretamente. À vista da permissão constitucional, a conjugação das democracias direta e representativa, possibilitou a prática da *democracia participativa*, caracterizada pela manifestação popular direta em determinados momentos da vida política do país.

Democracia é uma palavra de origem grega que significa *governo do povo* (*demos* – povo e *kratia*, de *krátos* - governo). À época da Grécia Antiga (séculos IV e V a.C.), a democracia era exercida de forma direta pelos cidadãos, sendo as questões¹ fundamentais da vida pública discutidas e decididas em assembleias, normalmente ao ar livre, em praças públicas. A democracia nas Cidades-Estado gregas, entretanto, é questionável, porquanto a participação política restringia-se aos *cidadãos*, excluídos os escravos que, por serem considerados coisa (*res*), não tinham direitos políticos ou civis, os metecos, estrangeiros que tinham menos direitos que os cidadãos², e também as mulheres³. A democracia direta, também praticada na suíça desde o século XIII nos *Landsgemeinde*, é realizada ainda hoje nos cantões de Appenzell, Glaris e Unterwald⁴. Do mesmo modo, podem ser citadas as *open town meetings*, instituto ainda utilizado

¹ Regina Maria Macedo Nery Ferrari explica que a participação política estava ligada apenas à atividade legislativa. (*Participação Democrática: Audiências Públicas*. In: Eros Roberto Grau; Sérgio Sérulo da Cunha (coordenadores). Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva, São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 327). Pinto Ferreira analisa: “[...] a democracia direta das cidades gregas e romanas não funcionava no conjunto das funções estatais, não se aplicava às funções administrativas, conquanto se concretizasse de todo no âmbito legislativo e parcialmente na jurisdição.”. (*Comentários à Constituição brasileira*, 1º vol., São Paulo: Ed. Saraiva 1989, p. 196).

² Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 92.

³ De acordo com Marcos Antonio Striquer Soares (*O Plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 19).

⁴ Alexandre Navarro Garcia, *Democracia semidireta – Referendo, plebiscito, iniciativa popular e legislação participativa*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 42, n. 166, abr./jun. 2005, p. 9.

nos dias de hoje e exemplo único de democracia direta nos Estados Unidos da América, que são “reuniões de eleitores para decidir assuntos locais”⁵. Organizadas inicialmente na Colônia de Massachusetts no século XVII, as *open town meetings* alcançaram vários outros distritos americanos como Vermont, Connecticut, Michigan, dentre outros⁶.

A evolução das sociedades modernas, que trouxe consigo a ampliação da área territorial dos Estados, o aumento das populações e a complexidade das questões sociais, dentre outros fatores, inviabilizou a prática da democracia direta. O povo, titular do poder, impossibilitado de decidir diretamente os assuntos estatais, passa a delegar esta função a seus representantes, por ele eleitos periodicamente. Surge, assim, a *democracia indireta* ou *representativa*. J.J. Gomes Canotilho assinala que a *representação democrática* significa, antes de tudo, a autorização concedida pelo povo a um órgão soberano, institucionalmente legitimado pela Constituição, para agir em nome do povo e para o povo. Ainda de acordo com o jurista, a representação, normalmente parlamentar, tem assento na *soberania popular* que, por seu turno, pressupõe a concepção de *povo igual*, isto é, povo constituído por cidadãos iguais, livres e independentes.⁷

O *princípio da representação política* presume, portanto, uma relação de confiança entre o mandante soberano (povo) e os mandatários eleitos (representantes), dotados de legitimidade para cumprir o mandato representativo, na defesa do interesse público. Ocorre, porém, que, em geral, os mandatos representativos não têm sido honrados pelos representantes do povo⁸, os quais mostram-se inabilitados e desinteressados, ou interessados em defender interesses outros que não os da coletividade. Além da incompetência e da deslealdade perpetradas pela classe representativa, outros fatores vêm maculando o

⁵ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 97.

⁶ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 97.

⁷ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, p. 293.

⁸ “As formas representativas, por obra da depravação que ora mina o sistema governativo vigente, tanto no campo executivo como legislativo e quiçá judicial, perderam de todo a legitimidade. Consequência: sua legalidade se desmorona, sua autoridade se aniquila, seus poderes se desmancham, sua ética se decompõe.” (Paulo Bonavides, *Teoria Constitucional da Democracia Participativa – por um Direito Constitucional de luta e resistência por uma Nova Hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p.282).

desempenho da democracia indireta: o primeiro desabono ao regime representativo encontra-se no fato de que ele não tem sido suficientemente eficaz para alcançar a identidade entre a vontade do mandante e do mandatário⁹. A esse respeito, destacamos as palavras de Paulo Bonavides:

Vista pelo divórcio consumado entre a vontade governada - e a vontade governante, ou seja, a vontade da elite hegemônica, a representação não só perdeu o sentido da identidade (a ficção da paridade volitiva de governantes e governados), dantes postulada de maneira abstrata, mas peremptória, como reconheceu e instituiu de forma efetiva uma dualidade em que, unicamente, a sua esfera de soberania (a vontade privilegiada do representante) se impõe enquanto caudatária do egoísmo dos seus interesses, os quais logram, assim, eficácia, em dano óbvio da cidadania preterida, enfraquecida, menoscabada; a cidadania de que o representante é órgão.¹⁰

⁹ O *mandato imperativo* já existiu no histórico da representação popular e, por meio dele, os eleitores exerciam um controle efetivo dos eleitos durante o exercício do mandato: “Isso significava que, enquanto mandatários, estavam obrigados a seguir fielmente as instruções, geralmente escritas, que lhes eram dadas por seus eleitores. Através delas determinava-se, minuciosamente e com antecipação, como se deveria comportar o representante no momento da votação das leis e perante as questões que lhe fossem submetidas. Caso surgisse uma circunstância nova, não prevista de antemão, deveria o representante dirigir-se aos eleitores, afim de receber instruções, além do que ficaria sempre obrigado a prestar contas do desempenho do mandato. Se fosse julgada insatisfatória sua atuação, o mandato poderia ser revogado, havendo ainda a possibilidade de não-pagamento dos subsídios previamente fixados.”. Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 157). Destaca-se a opinião de Fábio Konder Comparato sobre o mandato imperativo: “No tocante à correção dos abusos da representação política, propomos se considere a introdução ou reintrodução, em nosso direito político, do *recall* e do mandato imperativo. [...] Entendemos, no entanto, que a sua introdução por meio de regulação prudente e adequada representaria inegável aperfeiçoamento do regime democrático, numa era de civilização de massas. [...] A introdução do mandato imperativo, por meio de regulação prudente e adequada, representaria um contributo à eliminação dos abusos da representação popular, numa era de civilização de massas.” (*A Nova Cidadania*. Lua Nova. São Paulo, n. 28-29, Abril 1993. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451993000100005&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 11.05.2012).

¹⁰ Paulo Bonavides, *Teoria Constitucional da Democracia Participativa – por um Direito Constitucional de luta e resistência por uma Nova Hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p.278. Sobre o assunto também leciona Marcos Antonio Striquer Soares: “A representação popular ou democracia indireta, aparece, no Estado Contemporâneo, como mecanismo de decisão política, substituindo a democracia direta, na qual a liberdade do eleito, na criação legislativa, é essencial para o bom desempenho de sua atividade. [...] No caso da democracia pura, direta, [...] os eleitos são portadores de mandato imperativo, devendo respeitar a vontade do povo. Já na democracia representativa, o povo só é capaz de querer com a organização representativa, onde o eleito age por vontade própria. Uma tem características diversas da outra: em uma é possível referir-se à identidade ente vontade do povo e atividade do eleito, na outra há independência. A representação é, portanto, o mecanismo de decisão no Estado contemporâneo, que pode ser aperfeiçoado, mas que ainda não encontrou substituto razoável. A busca da identidade entre vontade do povo e manifestação do eleito é, hoje, uma quimera, pois a atual organização da vontade do povo pressupõe a independência do eleito frente ao eleitor. A vontade do eleitor só é aferível objetivamente através de votação. A manifestação do eleito é livre, independe de uma vontade popular. É claro que a democracia, com seu desenvolvimento, deve superar nossas atuais limitações e buscar a integração do povo no processo político, mas exigir que o direito viabilize uma identidade entre eleitor e eleito é algo impossível.” (*O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, pp. 45-47).

O segundo ponto causador de desmerecimento da democracia indireta, está no problema de que esse regime não tem conseguido aproximar o povo das decisões do Estado. O povo elege seus representantes, que são aqueles que governam em cumprimento ao mandato outorgado, todavia, apesar de ser o titular do poder, no mais das vezes, fica alheio a decisões importantes da vida pública, conforme observa Fábio Konder Comparato:

[...] a representação popular foi organizada, a partir do século XX no Ocidente, de modo a dar ao povo um poder de escolha sobre o secundário - os atores políticos -, sem ter o direito a decidir o essencial: as políticas a serem efetivamente postas em prática por esses mandatários. A bem dizer, estamos hoje, em quase todos os países, diante de uma representação não política, mas teatral: os eleitos pelo povo não agem como representantes deste, mas simplesmente *representam um papel dramático perante o povo*, prudentemente colocado na platéia e sem condições de intervir no palco.¹¹

Pelos motivos acima expostos, a democracia representativa tem sido alvo de duras críticas, e a solução atualmente buscada vem a ser a concretização da *democracia semidireta*, por meio do exercício de determinados mecanismos de participação. A democracia semidireta é um tipo democrático no qual se modifica a forma clássica da democracia representativa, com o fim de aproximá-la cada vez mais da democracia direta.¹² Vale repisar que, diante da impossibilidade de se praticar a democracia de forma direta, surgiu a democracia representativa, em que se presume que a vontade representativa é a vontade popular; ou seja “o poder é do povo, mas o governo é dos representantes, em nome do povo: eis aí toda a verdade e essência da democracia representativa.”¹³ Todavia, diante das debilidades¹⁴ da democracia indireta e porque esta não permitia a proximidade do povo às decisões

¹¹ Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 247.

¹² Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 295.

¹³ Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 296.

¹⁴ “A democracia **semidireta**, igualmente tratada por *democracia mista*, surge em contexto substituto e incrementador das falhas experimentadas na chamada *democracia representativa*. Os erros, os abusos, as falhas, intencionais ou não, tidas como consequência da prática da representação política, para não falar na falta de cultura intelectual, na falta de maturidade política e cívica das massas sociais, preconceitos de classe, corporativismo e, notadamente, carência de técnica constitucional adequada a um bom *regime político*, acabam por se corporificar em óbice ao exercício da almejada democracia. Todos esses fatores demonstram a ineficácia da via trilhada diante da importantíssima tarefa: a de *representar a vontade dos cidadãos*, possibilitando aos mesmos a efetiva participação no processo político de um mesmo Estado.” (Jair Eduardo Santana, *Democracia e Cidadania: o referendo como instrumento de participação política*, Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p. 47).

da vida pública, criou-se a democracia semidireta como forma de possibilitar aos cidadãos maior assiduidade e efetividade na participação dos assuntos do Estado. Registra-se, novamente, lição de Paulo Bonavides:

A democracia participativa desloca o eixo do poder no exercício da soberania, dos corpos representativos para as correntes da cidadania, e estas, sendo o próprio do povo, exprimem desde as instâncias supremas, de forma indireta e imediata, sua vontade, com tomar assim as decisões governamentais e institucionais de grau mais elevado, as quais não podem nem devem ficar sujeitas à intermediação nem ao livre alvedrio das autoridades representativas do legislativo ou do executivo.¹⁵

Apesar de ser também denominada *democracia mista*, a democracia semidireta, em verdade, não é um sistema misto, mas sim um tipo representativo em que se possibilita a intervenção direta do povo, através de mecanismos especiais de participação, em determinadas questões públicas, conforme ensina Darcy Azambuja:

A democracia representativa, ou o regime representativo, é o sistema comum de governo nos Estados modernos. Nos últimos decênios, porém, a doutrina política e a legislação constitucional preconizaram e adotaram modificações sensíveis no regime representativo, surgindo uma terceira modalidade de democracia, a democracia semidireta. Como a própria expressão indica, trata-se de uma aproximação da democracia direta. É um sistema misto que guarda as linhas gerais do regime representativo, porque o povo não se governa diretamente, mas às vezes tem o poder de intervir diretamente na elaboração das leis e em outros momentos decisivos do funcionamento dos órgãos estatais.¹⁶

“A democracia semidireta, espécie do gênero democracia participativa”¹⁷, é realizada por meio de determinados instrumentos de participação política, quais sejam, o *plebiscito*, o *referendo*, a *iniciativa popular*, o *veto popular* e o *recall*, os três

¹⁵ Paulo Bonavides, *Teoria Constitucional da Democracia Participativa – por um Direito Constitucional de luta e resistência por uma Nova Hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p.285.

¹⁶ Darcy Azambuja, *Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, pp. 250-251.

¹⁷ Alexandre Sanson. *Dos institutos de democracia semidireta (plebiscito, referendo e iniciativa popular) como fontes de fortalecimento da cidadania ativa*. 2007. 238 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2007, p. 84.

primeiros, previstos pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro, no artigo 14 da Constituição Federal de 1988. Esses mecanismos foram criados para aproximar o povo do controle estatal e para possibilitar a sua manifestação direta sobre os assuntos que lhe tocam. Nesse sentido, o povo deixa de figurar como um mero eleitor de representantes para passar a ser um dos atores do cenário político, fiscalizando o poder público, emitindo opiniões sobre os assuntos importantes da vida estatal, aprovando e rejeitando comportamentos, atitudes, bem como propostas e decisões, ou seja, exercendo a *cidadania*.

É inegável que o sistema representativo, ainda que inevitável para o funcionamento do Estado moderno, tem sido um dos muitos mecanismos utilizados para esvaziar o regime político de todo o sentido democrático. O poder supremo não pode ser confinado à eleição de legisladores e governantes, mesmo quando essa eleição se faz de modo livre e a representação popular não é falseada com o estabelecimento de circunscrições desiguais. A soberania deve implicar, também, a possibilidade de intervenção dos governados nos mecanismos de funcionamento do poder estatal: na legislação, no estabelecimento de políticas de governo, no julgamento dos atos públicos. O direito público já conhece institutos reguladores dessa atuação popular na vida pública, fora das eleições, alguns deles ainda desconhecidos em nosso país: a iniciativa de leis, de revisão ou emenda constitucional, e o referendo; a ação popular e a ação direta de inconstitucionalidade. Importa aperfeiçoá-los e criar novos.¹⁸

Nesse contexto, o objeto do presente trabalho é estudar o instituto do *plebiscito*, com o fim de demonstrar o seu valor enquanto instrumento de participação democrática e de exercício da cidadania, razão pela qual, vincula-se este estudo, à linha de pesquisa “Cidadania Modelando o Estado”.

O tema está dividido em três partes. Preliminarmente, será feita uma análise da origem do instituto e de sua evolução ao longo do tempo. Faz parte, também,

¹⁸ Fábio Konder Comparato, *Para viver a democracia*, São Paulo: Editora Brasiliense, 1989, p. 77. Conforme assevera Jair Eduardo Santana: “À *participação política* emprestamos, então, não somente o sentido do efetivo exercício do voto, posto que a *cidadania*, nos moldes propostos, transcende os lindes do processo político, indo aportar muito além dali: na consideração do indivíduo como *ser* integrado na sociedade estatal. Quer nos parecer, com isso, que a evolução dos povos prossegue com novos avanços, com novas perspectivas e dimensões. Nesse contexto, como não poderia deixar de ser, a *cidadania* igualmente vai evoluir e ganhando outras dimensões. Se outrora possibilitava ao sujeito a mera escolha de seus governantes, onde imperasse a representatividade, hoje já não mais é assim.”. (*Democracia e Cidadania: o referendo como instrumento de participação política*, Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p.72).

dessa primeira fase, o estudo do conceito do plebiscito, de sua natureza jurídica, bem como das teorias que tratam de seu objeto, espécies e efeitos. No primeiro capítulo, ainda, serão examinados outros mecanismos de participação, especialmente o referendo e sua delimitação em relação ao plebiscito. Para tanto, serão utilizadas tanto a doutrina pátria quanto a estrangeira. Na segunda parte, será estudado o procedimento plebiscitário à luz da Constituição Federal e da Lei nº 9.709/98, regulamentadora do artigo 14 e incisos, da Constituição. O segundo capítulo envolve, também, o relato sobre a experiência plebiscitária no Brasil, particularmente no âmbito federal e, por fim, a apresentação de uma proposta de aperfeiçoamento do instituto, baseada no anteprojeto de lei elaborado pelo emérito jurista Fábio Konder Comparato. O terceiro capítulo será dedicado ao conhecimento do plebiscito no Direito Estrangeiro, o que se fará, sempre que possível, com base na constituição de cada país a ser analisado.

Essa pesquisa assenta sua justificativa na necessidade de florescimento da democracia participativa e, nesse sentido, o plebiscito representa um instrumento fundamental de participação. O plebiscito, aplicado de forma tão distorcida outrora, precisa agora, ser “visto com outros olhos” e, assim, ser valorizado e aperfeiçoado para ser colocado em prática, em prol dos cidadãos e da cidadania.

I. PLEBISCITO

1.1. ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA

Na Roma Antiga, havia uma grande diferença entre as classes sociais e, conseqüentemente, uma desproporcional distribuição de direitos civis. A população romana era formada por três classes sociais¹⁹: a *gens* (patriciado), a *clientela* e a *plebe*. Os plebeus eram a classe desprivilegiada da República Romana e representavam a maior parte da população. Eles habitavam o solo romano, mas não integravam a cidade; tinham domicílio, mas eram apátridas e, num primeiro momento, não possuíam direitos políticos nem civis. A plebe é de origem obscura. Supõe-se que era composta dos vencidos que ficavam sob a proteção do Estado, da clientela e do patriciado que se extinguíram e dos estrangeiros os quais o Estado protegia. Com o dinamismo da sociedade romana, o número de plebeus cresceu, a plebe se desenvolveu e passou a reclamar seus direitos.

Plebiscitum (do Latim: *plebis* – plebe; *scitum* – decisão, decreto) era o nome dado à decisão soberana da plebe aprovada em assembléia popular²⁰ (*concilium plebis*²¹) por proposta de um tribuno sobre alguma medida. Essas decisões tomadas

19 Sobre a gens e a clientela, explica Jair Carlos Moreira Alves: “[...] a Gens: P. 10: [...] era um agrupamento de famílias com caráter político [...] seus membros se denominavam gentiles [...] Os gentiles das diversas gentes, quando surgiu o Estado Romano (ciuitas), formaram o patriciado. E, na realeza, somente os patrícios gozavam de todos os direitos civis e políticos. [...] a clientela: era uma espécie de vassalagem – de existência antiquíssima – na qual incidiam indivíduos ou famílias que eram reduzidos, ou se sujeitavam espontaneamente, à dependência de uma gens, desta recebendo proteção. Os clientes eram, portanto, súditos e protegidos dos gentiles [...] Integram, provavelmente, a clientela: 1º - os estrangeiros vencidos nas guerras e submetidos a um gens [...]; 2º - estrangeiros emigrados que se submetiam, voluntariamente, à proteção de uma gens [...]; 3º - os escravos libertados [...] que ficavam vinculados à gens do seu antigo dono.” (*Direito Romano*, 13ª ed., Vol. I, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003, pp. 09-10).

²⁰ De acordo com Cláudia Feres Faria, uma forma de participação popular nos assuntos políticos da sociedade da Roma Antiga, por meio do voto direto (*Plebiscito e Referendum*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores), *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006, p. 99).

²¹ A respeito da *concilium plebis*, segue comentário de Juan Iglesias: “Los concilia plebis o asambleas de los plebeyos, runidos em treinta y cinco grupos – uno por cada tribu -, eligen los tribuni plebis y los ediles plebeyos, votan los plebiscitos – plebiscita – propuestos por éstos y acogen la *provocatio* contra determinadas penas impuestas por los tribunos.” (*Derecho Romano Instituciones de Derecho Privado*, Barcelona: Ediciones Ariel, 1965 p. 20). De acordo com Monica Caggiano:

em assembléia popular diziam respeito apenas à plebe e acabavam dando origem a normas de direito que formavam todo um ordenamento jurídico à parte dentro da cidade.²² Mais tarde, em razão da necessidade de uma função legislativa contínua, aquelas decisões, em virtude da *Lex Valeria Horatia de Plebiscitis* (449 a.C.), passariam a ser igualadas às leis, obrigando a todos dentro da *civitas*, constituindo-se um dos tipos das *Leges Rogatae*²³. À época da *Lex Valeria Horatia de Plebiscitis* os patrícios ainda prevaleciam sobre os plebeus, razão pela qual, há quem considere que foi a *Lex Publilia Philonis de Plebiscitis* (338 a.C.) a primeira a equiparar os plebiscitos às leis, pois, à sua época, os ordenamentos patrício e plebeu já se encontravam parificados. Após, surgiria, ainda, a *Lex Hortensia de Plebiscitis* (287 a.C.), que instituiria a mesma norma da *lex* anterior. A aprovação dessa terceira lei deve-se, provavelmente, a alguma resistência demonstrada em relação ao comando expresso nas duas leis anteriores.²⁴

Tempos mais tarde o *plebiscitum*, que designava o decreto soberano dos plebeus, passou a ser tido como um instrumento utilizado para “‘legitimar’ os cônsules investidos do poder supremo - como Pompeu e César”, daí originando-se a expressão “cesarismo plebiscitário”²⁵ e “democracia cesarista”²⁶. A esse respeito, segue o apontamento de Claudio Lembo:

Os regimes autoritários e totalitários, comumente, se utilizam do plebiscito para mistificar suas verdadeiras intenções. Mediante a utilização de técnicas de propaganda, onde o ‘sim’ e o ‘não’ indicam situações

“Chamava-se *plebiscitum*, a decisão da Assembléia da plebe (concilium plebis) convocada pelo tribuno, com força de lei unicamente para essa classe específica, sendo, após o advento da Lei Hortência (século IV a.C.), estendido o seu efeito a todo o povo.” (*Oposição na Política: propostas para uma reestruturação da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, pp. 98-99).

²² Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p. 50.

²³ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 104.

²⁴ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p. 51.

²⁵ Denise Auad, *Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em:

<http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 05.05.2011.

²⁶ Alexandre Sanson. *Dos institutos de democracia semidireta (plebiscito, referendo e iniciativa popular) como fontes de fortalecimento da cidadania ativa*. 2007. 238 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2007, p. 57.

subjetivamente antagônicas, induzem o leitor a oferecer a opção mais consentânea com os desígnios do regime.²⁷

Após a Revolução Francesa, com o surgimento de ideologias baseadas na soberania popular, as votações populares realizadas na Europa passaram a versar sobre assuntos constitucionais²⁸, conforme registra o Dicionário de Política organizado por Norberto Bobbio, Nicola Matteucci e Gianfranco Pasquino que conceitua plebiscito como

uma votação popular sobre assuntos de relevância constitucional, sendo, por isso, um instrumento de democracia direta, muito embora se observe, também, que, como todos os dispositivos deste tipo, pode ser instrumentalmente usado por correntes autoritárias para legitimar o seu poder autocrático.²⁹

No decorrer da História, o plebiscito foi um instrumento intimamente associado ao poder. Por meio do plebiscito, governantes, de regimes totalitários e autoritários se impunham ao povo como tais e se mantinham no poder ao longo de anos. Como exemplos desse mau uso do instituto podemos citar os *plebiscitos napoleônicos* por meio dos quais Napoleão adquiriu o título de cônsul vitalício da França (1802) e, após, o título de imperador (1804); Napoleão III tornou-se presidente (1851) e como tal permaneceu por dez anos tendo, após, restabelecido o império (1852) e estabelecido a forma parlamentar de governo (1870). Podem ser mencionados, também, os plebiscitos de Hitler, na Alemanha, dos quais ele muito se utilizou em prol do Nazismo, além de outros exemplos históricos conforme anota Alexandre Sanson:

Na Alemanha, Hitler também recorreu ao plebiscito em várias oportunidades, como para abandonar a Sociedade das nações e a Conferência de Desarmamento (1933) e para ratificar as ocupações

²⁷ Claudio Lembo, *Participação política e assistência simples no direito eleitoral*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 38.

²⁸ Francisco Wildo Lacerda Dantas, *Breves considerações sobre plebiscito, referendo e participação popular no Brasil*. Revista CEJ, Brasília, ano XIII, n. 47, out./dez. 2009, p. 54.

²⁹ Norberto Bobbio; Nicola Matteucci; Gianfranco Pasquino (Orgs.). *Dicionário de política*. 2ª ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1986, pág. 927.

militares na Renânia (1936) e na Áustria (1938). Deve-se lembrar, na década de noventa, que a aplicação igualmente desvirtuada dessa consulta popular permitiu a Sadam Hussein legitimar o exercício de seu poder, ao obter a falaciosa maioria de 99,96% dos votos válidos, sendo que apenas 3.052 cidadãos se pronunciaram contra. Monica Herman Salem Caggiano menciona, na sua obra, especificamente, um caso ocorrido em 1993, na Rússia, quando Boris Yeltsin, enfrentando uma grave crise política, pretendeu convocar um plebiscito para obter apoio popular e fragilizar a posição do Congresso, sendo que no Wall Street Journal foi estampado fato como o abandono do dirigente russo dos meios democráticos para conseguir os fins democráticos.³⁰

A análise histórica do instituto traz uma idéia negativa, distorcida de seu uso, já que vem ligado à manipulação popular com fins à legitimação do autoritarismo. Todavia, não se deve restringir o plebiscito a experiências negativas, devido a sua utilização de forma manifestamente deturpada por alguns governantes, o que Maria Victoria de Mesquita Benevides chama de “desvio plebiscitário”³¹. O plebiscito, antes de tudo, é um instrumento de participação política, uma arma do povo, um instituto da democracia, que foi criado, não para manipulação em detrimento do povo, mas para participação e democratização a favor dele. Nesse sentido, segue a lição de Maria Victoria de Mesquita Benevides:

[...] devo enfatizar aquilo que me parece óbvio, mas não menos importante: as experiências históricas, remotas ou contemporâneas, de referendos/plebiscitos, utilizados em regimes totalitários ou autoritários não servem como argumento para desqualificar os institutos de consulta popular. Servem, apenas, para mostrar como se dá uma fachada de “legitimidade” aos regimes e, sobretudo, à pessoa do chefe. O que interessa é observar e discutir a aplicação de tais mecanismos em regimes democráticos, onde supõe-se a liberdade de expressão, de informação, de discussão, e, portanto, de escolha real. A manipulação e o controle total nas ditaduras tornam inviável considerar seus referendos como “instrumentos democráticos”! O plebiscito cesarista faz parte de outra agenda política e não deve contaminar o debate sobre a democracia.³²

³⁰ Alexandre Sanson. *Dos institutos de democracia semidireta (plebiscito, referendo e iniciativa popular) como fontes de fortalecimento da cidadania ativa*. 2007. 238 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2007, p. 162.

³¹ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 63.

³² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 63.

1.2. CONCEITO

A conceituação de plebiscito normalmente mistura-se com a descrição de suas características, e, muitas vezes, abraça a definição de um mecanismo muito próximo de participação popular, qual seja, o referendo. Não raro os doutrinadores conceituam o plebiscito diferenciando-o do referendo, apontando aspectos temporais e materiais desses institutos. De fato, o que se pode observar é que, a diferenciação e a conceituação tanto do plebiscito quanto do referendo são usualmente feitas com base nesses dois critérios, entretanto, há ainda outros elementos que servem como diretrizes para a realização dessa complexa tarefa.

Nesse sentido, há autores que conceituam plebiscito levando em consideração a *matéria objeto da consulta popular* e sustentam que, basicamente, o referendo tem por objeto um *ato legislativo*³³, ao passo que o plebiscito versa sobre *ato executivo*³⁴. Outros optam pelo aspecto temporal como elemento caracterizador e defendem que o referendo é a consulta popular *posterior*³⁵ à edição de atos normativos, para aprovação ou rejeição; já o plebiscito, é a *consulta prévia*³⁶ à população acerca da adoção de medidas futuras. Existem autores que consideram a *natureza do processo legislativo*³⁷, afirmando que o plebiscito seria um instituto do

³³ Conforme Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 154; Kildare Gonçalves Carvalho, *Direito Constitucional Didático*, 7ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 126; Maria Victoria de Mesquita Benevides. *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 40.

³⁴ Segundo Pinto ferreira, *Curso de Direito Constitucional*, 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 168; Rodrigo Borja, *Formas de Participación del Pueblo em las tareas oficiales del Estado*. In: Derecho político y constitucional, México: Fondo de Cultura Económica, 1991, p. 189.

³⁵ Conforme Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 215; José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 142; Kildare Gonçalves Carvalho, *Direito Constitucional Didático*, 7ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 126; Maria Victoria de Mesquita Benevides. *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 40.

³⁶ Conforme Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 215; Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 154; José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 142; Kildare Gonçalves Carvalho, *Direito Constitucional Didático*, 7ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 126; Marcos Antônio Striquer, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 74; Maria Victoria de Mesquita Benevides. *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 40.

³⁷ Conforme denomina Francisco Wildo Lacerda Dantas (*Breves considerações sobre plebiscito, referendo e participação popular no Brasil*. Revista CEJ, Brasília, ano XIII, n. 47, out./dez. 2009, p. 54).

governo direto, enquanto o referendo seria um instituto do *governo semidireto*. É o caso de Nelson de Souza Sampaio³⁸ que afirma que o referendo é resultado de “um ato complexo, da concordância da vontade do órgão representativo com a vontade popular [...]”, enquanto que o plebiscito traduz-se em “simples consulta popular”. Alguns doutrinadores vêem o plebiscito como *decisão política*³⁹, isto é, como decisão acerca de “questão política institucional”⁴⁰ ou como “manifestação estritamente política do eleitorado”⁴¹, ou, então, como manifestação “sobre um fato político ou institucional”⁴², ou, ainda, como “a pronúncia popular incidente sobre escolhas ou decisões políticas”⁴³. Por fim, mas sem esgotar os critérios caracterizadores do plebiscito, há autores que caracterizam o instituto ressaltando o caráter “não-vinculante”⁴⁴ de sua decisão, no sentido de a decisão resultante da consulta popular não ter o condão de obrigar os poderes públicos.

Definindo plebiscito de forma ampla, Marcus Cláudio Acquaviva expõe que esse mecanismo é “uma consulta *prévia* que se faz à coletividade, a fim de que esta

³⁸ Nelson de Souza Sampaio, *O Processo Legislativo*. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, pp. 54-55.

³⁹ Segundo Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 69. Segundo Marcos Antônio Striquer Soares, “decisão política” trata-se de uma postura governamental, uma escolha dentre inúmeras possibilidades, para regulamentar a vida social e buscar os fins do Estado; é uma decisão tomada cotidianamente na elaboração de leis e atos normativos, que são instrumentos por meios dos quais o Direito toma decisões políticas. Marcos Antonio Striquer Soares afirma que plebiscito, como decisão política, é “uma competência autorizada aos cidadãos para decidir sobre a inovação da ordem jurídica” e que é um poder exercido para “definir uma postura governamental, um caminho a ser tomado diante de vários que se apresentam”. (*O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, pp. 69 e 72). Conforme Anna Candida da Cunha Ferraz: “O plebiscito, previsto como forma de consulta ao povo para tomada de decisões políticas vistas como fundamentais pelos constituintes, pode ensejar mudança constitucional na medida em que aprova a prática de atos contrários à Constituição ou quando aprova a realização de mudanças constitucionais pré-determinadas.” (*Processos Informais de Mudança da Constituição: mutações constitucionais e mutações inconstitucionais*. Editora Max Limonad, 1986, pp. 169-170).

⁴⁰ José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 142.

⁴¹ Manuel García-Pelayo define plebiscito: “El plebiscito es la consulta al cuerpo electoral sobre un acto de naturaliza gubernamental o constitucional, es decir, política, en el genuíno sentido de la palabra. No gira en torno a un acto legislativo, sino a una decisión política, aunque susceptible quizá de tomar forma jurídica.” (*Derecho Constitucional Comparado*, 4ª ed., Madrid, Manuales de la Revista de Occidente, 1953, p. 184).

⁴² Conforme Kildare Gonçalves Carvalho, *Direito Constitucional Didático*, 7ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 126.

⁴³ De acordo com José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, p. 296.

⁴⁴ Segundo Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 72; conforme, também, Adrian Sgarbi, *O Referendo no Brasil, Itália e Suíça, uma análise comparativa*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, nº 16, pp. 141-158, jul./set. 1996.

se manifeste a respeito de sua conveniência ou não”⁴⁵. O autor explica que, apesar de os governantes considerarem a medida oportuna, entendem que devem submetê-la à apreciação do povo antes de efetivá-la. Nesse sentido é que se pode afirmar que a vontade popular direciona a atividade estatal, por meio da valoração atribuída pelo povo às medidas adotadas pelos Poderes Públicos, de acordo com a lição de Diogo De Figueiredo Moreira Neto:

“Plebiscito é um instituto de participação legislativa e administrativa reservada aos cidadãos, visando à legitimidade da ação do Estado, expresso formalmente através do sufrágio, pelo qual se devolve ao povo o direito de manifestar-se, de maneira semidireta, sobre interesses específicos da sociedade e de orientar a atividade dos Poderes Legislativo e Executivo pela consulta popular sobre o valor jurídico que se deva atribuir a determinado fato.”⁴⁶

José Afonso da Silva⁴⁷ define plebiscito ao diferenciá-lo do referendo, levando em consideração tanto características temporais quanto características relativas à matéria objeto da consulta popular. O autor afirma que, embora haja semelhança entre os institutos, a diferença está no fato de que, pelo plebiscito, são decididas questões políticas ou institucionais, ao passo que o referendo versa sobre a aprovação de textos de projeto de lei ou de emenda constitucional, já aprovados. Daí a questão temporal que distingue os institutos, já que o referendo ratifica ou rejeita o projeto *já aprovado*, enquanto o plebiscito *autoriza* a formulação da medida requerida. Na mesma linha, segue Kildare Gonçalves Carvalho⁴⁸ ao ensinar que o plebiscito “é uma forma de consulta popular em que o cidadão é chamado a manifestar-se sobre um fato político ou institucional, quase sempre no sentido de dar-lhe ou não valoração jurídica”. E acrescenta: “o plebiscito verifica-se antes da decisão a ser tomada.”. Vale, ainda, mencionar a lição de Gladio Gemma na qual afirma que “se usa mais freqüentemente o termo Plebiscito para indicar pronunciamentos populares não precedidos por atos estatais, máxime sobre fatos

⁴⁵ Marcus Cláudio Acquaviva, *Teoria Geral do Estado*, Barueri: Editora Manole, 2010, p. 128.

⁴⁶ Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da democracia)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, pp. 112-113.

⁴⁷ José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 142.

⁴⁸ Kildare Gonçalves Carvalho, *Direito Constitucional Didático*, 7ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 126.

ou eventos (não atos normativos) que, por sua natureza excepcional, não contam com uma disciplina constitucional.”⁴⁹.

Há autores, porém, que diferenciam os mecanismos destacando especialmente o *momento da realização* da consulta popular. É o caso de Alexandre de Moraes⁵⁰, ao assinalar que o plebiscito é uma *consulta popular* prévia sobre matéria a ser discutida posteriormente pelo Congresso Nacional. Já o *referendo* consiste em uma consulta feita *a posteriori* sobre determinado ato governamental para confirmá-lo, ou no sentido de conceder-lhe eficácia (condição suspensiva), ou, ainda, para limitar sua eficácia (condição resolutiva).

No entendimento de Canotilho⁵¹ o plebiscito é a consulta ao povo sobre escolhas ou decisões políticas, como, por exemplo, a confiança num chefe político, a opção por uma ou outra forma de governo. No entanto, o jurista assevera que, o plebiscito aproxima-se do referendo quando a manifestação popular recai sobre um texto normativo (uma lei, uma constituição), porém, ressalta que no plebiscito está presente um momento ‘decisionista’ que não se verifica no referendo, já que as atitudes a serem tomadas deverão, antes, ser autorizadas pelo povo. O elemento material destacado por Canotilho está presente na definição do instituto formulada por Marcello Cerqueira: “se estima que o *plebiscito* representa o elemento propulsor da atividade interna constitucional (adesão a determinada forma de governo, a designação de uma dinastia ou de quem irá reinar, por exemplo), enquanto que o *referendo* é empregado para ratificar leis já aprovadas pelo Legislativo”⁵². Claudio Lembo também destaca o aspecto político do objeto plebiscitário, ao informar que “no interior de uma cosmovisão democrática, a doutrina indica o plebiscito como meio para a aprovação ou oferecimento de contrariedade a ato de governo específico de natureza política.”⁵³. Com base nas lições de Santi Romano e Paolo

⁴⁹ Gladio Gemma, *Plebiscito*. In: Norberto Bobbio; Nicola Matteucci; Gianfranco Pasquino. *Dicionário de política*, 11ª ed. Brasília: Ed. UnB, 1998. V. I, p. 927.

⁵⁰ Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 215.

⁵¹ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, p. 296.

⁵² Marcello Cerqueira, *Revisão, reforma constitucional e plebiscito*. In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 138.

⁵³ Claudio Lembo, *Participação política e assistência simples no direito eleitoral*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 38.

Biscaretti di Ruffia, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha⁵⁴ define o instituto apoiando-se notadamente sobre a *matéria de deliberação*, afirmando que essa matéria poderá tratar-se de um fato ou acontecimento relativo à estrutura do Estado ou de seu Governo:

O plebiscito deve referir-se não a um ato normativo ou administrativo (como o referendium), mas sim, a um mero fato ou evento concernente à estrutura essencial do Estado ou do seu governo (por exemplo, a adjudicação de território, a conservação ou modificação de uma forma de governo, tal qual ocorreu em 1860-70, no movimento de formação da unidade italiana, tendo sido anexados ao reino da Sardenha, vários ex-Estados e Províncias da Península, ou mais recentemente no Brasil, em 1961, quando a forma presidencialista de governo foi restaurada).⁵⁵

Vale mencionar o ensinamento de Paolo Biscaretti di Ruffia:

Malgrado a doutrina e a legislação usarem, freqüentemente, de modo indistinto, os termos referendium e plebiscito, este último (sempre caracterizado por uma nota de excepcionalidade e de extraordinariedade, de modo que está excluído de qualquer regulamentação uniforme, quer no âmbito interno como no internacional) deveria referir-se mais precisamente a uma manifestação do corpo eleitoral relativa não a um ato normativo ou administrativo (como o referendium), mas, sim, a um mero fato ou evento (por ex.: Romano, Mortati), concernente à estrutura essencial do Estado ou do seu governo (por ex.: a adjudicação de território, a conservação ou a modificação de uma forma de governo, a designação de uma determinada pessoa a um certo cargo, etc...)⁵⁶.

Maria Victória Benevides⁵⁷ considera que, apesar da indefinição, ambos os institutos são entendidos como modos de expressão da opinião ou da vontade popular, por meio do voto livre e secreto, acerca de uma determinada medida que

⁵⁴ Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, *Plebiscito e Referendo: instrumentos da democracia direta: uma reflexão jurídica sobre a teoria e prática de sua utilização*. In: Revista Jurídica, Brasília, v. 7, n. 74, pp. 01-09, ago./set., 2005, p. 04.

⁵⁵ Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, *Plebiscito e Referendo: instrumentos da democracia direta: uma reflexão jurídica sobre a teoria e prática de sua utilização*. In: Revista Jurídica, Brasília, v. 7, n. 74, pp. 01-09, ago./set., 2005, pp. 04-05.

⁵⁶ Paolo Biscaretti di Ruffia, *Direito constitucional: Instituições de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 378. Walter Ceneviva declara: "Através do plebiscito o povo aprova ou desaprova um texto de lei ou um ato de governo. Resolve-se em 'sim' ou 'não'". (*Plebiscito: Direito e Dever*, Dep. Editorial OAB-SP, 1993, p. 23).

⁵⁷ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 34.

foi ou que poderá ser adotada pelos poderes públicos, tanto no âmbito nacional quanto no local, e afirma: “A equivalência semântica dos termos extrapola o meio político. Não existe, de meu conhecimento, um razoável consenso sobre a distinção entre os dois conceitos, sequer entre os juristas.”⁵⁸ A autora entende que a melhor forma de conceituar e distinguir os institutos se dá por meio de sua classificação “quanto à natureza da questão que motiva a consulta popular” (jurídica ou política) e “quanto ao momento da convocação” (antes ou depois do ato ou fato):

Quanto à natureza da questão em causa: o referendo concerne unicamente a normas legais ou constitucionais. Já o plebiscito concerne a qualquer tipo de questão de interesse público, não necessariamente de ordem normativa – inclusive políticas governamentais. Quanto ao momento da convocação: o referendo é convocado sempre após a edição de atos normativos, seja para confirmar ou rejeitar normas legais ou constitucionais em vigor. O plebiscito, ao contrário, significa, sempre, uma manifestação popular sobre medidas futuras – referentes ou não à edição de normas jurídicas.⁵⁹

Marcos Antônio Striquer Soares, por sua vez, sustenta que o *tempo da consulta* não é critério adequado para definir plebiscito, pois, “pode confundi-lo com o referendo consultivo, o que deve ser evitado, pois ambos existem e são importantes para nós.”⁶⁰ No entanto, defende que o elemento ideal para definir o instituto é o *objeto da deliberação popular*. Segundo ele, “este sim, sendo próprio no plebiscito, terá outro, distinto, no referendo”. Diante da dificuldade em se fazer a diferenciação e conceituação adequadas do plebiscito, e face ao dissenso existente entre os doutrinadores acerca do assunto, Marcos Antônio Striquer Soares aponta caminhos os quais, mediante “exclusão”, levam, segundo ele, ao encontro do conceito apropriado para o instituto:

⁵⁸ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 34.

⁵⁹ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 40.

⁶⁰ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 63. Dalmo de Abreu Dallari, em sua obra *Elementos de Teoria Geral do Estado*, registra que existem doutrinadores que preferem considerar o plebiscito apenas como um *referendum consultivo* (Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 154). É o caso de Darcy Azambuja que, ao definir plebiscito, o faz da seguinte forma: “Há o *referendum consultivo* ou *plebiscito*, quando o povo é chamado a pronunciar-se sobre a conveniência ou não de uma lei a ser feita pelo Parlamento [...]”. (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251).

Entre os diversos autores que tratam do assunto, encontramos vários elementos para caracterizar o plebiscito. Em primeiro lugar, devemos excluir deste estudo os elementos caracterizadores do referendo [...] De início, consideramos que o plebiscito não traz referência a um processo de criação de normas, o que pode até ser gerado por ele, mas não que ele faça parte do processo. Também é importante deixar claro, desde o início, que o tempo da consulta, que caracteriza o plebiscito para alguns autores (como manifestação do povo anterior, por exemplo, a um ato legislativo), não é um elemento importante para a determinação do instituto.⁶¹

Diante de todos os elementos examinados [...] é possível conceituar plebiscito como manifestação popular que toma uma decisão política “a priori” sobre determinada medida, delimitando a competência da criação normativa.⁶²

Por fim, cumpre, ainda, investigar o caráter vinculativo⁶³ e não-vinculativo da decisão tomada pelo povo em consulta plebiscitária. Para tanto, nos servimos das lições de Adrian Sgarbi que assevera que se a consulta plebiscitária versar sobre questões que envolvam *soberania popular*, a decisão do povo deverá ser vinculativa, como por exemplo, no caso de normas relativas aos direitos políticos ou à estrutura estatal. No entanto, caso o plebiscito não verse sobre temas ligados à soberania popular, dever-se-á analisar, caso a caso, se o efeito vinculativo deverá ou não ser afastado, sendo que a não-vinculatividade deverá dar-se por força de lei

⁶¹ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 63.

⁶² Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 74.

⁶³ Adrian Sgarbi, *O Referendo no Brasil, Itália e Suíça, uma análise comparativa*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, nº 16, pp. 141-158, jul./set. 1996. A respeito do efeito não-vinculante da decisão plebiscitária, Marcos Antônio Striquer Soares faz a seguinte observação: “Em primeiro lugar, podemos dizer que se o plebiscito não vincula a atividade dos representantes do povo a seu resultado, ele também não tem muita importância para a Democracia ou a República, e isto é inaceitável. A consulta serviria apenas como constatação da vontade popular, mas não como uma orientação a ser observada. Sem maiores explicações, esse elemento caracterizador do plebiscito fica vazio. Considerá-lo como decisão não-vinculante, simplesmente, é desprezá-lo como instrumento de exercício da soberania do povo. Esta noção, contudo, deve ser apreciada com maior cuidado. Se, por um lado, a afirmação de ser o plebiscito “isento de caráter popular decisório vinculante” é infundada, por outro, também podemos dizer que não existe uma vinculação absoluta dos atos praticados pelos representantes do povo ao resultado da decisão popular. Sendo o plebiscito uma decisão política e, também, uma vontade *a priori*, ele apresenta a opção política do povo, mas não decide o momento em que essa opção deve ser exercida e tampouco a construção complexa que pode exigir a efetivação do resultado da consulta. O resultado da consulta *delimita um campo de competências à criação normativa*, sobre a matéria objeto da deliberação, restringindo esse campo, impondo maiores limites ainda não conhecidos antes da consulta. Entendemos, portanto, que no caso do plebiscito não é correto falar-se em vinculação ou desvinculação dos representantes do povo em relação à consulta popular; o correto, ao que constatamos, é afirmar uma delimitação de competência, ou melhor, uma redução da competência que se autorizava para o exercício do poder, ou seja, diante das possibilidades havidas antes da consulta, só é possível trabalhar com uma delas, aquela escolhida pelo povo.” (*O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 73).

⁶⁴. É de se notar que o plebiscito geopolítico⁶⁵ do artigo 4º da Lei nº 9.709/98⁶⁶, que cuida da alteração territorial dos Estados, trata-se de *plebiscito consultivo*, já que, apesar da consulta à população diretamente interessada e às Assembléias Legislativas, o Congresso Nacional está livre para decidir sobre a conveniência da alteração, caso em que o plebiscito não é, portanto, dotado de efeito vinculativo. O plebiscito geopolítico municipal não terá efeito vinculativo, caso assim tenha disposto a Constituição Estadual respectiva, do contrário, caso a alteração geopolítica municipal tenha sido aprovada em todas as suas fases, a decisão plebiscitária será vinculativa e a alteração territorial deverá ser promovida.

1.2.1. Ponderações sobre o conceito de plebiscito

Entendemos que o plebiscito é um mecanismo da democracia semidireta, pois ele possibilita a participação popular dentro de um sistema representativo, em que o poder é do povo, a soberania reside no povo, mas o governo é dos representantes, que o fazem em nome do povo. A democracia semidireta, é o meio pelo qual se busca, num sistema representativo, o máximo de aproximação da democracia direta.

Tendo em vista o acima exposto, e, ainda, todas as considerações dos autores citados, a respeito da definição de plebiscito, tomamos especialmente o aspecto temporal como elemento caracterizador do plebiscito e o conceituamos *como um instituto da democracia semidireta, delimitador e legitimador da ação estatal, por meio do qual o povo se pronuncia previamente sobre qualquer matéria de interesse público, seja ela administrativa, política ou legislativa.*

⁶⁴ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 154-155.

⁶⁵ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 157.

⁶⁶ A Lei nº 9.709/98 é a lei que regulamenta os incisos I, II, e III do artigo 14 da Constituição Federal.

1.3. NATUREZA JURÍDICA

*O problema da natureza jurídica do plebiscito deve ser analisado a partir da titularidade da soberania. Tomando como ponto de partida o titular da soberania – o Estado ou o povo – desvenda-se a questão da natureza jurídica do instituto no ordenamento jurídico brasileiro.*⁶⁷

Há duas teorias a respeito do *titular da soberania*. A primeira delas é de origem alemã e defende ser o *Estado* o titular da soberania, caso em que, o *povo*, seria simplesmente um órgão do Estado. O maior defensor dessa teoria é Georg Jellinek, que assinala:

En ambas formas de democracia, en la inmediata y en la representativa, el pueblo es órgano del Estado. Pero en aquélla la voluntad del órgano está formada por la unidad del pueblo en su totalidad, y en ésta mediante un órgano particular de la voluntad del pueblo.⁶⁸

Por essa teoria, portanto, o plebiscito é manifestação da vontade estatal, é decisão do Estado (titular da soberania) e, o povo, é mero coadjuvante⁶⁹.

⁶⁷ De acordo com Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 82. Segue entendimento de Joel J. Cândido: “Os plebiscitos obrigatórios quando o assunto se referir à criação, incorporação, fusão ou desmembramento de Municípios – que são os mais comuns – são exercício da soberania que se relaciona com Direito Eleitoral. Contudo, é controversa, ainda, a real natureza do instituto, ora recebendo tratamento no Direito Administrativo, ora no Direito Constitucional, vezes outras no próprio Direito Eleitoral.[...] Mas, independentemente dessa controvérsia sobre o cenário jurídico para o trato do plebiscito e seu processo, é certo poder-se dizer que, hoje, é instituto especial, tratado por mais de um ordenamento jurídico, o que com frequência, desloca a competência sobre seus questionamentos para mais de um foro.” (*Direito eleitoral brasileiro: 7. ed., rev., atual., ampl.* Bauru: Edipro, 1998, pp. 39-40).

⁶⁸ Georg Jellinek, *Teoría general del Estado*, Buenos Aires: Albatroz, 1970 p. 441.

⁶⁹ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 84. Georg Jellinek anota que no caso da democracia representativa, há um órgão primário (o povo) e um órgão secundário (o Parlamento) e, ambos, compõem um único órgão do Estado, sendo que, em última análise, a vontade do Estado procede do Legislativo. No caso da democracia direta, segundo Jellinek, o titular da soberania continua sendo o Estado, mas que manifesta a vontade do povo, ao passo que a vontade do Estado se dá por decisão do Legislativo. (*Teoría general del Estado*, Buenos Aires: Albatroz, 1970 p. 441-443).

*A segunda corrente teórica, de origem francesa, é a teoria da soberania nacional, que prega que o plebiscito é manifestação da vontade popular. Segundo Marcos Antônio Striquer Soares, essa teoria nasceu com os defensores do contrato social, passou pela Revolução Francesa, tendo sido difundida até o século passado, entretanto, passou a perder intensidade a partir da formulação teórica da personalidade jurídica do Estado, face à necessidade da unidade de vontade. Os defensores da soberania nacional, então, reformularam a teoria para conservar a nação como titular da soberania, afirmando, contudo, o Estado como pessoa jurídica.*⁷⁰

*Um dos maiores pregadores da teoria da soberania nacional é Carré de Malberg. O jurista explica que a razão primeira da teoria da soberania nacional era retirar do rei o seu poder absoluto, mitigar esse poder e subordiná-lo à Constituição. O poder não deveria estar concentrado no rei, mas ser distribuído entre ele e os demais órgãos estatais, especialmente a corpo legislativo eleito e independente do monarca. Dessa forma, a fonte de toda soberania estava relegada à nação e não mais ao rei, que passaria a exercer o poder em nome da nação, a única soberana.*⁷¹ *O princípio da teoria da soberania nacional informa que o Estado nada mais é do que a nação organizada, ou seja, o Estado e a nação são um todo representante de um mesmo ente jurídico: a nação, enquanto pessoa, recebe o nome de “Estado”.*⁷²

[...] la persona Estado idéntica a la persona nación, existe por el hecho de que la nación misma se halla organizada. [...] En realidad, la adquisición de la personalidad jurídica por una colectividad queda subordinada, ante todo, a la condición de que esta colectividad se haya constituido y organizado de manera que asegure en sí la unida de voluntad, de potestade y de actividad; en el cumplimiento de esta condición es en lo que reside la verdadera causa determinante de la personalidad jurídica; por ello, en afecto, la colectividad se transforma en un ser único capaz de convertirse en adelante en un sujeto de derechos. Ahora bien, esta unidad

⁷⁰ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 84. Miguel Reale anota: “Em verdade, como os próprios teóricos da soberania nacional o reconhecem, o povo só é capaz de manifestar legalmente a sua vontade na medida e enquanto se organiza em Estado, isto é, enquanto é elemento constitutivo ou, como preferem outros, órgão do Estado.” (*Teoria do direito e do Estado*, 5. ed., rev. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 163).

⁷¹ R. Carré de Malberg, *Teoria general del Estado*, México: Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 892.

⁷² R. Carré de Malberg, *Teoria general del Estado*, México: Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 892.

de voluntad, al engendrar como consecuencia para el Estado la potestade de dominación, no puede realizarse efetivamente sino mediante una organización que trate de producir una voluntad propia de la colectividad por procedimientos formales, ya que, por sí misma, la colectividad no tiene voluntad única; [...] Por ello, el objeto esencial de toda Constitución es dar a la comunidad nacional – que, por eso mismo, se encuentra estatizada – una organización que le permita tener y expresar una voluntad unificada.⁷³

Vale, nesse ponto, destacar as lições de José Horácio Meirelles Teixeira a respeito das duas teorias expostas:

De um modo geral, pode-se dizer que para os adeptos da teoria orgânica da soberania, isto é, do Estado como titular desta, constituindo a nação mero órgão do Estado, todos esses anos, todas essas manifestações da vontade popular consideram-se atos do próprio Estado. Frente, entretanto, à teoria da soberania nacional que [...] é expressamente adotada pela nossa Constituição, e pelas Constituições dos Estados democráticos modernos, trata-se, em todos aqueles casos, da manifestação da vontade do povo, isto é, da própria soberania nacional.⁷⁴

A Constituição brasileira de 1988 adotou expressamente a *teoria da soberania nacional* ou *teoria da soberania popular*. Depreende-se isso da leitura de seu artigo 1º, parágrafo único, que informa que a origem do poder está no povo e que é do povo sua titularidade: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.” Referida teoria é verificada, também, no artigo 14 da Constituição, que enumera os meios de exercício do poder pelo povo: “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.” Diante desses dispositivos, conclui-se que o povo é titular da soberania e que, portanto, o plebiscito é o exercício do poder por seu próprio titular.

⁷³ R. Carré de Malberg, *Teoria general del Estado*, México: Fondo de Cultura Económica, 2001, p. 892.

⁷⁴ José Horácio Meirelles Teixeira, *Curso de Direito Constitucional*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 480.

1.4. ESPÉCIES E EFEITOS

O plebiscito apresenta uma classificação restrita que é elaborada com base em algumas das características apontadas nas diversas conceituações do instituto. Observa-se a importância da classificação, pois, a partir dela pode-se apreender melhor a utilidade e o procedimento de cada um dos tipos do instituto. São poucos os doutrinadores que se aprofundam na análise das espécies de plebiscito.

Em sua obra, elaborada anteriormente à promulgação da Lei nº 9.709/98, Marcos Antônio Striquer Soares estabelece sua classificação de plebiscito, utilizando-se, para tanto, da classificação de referendo organizada por Paolo Biscaretti di Ruffia. O plebiscito, assim, segundo Marcos Antônio Striquer Soares é uma “manifestação popular que toma uma decisão política ‘a priori’ sobre determinada medida, delimitando a competência da criação normativa”⁷⁵. O autor, portanto, exclui da classificação tanto o aspecto temporal quanto o aspecto da eficácia, pois considera que *o plebiscito será sempre consultivo*, ou seja, o resultado plebiscitário “delimita o campo de competência de criação legislativa”⁷⁶. Assim, o plebiscito pode ser classificado: 1) *quanto à matéria*, caso em que poderá ser *constitucional* ou *legislativo*; 2) *quanto ao fundamento jurídico*, podendo ser *obrigatório* ou *facultativo*.⁷⁷

Marcos Antônio Striquer Soares adverte que o plebiscito, por ser uma manifestação popular que toma uma decisão política *a priori* sobre determinada medida, conta com uma vontade prévia, porém, desestruturada, ou seja, sem conteúdo preestabelecido e, por isso, incapaz de exigir o cumprimento de seu resultado. Portanto, apesar de a consulta popular restringir a atuação do Legislativo à opção do povo, ele ainda assim mantém um largo espaço para deliberação, ficando ao seu critério o desenvolvimento do conteúdo da opção política aceita pelo povo e o momento em que esse desenvolvimento vai ocorrer. Diante disso, não há

⁷⁵ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 74.

⁷⁶ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 74.

⁷⁷ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 81.

instrumentos jurídicos para obrigar o Legislativo a cumprir a vontade popular decidida no plebiscito, razão pela qual é possível considerar que o resultado plebiscitário não tem efeito vinculante⁷⁸:

Percebemos, então, que a diferença entre o dever de encaminhar a decisão popular e a liberdade para não fazê-lo está no esgotamento ou não, da possibilidade de manifestação política. Se a autoridade ainda mantém, como competência sua, um espaço político para manifestar-se após o povo, não há como exigir dela um ato tal ou qual. Se não há esse espaço político, há vinculação, e, aí sim, dever jurídico de praticar um determinado ato.⁷⁹

Maria Victoria Benevides, em sua obra, não menciona espécies de plebiscito⁸⁰, mas destaca a ambigüidade que se apresenta no tocante ao comprometimento ou não dos poderes públicos com a resposta popular. Duas hipóteses são levantadas: a primeira sugere um alto índice de abstenção popular quando da consulta ou de confronto muito explícito entre as opiniões populares causando às autoridades, em ambos os casos, constrangimento ao invés de apoio para a tomada de decisão. A segunda hipótese trata de um eventual resultado indiscutivelmente majoritário, o que também causaria às autoridades constrangimento em contrariar a vontade popular, “a qual deixaria de ser apenas ‘opinião’, para aproximar-se da ‘decisão’.”⁸¹ A autora sustenta que o resultado dos referendos sempre terá efeito vinculante e que as consultas populares sobre decisões futuras, de resultado meramente “indicativo”, devem ser consideradas *plebiscitos* e não *referendos*, do que se depreende que, em sua opinião, os plebiscitos não gerarão efeito vinculativo para os poderes públicos.

Adrian Sgarbi propõe uma classificação do plebiscito com base no *objeto* da consulta popular e no *efeito vinculativo* do resultado plebiscitário. Segundo o jurista,

⁷⁸ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, pp. 91-94.

⁷⁹ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 95.

⁸⁰ “Na teoria política que consagra o termo plebiscito apenas para questões territoriais (ou para criticar o seu uso em regimes ‘aclamatórios’, de ‘apelo ao povo’), as diferenças quanto às espécies abrangem somente os referendos.” (Maria Victoria de Mesquita Benevides. *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 133).

⁸¹ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 135.

duas modalidades de plebiscito podem ser identificadas a partir do texto constitucional: plebiscito para *questões em tese*⁸² e plebiscito para *questões geopolíticas*⁸³. O plebiscito para *questões em tese* apresenta duas situações: 1) a *matéria em tese versa sobre assunto em que a soberania popular esteja envolvida*, caso em que, o resultado plebiscitário tem efeito vinculativo, pois é pressuposto de validade da questão em tese; 2) *o assunto não é tangente à soberania popular e*, nesse caso, o legislador poderá afastar o efeito vinculativo da consulta popular já que a Constituição Federal não afirma tal vinculatividade.

No plebiscito para *questões geopolíticas*, não existirá efeito vinculante se o resultado plebiscitário for positivo, cabendo a decisão final ao Legislativo. A lei é clara ao estabelecer que somente após a aprovação⁸⁴ da população diretamente interessada, é que haverá a propositura do projeto de lei complementar perante o Congresso Nacional, no caso dos Estados-membros⁸⁵ e territórios e perante as Assembléias Legislativas no caso dos Municípios.

Por outro lado, se a consulta plebiscitária for negativa, o efeito será vinculativo, pois aquele resultado impede que se proceda à modificação territorial pleiteada.⁸⁶ Em outras palavras, apenas o resultado *desfavorável* ao remodelamento territorial tem o condão de vincular os poderes públicos, ou seja, se

⁸² Denise Auad o denomina *plebiscito amplo* (*Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em: <http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 19.10.2011). Também chamado *plebiscito geral*. Adrian Sgarbi explica: “*Matéria em tese é uma questão de fato, questão abstrata ou hipotética, a ser apurada e refletida em cada caso* [...] Pode-se estabelecer, como diretriz, que para uso do plebiscito, *matéria em tese é aquela cujo núcleo versa sobre um fato, um mero acontecimento concernente à estrutura do Estado ou de seu governo.*” (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 149-150).

⁸³ Denise Auad indica a denominação *plebiscito orgânico* (*Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em: <http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 19.10.2011). Denominado também *plebiscito específico*.

⁸⁴ A Lei 9.709/98 fala de resultado favorável: Art. 4º [...] § 1º Proclamado o resultado da consulta plebiscitária, sendo favorável à alteração territorial prevista no caput, o projeto de lei complementar respectivo será proposto perante qualquer das Casas do Congresso Nacional.

⁸⁵ De acordo com o artigo 48, VI da Constituição Federal (regulamentado pelo art. 4º, § 2º da Lei nº 9.709/98), cabe ao Congresso incorporação, subdivisão ou desmembramento de áreas de Territórios ou Estados, ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas. Importante assinalar que o parecer das Assembléias Legislativas sobre a matéria não é vinculante, de forma que, ainda que seja desfavorável, o processo poderá prosseguir para fins do remodelamento territorial dos Estados-membros. (Pedro Lenza, *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Editora LTR, 2001, p. 181).

⁸⁶ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 160-161.

o povo rejeitar a alteração territorial o Poder Legislativo deve se submeter à decisão e dar o processo por encerrado. É o que ensina também Pedro Lenza ao considerar que “não havendo aprovação, nem se passará a próxima fase, na medida em que o plebiscito é **condição prévia, essencial e prejudicial** à fase seguinte”⁸⁷.

Mônica de Melo não identifica didaticamente espécies de plebiscito, mas, com base no artigo 10 da lei nº 9.709/98, que estabelece um *quórum* de maioria simples para aprovação ou rejeição de plebiscito e referendo, entende que a consulta popular é vinculante para os poderes públicos, pois, segundo ela, o estabelecimento de um quórum afirma que, realizada a consulta, as autoridades não poderão se furtar ao cumprimento do resultado fornecido pelas urnas, “o que só vem a fortalecer a democracia participativa”.⁸⁸

Por fim, como espécie de plebiscito, vale mencionar o chamado *plebiscito internacional* que também é um dos instrumentos da democracia semidireta, embora não utilizado no Brasil. Trata-se de consulta às populações de determinado território, a respeito de transferência de soberania ou a respeito de qualquer outra questão que venha a afetar o estatuto internacional desse território. Devido ao caráter internacional do instituto, devem ser reservadas a ele, em princípio, apenas aquelas consultas que são expressão do cumprimento de uma obrigação internacional que derive de uma convenção bilateral ou multilateral ou, então, de uma resolução de uma organização internacional fundada num tratado internacional. O plebiscito internacional se subdivide em três espécies: 1) *plebiscito de anexação*; 2) *plebiscito de secessão* e 3) *plebiscito de união (também chamado plebiscito de associação)*. Os resultados dessas consultas influenciarão, em maior ou menor grau, o estatuto internacional de um determinado território.⁸⁹

⁸⁷ Pedro Lenza, *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Editora LTR, 2001, p. 181.

⁸⁸ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 145.

⁸⁹ Lição de Maria Benedita Malaquias Pires Urbano (*O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 52-53). Segundo a autora, os *plebiscitos de anexação* “têm como objetivo determinar ou atribuir a pertença de um particular território que é pretendido por um Estado ou que está a ser disputado entre dois ou mais Estados [...]”. Relativamente aos *plebiscitos de secessão* “[...] poder-se-á dizer que actualmente, e desde a II Guerra Mundial, têm vindo gradualmente, senão a ocupa o lugar dos plebiscitos de anexação, pelo menos a assumir preponderância relativamente a estes, tendo ganho relevo sobretudo no âmbito da descolonização. Mediante a utilização deste tipo de plebiscitos, pretende-se averiguar se a vontade da população de um determinado território é no sentido da

1.4.1. Ponderações sobre a classificação do plebiscito

De forma geral, o plebiscito, a nosso ver, pode ser classificado quanto ao seu *fundamento jurídico*, caso em que poderá ser *obrigatório* ou *facultativo*, e quanto à sua *matéria* ou *objeto*, caso em que será *geral* ou *específico*. O plebiscito será *específico* quando tratar de questões geopolíticas ou territoriais (plebiscito geopolítico). Por exclusão, o plebiscito será *geral*, quando tratar de todas as outras matérias, ou seja, quando o seu objeto for qualquer outro assunto que não geopolítico. No tocante aos efeitos, o resultado plebiscitário deverá sempre vincular os poderes públicos, independentemente da matéria consultada.

1.5. OBJETO

À vista do artigo 2º da Lei nº 9.709/98, objeto de plebiscito será a *matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa*. O dispositivo referido apresenta duas dificuldades: a primeira, está em definir-se o que seja “matéria de acentuada relevância”; a segunda, encontra-se na delimitação das matérias que poderão vir a ser objeto da consulta plebiscitária.

Tarefa difícil é a de definir o que seria “matéria de acentuada relevância”, já que a expressão assume inevitável subjetividade a partir do momento em que a lei regulamentadora não auxilia nessa interpretação. Mônica de Melo⁹⁰ entende que, dada a omissão da lei em especificar o que seria de acentuada relevância, caberia

permanência dentro ou nos quadros de um Estado no qual já se encontram integrados (população e território) ou, em alternativa, é no sentido da independência, passando doravante tal população (e respectivo território) a constituir-se em um novo Estado independente (ressalvando a hipótese marginal de preferir aderir a um terceiro Estado)”. Já os *plebiscitos de união* “[...] visam estabelecer uma união de tipo pessoal ou real entre dois ou mais Estados. O melhor exemplo deste tipo de plebiscitos é o da consulta que foi consagrada num acordo celebrado em 1972, entre Egito e Líbia, a propósito de uma eventual união entre estes dois países no âmbito de uma idéia de unidade árabe. Em regra não se incluem aqui as ‘escolhas da sociedade’ – ou seja, as consultas de populações de vários Estados a propósito de uma política comum no domínio das relações externas ou em matéria económica e/ou social.” (Maria Benedita Malaquias Pires Urbano *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 54-58).

⁹⁰ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 133.

aos eleitores exercer um juízo de discricionariedade para determinar o que seria ou não relevante, o que fariam por meio de um número determinado de assinaturas. No entanto, como reconhece a própria autora, esse juízo de discricionariedade dos eleitores não é possível dada a redação do artigo 3º da Lei nº 9.709/98, que confere ao Congresso Nacional a competência exclusiva de delimitar qual matéria é de acentuada relevância. Luiz Cláudio Portinho Dias⁹¹ pondera que a relevância de um determinado assunto e a decisão de submetê-lo à apreciação popular, serão identificadas com base nas circunstâncias de determinada época, para que o povo não seja chamado a se manifestar sobre situações triviais, as quais poderiam ser decididas ordinariamente pelo Poder Público.

Vale destacar o pensamento de Flávio Roberto Ferreira de Lima⁹² que atenta ao fato de que não há matéria constitucional que não seja de acentuada relevância, ou seja, tanto é matéria relevante, que se encontra no texto constitucional. No entanto, segundo ele, nem toda matéria constitucional poderá ser objeto de consulta popular, ainda que seja de acentuada relevância. Isso porque, como o plebiscito e o referendo são convocados pelo Congresso Nacional (art. 49, XV), não seria lógico que nas matérias de iniciativa exclusiva do Poder Judiciário ou do Chefe do Executivo ou, ainda, nas matérias de competência privativa do Congresso Nacional, quando não fosse possível a “delegação de competência”, se convocasse o plebiscito ou o referendo nos moldes da Lei nº 9.709/98, o que representaria uma abdicação de competência do Poder Legislativo. Assim, não se pode abdicar do que não se possui. Por outro lado, se o argumento recair sobre o fato de que não se estaria abdicando da competência, mas apenas criando meios possíveis para que o povo, titular do poder, pudesse exercê-lo diretamente, tal argumentação não seria compatível com o Estado de Direito, pois transfere a apenas um Poder – o Poder Legislativo – a faculdade de convocar a consulta popular nos assuntos que lhe pareçam mais relevantes, mesmo quando se trate de questão submetida à iniciativa privativa de um dos Poderes. Segundo o autor, tal limitação não ocorreria caso

⁹¹ Luiz Cláudio Portinho Dias, *A Democracia Participativa Brasileira*. In: Revista de Direito Constitucional e Internacional, nº 37, ano 9, Editora Revista dos Tribunais, out./dez., 2001, p. 229.

⁹² Flávio Roberto Ferreira de Lima, *Manifestação popular e os limites materiais à convocação do plebiscito e referendo: uma análise da Lei 9.709/98*. In: Revista Esmafe : Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, n. 9, abr. 2005, p. 245. Disponível em: http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/27702/manifestacao_popular_limites_materiais.pdf?sequence=1. Acesso em 20.10.2011.

fosse prevista a convocação plebiscitária pelos três Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), entretanto, a Lei não faz nenhuma previsão nesse sentido.

Um entendimento que se extrai do texto do artigo 2º, é o de que não deve haver consulta popular a respeito de assuntos corriqueiros, de somenos importância, o que, a nível nacional, acarretaria freqüente mobilização do eleitorado a custos elevados, o que se tornaria inviável. Já nos âmbitos estadual e municipal a consulta popular pode se dar mais intensamente, sobre assuntos cotidianos, mais próximos do povo e a custos menores, já que a população mobilizada é menor.⁹³ Esse é o entendimento que se extrai do artigo 6º daquela lei que afirma que nas demais questões de competência dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, o plebiscito e o referendo serão convocados de conformidade com a Constituição Estadual e com a Lei Orgânica, respectivamente.

Maria Victoria Benevides⁹⁴ ressalta que, se o princípio da teoria democrática repousa na soberania popular, tal soberania pressupõe não somente a capacidade de decisão do povo, mas também a possibilidade de conhecimento da questão em causa. Por esse motivo é que a distinção entre consultas nacionais e locais se torna tão importante, especialmente nos países de grandes dimensões territoriais, como é o caso do Brasil. Explica a autora que, no âmbito local, o eleitorado tem mais condições de conhecer as questões em causa, participar e julgar, dada a proximidade da população ao que está sendo questionado. Esse é o ponto de ordem prática levantado pela autora, que anota:

No plano local (municipal, comunal), não teria sentido realizar-se referendo/plebiscito sobre temas da “grande política nacional” – como política nuclear, papel das Forças Armadas ou objetivos de um plano econômico -, assim como sobre questões de direitos humanos [...] Já no plano nacional, não caberia, é claro, a realização de consultas sobre trânsito urbano, obras públicas municipais, ou compra de equipamentos, construção, reforma e ampliação de imóveis urbanos [...] ⁹⁵

⁹³ Entendimento de Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 132.

⁹⁴ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 139-140.

⁹⁵ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 139.

Um ponto de princípio enfatizado pela autora, relativo ao princípio da soberania popular, é que nenhum assunto deveria ser excluído da possibilidade de apreciação popular, pois, se a soberania pertence ao povo, não tem lógica retirar do povo a competência para tomar decisões sobre qualquer tema que seja.⁹⁶ Cada vez que o povo deixa de ser consultado sobre um assunto, uma parcela de poder lhe é retirada e transferida aos seus representantes, o que não será ilegítimo, desde que o povo tenha decidido previamente sobre essa delegação, reconhecendo-a e aceitando-a. Importante ressaltar que a soberania popular estabelecida pela Constituição é uma *soberania regrada*⁹⁷, ou seja, o próprio soberano estabelece para si limitações, quanto a questões de fundo e de forma. Essa autolimitação só seria válida se o próprio povo soberano a tivesse aceito explicita e diretamente, como se houvesse referendado a Constituição, ou, se quando da eleição dos constituintes, houvesse sido feita a outorga expressa de poderes para votar umas e outras limitações ao sufrágio popular.

A questão sobre o que poderia ser e sobre o que não poderia ser objeto de consulta popular é controversa, mesmo em países que já têm larga experiência com a democracia semidireta. Um determinado tema, que deverá ser apreciado em

⁹⁶ Em sua obra *“A cidadania ativa”*, em capítulo intitulado *“O povo não sabe votar”*, Maria Victoria Benevides compara e equipara a capacidade dos cidadãos à de seus representantes para debater e decidir a respeito de determinados assuntos. Por outro lado, afasta algumas questões do debate e votação populares. Destaca, ainda, algumas matérias sobre as quais os cidadãos têm a capacidade e o direito de discutir e que, portanto, poderiam ser objeto de consulta popular: “O papel cotidiano do Legislativo, hoje, não se esgota no estabelecimento de normas, diretrizes, soluções de problemas gerais e não-técnicos, como organização da família, regime de propriedade, liberdade do exercício profissional ou regulação de impostos – matéria esta, aliás, por onde começou a própria representação parlamentar. Hoje, inúmeras questões eminentemente técnicas são deliberadas no Legislativo: o desenvolvimento nacional, política energética, biotecnológica, política financeira, moeda e crédito, entre outras. O ‘representante da nação’ não está, evidentemente, habilitado a tudo decidir com conhecimento de causa. E não será para tais questões que se espera a participação popular, com projetos de lei prontos e acabados. Creio, portanto, que, no plano nacional, os mecanismos de participação popular podem e devem ser usados para exprimir a decisão do povo em questões que envolvem os princípios éticos, o controle e a garantia dos direitos fundamentais, assim como as finalidades de uma determinada política econômica. Para isso, o povo está, pelo menos, tão habilitado quanto seus representantes. No plano regional e municipal, é claro que a população pode e deve discutir – com pormenores até sobre aspectos técnicos – questões de interesse local. No plano nacional, o povo deve ser chamado a se pronunciar diretamente em questões de elevado interesse ético, como anistia ou indulto de responsáveis por crimes políticos ou contra a economia popular, ou, ainda, sobre a responsabilidade de servidores públicos. No plano local, o povo está capacitado para decidir, entre diversas opções, em questões referentes à vida urbana e à prestação de serviços públicos.”. (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 84-85).

⁹⁷ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 141.

consulta popular obrigatória em um dado país, poderá ser vedado para consulta popular em outro⁹⁸. Observa-se que, em vários países, assuntos relativos à matéria tributária e orçamentária, à ratificação de tratados internacionais e aos direitos fundamentais⁹⁹ estão excluídos da consulta popular.¹⁰⁰

Há quem entenda, como Diogo de Figueiredo Moreira Neto, que assuntos relativos a direitos fundamentais e questões econômicas e sociais deveriam ser submetidos à consulta popular, pois são temas que se refletem no nível e na qualidade de vida da sociedade. Sobre os assuntos econômicos e sociais, assevera:

⁹⁸ A Itália exclui de consultas populares as leis fiscais, as leis de anistia e as decisões sobre autorização ou ratificação de tratados internacionais. Alguns Estados norte-americanos excluem a consulta popular sobre convocação de eleições especiais, medidas de desapropriação no interesse social, leis criadoras de tributos e as leis e medidas de urgência. A maioria dos autores europeus questiona a conveniência da realização de consultas populares a respeito das competências do Poder Judiciário, bem como a respeito de leis sobre matéria fiscal, orçamentária, monetária e econômica (Maria Victoria de Mesquita Benevides. *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 138). Mônica de Melo informa que a Constituição da Argentina proíbe a iniciativa popular para assuntos que envolvam reforma constitucional, tratados internacionais, tributos, orçamento e matéria penal. O Chile limita a consulta popular a respeito de direitos essenciais decorrentes da natureza humana, bem como de tratados internacionais ratificados e em vigência. A Colômbia veda consultas populares sobre leis que aprovam tratados internacionais, leis orçamentárias, tributárias e fiscais. O Paraguai não permite que sejam objeto de consulta popular as relações internacionais, tratados, convênios, acordos internacionais, desapropriações, defesa nacional, restrição à propriedade imobiliária, assuntos tributários, monetários, bancários, contratos de empréstimos, orçamento geral da nação, eleições nacionais, departamentais e municipais. A Constituição Peruana determina quais matérias podem e quais não podem ser objeto de apreciação popular: não podem ser objeto de consulta popular a supressão ou diminuição dos direitos fundamentais, normas tributárias e orçamentárias e os tratados internacionais vigentes. O Uruguai veda a consulta popular sobre leis estabelecedoras de tributos e sobre casos de iniciativa privativa do Poder Executivo. Na Dinamarca, assuntos financeiros que fixem os orçamentos ordinário, extraordinário e provisório, assuntos referentes a empréstimos governamentais, salários ou proventos de aposentadoria, questões relativas a naturalizações, expropriações, impostos indiretos, tratados internacionais, relações internacionais e alguns assuntos relativos ao Rei não podem ser objeto de consultas populares. A França veda as consultas populares, exceto para matérias que envolvam a organização dos Poderes Públicos, a aprovação de um ato de Comunidade ou com fins a autorizar a ratificação de um tratado que não contrarie a Constituição e que incida no funcionamento das instituições daquele país. Portugal veda a consulta popular sobre quaisquer assuntos que direta ou indiretamente impliquem alterações constitucionais e assuntos tributários, financeiros e orçamentários (*Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, pp. 133-135).

⁹⁹ Maria Victoria Benevides chama a atenção à questão das garantias das liberdades fundamentais. Há quem entenda que essas garantias devem estar excluídas da apreciação popular dada a sua importância, evitando-se, assim, que sejam “vítimas das emoções populares”. Por outro lado, há quem considere que tais garantias devem ser objeto de consulta popular justamente por serem tão importantes (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 138).

¹⁰⁰ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 135.

Os grandes projetos econômicos e sociais, de que lançam mão constantemente os governos contemporâneos, atualmente decididos com duvidosa adesão por parte da sociedade, poderiam ter melhor sorte se fossem baseados, desde o nascedouro, na consulta plebiscitária. É intuitivo que a execução desses projetos, muitos deles exigindo sacrifícios da sociedade, haveria de ser bem mais segura e exitosa, respaldada em sua manifestação de vontade favorável, após debates esclarecedores sobre suas esperadas vantagens, que se fora imposta de forma imprevisível e peremptória.¹⁰¹

Na opinião de Maria Victoria Benevides¹⁰² alguns assuntos deveriam ser obrigatoriamente apreciados por consulta popular (plebiscito ou referendo), uma vez que influenciam diretamente a vida do povo, quais sejam: as questões relativas aos direitos humanos, para fins de aumentar o rol de proteção à pessoa; os casos de políticas públicas de grande impacto nacional; e as legislações beneficiadoras dos legisladores, com fins a impedir a “deliberação em causa própria”, como o aumento de seus vencimentos, os privilégios de aposentadoria, dentre outros.

Denise Auad¹⁰³ aponta dois caminhos para a solução da incerteza que paira sobre as matérias suscetíveis de apreciação popular. Uma primeira solução seria a própria Constituição Federal determinar taxativamente tais matérias. A autora afirma, entretanto, que nesse caso, poucas matérias poderiam ser arroladas no texto constitucional, a não ser que se apelasse ao subjetivismo. Um segundo caminho, seria a Constituição prever quais matérias não poderiam ser objeto de consulta popular, tais como as cláusulas pétreas, os princípios fundamentais previstos no Título I, os princípios sensíveis previstos no artigo 34, VII da Constituição. Segundo Auad, essa solução seria bastante plausível por permitir uma discussão democrática acerca dos assuntos que se submeteriam à consulta popular.

¹⁰¹ Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da democracia)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, pp. 112.

¹⁰² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 149-154.

¹⁰³ Denise Auad, *Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em: <http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 19.10.2011

De acordo com Fábio Konder Comparato¹⁰⁴, objeto de plebiscito poderiam ser “matérias precisas”, ou seja, assuntos relativos à execução de serviços públicos, programas de ação governamental no âmbito dos direitos econômicos, sociais e culturais. Também poderiam ser objeto da consulta popular a privatização de empresas estatais, a realização de obras públicas que possam causar impacto ambiental e a concessão da exploração de recursos energéticos a empresas controladas direta ou indiretamente por estrangeiros. No Projeto de Lei nº 4.718/2004 da Câmara dos Deputados, que passou a tramitar no Senado Federal sob nº 01/2006¹⁰⁵, Fábio Konder Comparato apresenta nos artigos 3º e 8º o rol das matérias que deverão se submeter ao plebiscito e ao referendo, respectivamente.

Conforme o Projeto referido, podem ser objeto de plebiscito: a) a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Estados ou Municípios, bem como a criação de Territórios Federais, a sua transformação em Estado ou reintegração ao Estado de origem; b) a execução de serviços públicos e programas de ação governamental, nas matérias de ordem econômica e financeira e nas de ordem social; c) a concessão administrativa de serviços públicos, bem como a alienação de controle de empresas estatais; d) a concessão administrativa para a exploração de fontes e reservatórios públicos de água; e) a realização de obras públicas suscetíveis de causar grande impacto ambiental; f) a mudança de qualificação dos bens públicos de uso comum do povo e dos de uso especial; g) a concessão da pesquisa e da lavra de recursos minerais e do aproveitamento de potenciais de energia hidráulica a empresas sob controle direto ou indireto de estrangeiros; h) a concessão da realização das atividades previstas no artigo 177, incisos I a IV da Constituição Federal, quais sejam: I - a pesquisa e a lavra das jazidas de petróleo e gás natural e outros hidrocarbonetos fluidos; II - a refinação do petróleo nacional ou estrangeiro; III - a importação e exportação dos produtos e derivados básicos resultantes das atividades previstas nos incisos anteriores; IV - o transporte marítimo do petróleo bruto de origem nacional ou de derivados básicos de petróleo produzidos no País, bem assim o transporte, por meio de conduto, de petróleo

¹⁰⁴ Fábio Konder Comparato, *O direito e o avesso constitucional*. Disponível em: <<http://diplomatie.uol.com.br/artigo.php?id=393&PHPSESSID=ynookxhp>>. Acesso em 20.10.2011.

¹⁰⁵ Projeto de Lei nº 01/2006 que, atualmente tramita no Senado Federal, elaborado como substitutivo da Lei nº 9.709/98, com a finalidade de dar nova regulamentação ao artigo 14 da Constituição Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso em 17.06.2012.

bruto, seus derivados e gás natural de qualquer origem. O Projeto determina, ainda, que o plebiscito será *obrigatório* em três casos: a) no caso das alterações geopolíticas; b) no caso da concessão da pesquisa e da e da lavra de recursos minerais e do aproveitamento de potenciais de energia hidráulica a empresas sob controle direto ou indireto de estrangeiros; c) no caso da concessão da realização das atividades previstas no artigo 177, incisos I a IV da Constituição Federal.

Por fim, tendo o artigo 2º da Lei nº 9.709/98 especificado que as consultas populares versarão sobre matérias de natureza constitucional, legislativa ou administrativa, um ponto sobre o qual não pairam dúvidas é o de que tais consultas não poderão ter por objeto questões relativas ao Poder Judiciário e a sua atividade judicante, mas tão-somente assuntos de competência do Poder Legislativo e do Poder Executivo.

1.6. PLEBISCITO E REFERENDO – DELIMITAÇÃO

1.6.1. Referendo

1.6.1.1. Origem

O *referendo* tem sua origem por volta do século XV, em algumas regiões da Suíça, como os cantões de Valais e Grisons, em que as consultas à população serviam para dar validade às votações nas Assembléias cantonais¹⁰⁶. A assembléia popular suíça chama-se *Landsgemeinde*, a qual tem surgimento registrado desde a Constituição Helvética de 1291. Segundo Adrian Sgarbi¹⁰⁷ a *Landsgemeinde* é a assembléia popular solene, formada pelos cidadãos ativos, que se reúne ao menos uma vez por ano em alguns cantões suíços para votar, com as mãos erguidas,

¹⁰⁶ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 34.

¹⁰⁷ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 95.

assuntos atinentes à comunidade. Essa assembléia é composta pela totalidade do corpo eleitoral e é obrigatória na maior parte dos cantões até os 60 anos. Nela, cada membro ou grupo de membros, a depender da legislação, faz uma proposição, e a decisão da maioria é indiscutível. O primeiro referendo suíço de repercussão federal se deu em 1802, durante o período de dominação francesa, sendo que, depois de 1874 foram registrados no plano federal mais de quatrocentos referendos na história do direito suíço¹⁰⁸.

De acordo com Paulo Bonavides¹⁰⁹, o primeiro apologista do referendo foi Rousseau, que em sua obra “Contrato Social”, aludiu ao caráter inalienável¹¹⁰ da soberania popular¹¹¹ e da sua incompatibilidade com uma vontade que se representa, uma vez que deixa de ser vontade geral¹¹² para transformar-se em vontade particular, afirmando, ainda, que a lei não ratificada pessoalmente pelo povo é nula, não é lei.

As idéias de Rousseau se fizeram sentir na Revolução Francesa e, a partir de então, iniciou-se o enérgico combate entre teses relativas à democracia direta e à democracia representativa¹¹³. Na metade do século XIX, entretanto, o referendo

¹⁰⁸ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 45-46 e 49.

¹⁰⁹ Paulo Bonavides, *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 289.

¹¹⁰ Segundo Jean-Jacques Rousseau a soberania é *inalienável*. Ele não apontava a *representação* como uma possibilidade: “no momento em que o povo adquire representantes, não é mais livre; não o é mais.” (*Do contrato social: princípios do direito político*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 127).

¹¹¹ Jean-Jacques Rousseau entendia que a soberania é *indivisível* e, como expressão da vontade geral, só pode ser concretizada com a participação de todos os cidadãos em assembleias, na busca do consenso e do interesse comum. Para o genebrino, essa é a verdadeira democracia que, porém, de tão perfeita, nunca será efetivamente alcançada: “Se houvesse um povo de deuses, ele se governaria democraticamente. Um governo tão perfeito não convém aos homens.” (*Do contrato social: princípios do direito político*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 92).

¹¹² Em seu *Contrato Social*, Jean Jacques Rousseau proclamava que o povo é o verdadeiro soberano e que a soberania do povo é a manifestação da *vontade geral*. Nas palavras de Manoel Gonçalves Ferreira Filho, a *vontade geral*: é a razão, a voz da razão que os homens ouvem sobre o interesse geral, quando se despem do interesse privado e não estão sob a influência de associações particulares. Distingue Rousseau expressamente a *vontade de todos*, que é a soma das vontades dos particulares sobre seus interesses, da *vontade geral*, que só se manifesta se os homens deliberarem sem comunicação entre si, com suficiente informação, ou, como se poderia dizer em termos modernos, sem a influência dos partidos ou dos grupos de interesse. A *vontade geral* é o querer que resulta das vontades individuais quando estas atendem tão-somente aos ditames da razão. Presume, portanto, o *Contrato Social* que, se os homens deixarem de lado nas deliberações o seu egoísmo, a razão ditará necessariamente o que for conforme ao bem comum. (*Do Processo Legislativo*, 4ª ed., São Paulo, Editora Saraiva, 2001, p. 48).

¹¹³ Quando Rousseau fala da inalienabilidade da soberania, refere-se à representação pelo Poder Legislativo, elaborador das leis, o que já não cabe para o Executivo (Governo), tido por Rousseau

passou a ser repudiado pelo povo francês por ter sido muitas vezes confundido com o plebiscito utilizado indevidamente por Napoleão Bonaparte para fins de legitimar seu autoritarismo¹¹⁴. Na França, o referendo existe desde a Constituição de 1789 e, atualmente, está previsto no artigo 89 da Constituição de 1958, só tendo desaparecido no período da Terceira República. Nos Estados Unidos, as técnicas do instituto foram surgindo no período de 1898 a 1918, sendo que, inicialmente, o referendo foi ignorado no âmbito federal, tendo adquirido maior efetividade após o século XIX, especialmente a nível Estadual¹¹⁵. Nesse país, o instituto foi bastante utilizado para legitimar as decisões parlamentares em grande número de casos.¹¹⁶ Muitos países prevêm o referendo em suas Constituições, dentre eles, destacam-se: Bélgica, Japão, Dinamarca, Venezuela, Áustria, Grécia, Cuba, Uruguai, Austrália, Egito, Guatemala, Iugoslávia, Síria, Turquia¹¹⁷.

1.6.1.2. Conceito

“Etimologicamente a palavra *referendo* proporciona a idéia de ratificação (*ad referendum*) [...]”¹¹⁸. Nesse sentido, pode-se afirmar que o conceito de referendo

como “um corpo intermediário, estabelecido entre os súditos e o soberano, para sua mútua correspondência, encarregado da execução das leis e da manutenção da liberdade, tanto civil quanto política” (Jean-Jacques Rousseau. *Do contrato social: princípios do direito político*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 82). Diferentemente de Rousseau, Montesquieu entendia que o povo não tinha capacidade suficiente para discutir os assuntos de interesse da sociedade. Segundo ele, essa tarefa incumbia a homens verdadeiramente aptos, os quais deveriam ser escolhidos pelo povo. Nota-se, entretanto, que o povo, apesar de incapaz para debater os assuntos públicos, seria competente para identificar os homens especialmente habilitados para esse fim, os quais deveriam ser os seus *representantes*. Esses representantes, portanto, seriam a “voz do povo”, ou seja, a expressão da vontade geral e da soberania. Asseverava Montesquieu que “[...] a grande vantagem dos representantes é serem capazes de discutir os negócios. O Povo não está apto para isso, o que constitui um dos grandes inconvenientes da democracia.” (Charles de Secondat Montesquieu, *O Espírito das Leis*, 7ª ed., São Paulo, Saraiva, 2000. p. 172). Sobre *representação*, assevera Marcello Caetano: “Não basta, na verdade, exercer o poder político em nome do povo para haver real democracia: é necessário que o poder seja exercido em proveito dele. Está neste ponto o princípio da democracia: o poder político ou a soberania residem no povo que forma o substrato do Estado. Não podendo ser exercido diretamente pelos seus titulares, deve sê-lo, em seu nome, mediante representantes legítimos.” (*Direito Constitucional*, vol. II, Rio de Janeiro: Forense, 1978, p. 96).

¹¹⁴ Sérgio Ramos Cardoso, *O Referendo e a Participação dos Grupos de Cidadãos no Direito Comparado*. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em 26.10.2011.

¹¹⁵ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 27-28.

¹¹⁶ Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da democracia)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 113.

¹¹⁷ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 111-113.

¹¹⁸ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 108.

está ligado à deliberação sobre ato prévio dos órgãos estatais, para confirmar ou rejeitar (lei já em vigor ou projeto de lei, projeto ou norma constitucional) ¹¹⁹. Também como explica Azambuja: “A aplicação do referendum consiste em que todas ou algumas leis, depois de elaboradas pelo Parlamento, somente se tornam obrigatórias quando o corpo eleitoral, expressamente convocado, as aprova.” ¹²⁰. E, ainda, na percepção de Marcus Cláudio Acquaviva que assinala que o referendo “é o mecanismo da democracia semidireta pelo qual os cidadãos são convocados para se manifestar a respeito da conveniência ou não de *medida já tomada* pelos governantes” ¹²¹.

A conceituação do referendo, assim como ocorre com o plebiscito, pode envolver algumas características do instituto, bem como alguns pontos que diferenciam o referendo de outros institutos assim como o veto e o próprio plebiscito¹²². Tomando-se por base a etimologia da palavra e o sentido de *ratificar*, *confirmar*, pode-se extrair uma das características do referendo, qual seja, a de significar uma consulta *a posteriori*, consulta sobre algo já elaborado, já realizado. Esse é apenas um dos critérios utilizados para a caracterização e conceituação do referendo, denominado *critério temporal*. Assim, de acordo com o critério temporal, nota-se que o referendo é um instrumento da democracia semidireta em que a

¹¹⁹ De acordo com Maria Victoria de Mesquita Benevides (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 35).

¹²⁰ Segundo Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251).

¹²¹ Marcus Cláudio Acquaviva, *Teoria Geral do Estado*, Barueri: Editora Manole, 2010, p. 129.

¹²² “Entre nós, Bonavides examina o instituto a partir de concepções distintas: o ‘*referendum*’ *propriamente dito*, que se combina com o sistema representativo, e outra com acentuados componentes *plebiscitários* próximos da Democracia cesariana e da Democracia direta. [...] No primeiro caso (o *referendum propriamente dito*) exprime-se pela ‘ratificação por todo o corpo eleitoral das leis importantes que as Câmaras hajam votado’, ou como ‘a sanção popular das principais leis’. [...] Também instrumento da Democracia semidireta, o *referendo* com componentes *plebiscitários*, o segundo caso, provoca manifestação de vontade da soberania popular para aprovar atos legislativos ou medidas administrativas, estas de emprego menos freqüente. O *referendum* é ‘o processo pelo qual o corpo de cidadãos é chamado a exprimir, por votação popular, sua opinião ou sua vontade acerca de medida que outra autoridade haja tomado ou intente tomar’. Tal conceito (*referendo* com componentes *plebiscitários*) – seguindo com Bonavides -, ‘que confina com o plebiscito ou com ele já se confunde’, extrapolaria inteiramente do primeiro conceito (*referendum propriamente dito*). Bonavides vai admitir a aceção ampla do *referendum* – tal como prefere a Escola Francesa e cujo primeiro apologista desse instituto da democracia semidireta foi Rousseau, ao afirmar que o caráter inalienável da soberania popular, incompatível com uma vontade que se representa, pois deixaria esta de ser vontade geral para transformar-se em vontade particular, ou quando assevera que toda lei que o povo pessoalmente não haja ratificado é nula, pois não é lei.” (Marcello Cerqueira, *Revisão, reforma constitucional e plebiscito*. In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, pp. 139-140).

consulta popular é realizada *após* a tomada de “decisões de órgãos legislativos ou administrativos, com o propósito de mantê-las ou desconstituí-las”¹²³. Nesse caso, os cidadãos são chamados “para a apreciação *a posteriori*, de projetos de iniciativa dos governantes/ representantes [...]”.¹²⁴

Pela idéia de *critério temporal* acima expressa, já se pode perceber a diferença existente entre referendo e plebiscito, pois, no referendo há uma consulta popular *a posteriori* ao passo que no plebiscito tal consulta é feita *a priori*, ou seja, o povo se manifesta anteriormente a uma determinada decisão do poder público. Com relação ao veto popular, o referendo dele se difere, pois, por esse, a lei torna-se obrigatória apenas após a aprovação popular, enquanto que, por aquele, a lei será obrigatória se, dentro de determinado prazo, o povo não vetá-la expressamente.¹²⁵

Importante ressaltar que há autores que não consideram a época da consulta como forma de caracterizar o referendo, ou seja, o critério temporal não faz parte de suas definições do instituto. Dalmo Dallari anota que o referendo consiste “na consulta à opinião pública para a introdução de uma emenda constitucional ou mesmo de uma lei ordinária, quando esta afeta um interesse público relevante.”¹²⁶. Da mesma forma, a lição de Canotilho ao expor que referendo “é uma consulta feita aos eleitores sobre uma *questão* ou sobre um *texto* através de um procedimento formal regulado na lei (*procedimento referendário*).”¹²⁷.

Autores como Marcos Antônio Striquer Soares e Adrian Sgarbi, por exemplo, conceituam o referendo apoiando-se no critério “objeto”, ou seja, a matéria objeto da

¹²³ Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial - fundamentos e técnicas constitucionais da democracia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 113.

¹²⁴ Monica Herman Salem Caggiano, *Oposição na Política: propostas para uma reestruturação da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, p. 100.

¹²⁵ Darcy Azambuja, *Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 252. Diogo de Figueiredo Moreira Neto também diferencia *referendo* e *veto*: “Na definição autorizada de MARCEL PRÉLOT, o referendo ‘associa o povo à elaboração da lei, que não se aperfeiçoa sem sua decisão’, diferenciando-o, portanto, do veto, já que não se trata de condição resolutive de eficácia mas suspensiva de exequibilidade.” (Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial - fundamentos e técnicas constitucionais da democracia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 113).

¹²⁶ Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, pp. 153-154.

¹²⁷ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, p. 295.

consulta popular. Segundo Striquer, referendo é a “manifestação popular que ratifica ou rejeita uma proposta dentro do processo de criação normativa, cuja solução delimita o campo de competência das autoridades governamentais.”¹²⁸. Adrian Sgarbi expõe seu ponto de vista:

Daí o registro de que, em termos de aplicação, o referendo tem incidência sobre matérias de cunho essencialmente normativo, ou seja, onde a norma é a finalidade da convocação para deliberação do corpo eleitoral. Seu principal objetivo se circunscreve, portanto, na determinação da sorte da norma, lato sensu, concretamente disposta, seja por proposição, seja no seu plano de vigência. [...] Já o plebiscito afirmamos, não segue mesmo rumo quanto ao objeto [...].¹²⁹

[...] o referendo incide sempre diretamente sobre normas/proposições, ou seja, sua repercussão na normatividade é a própria decisão a ser tomada, ou seja ainda, sua decisão de fundo, sua decisão principal concretamente disposta. Já o plebiscito incide [...] sobre questões em tese, sendo essas questões seu objetivo principal, ainda que decorra, dependendo da resposta e do assunto, alguma modificação reflexa porque indireta na normatividade. De todo modo [...] essa repercussão é indireta ou mediata, não configurando decisão sua de fundo, pois a questão principal do plebiscito é a tese decidenda.¹³⁰

É certo que os alguns doutrinadores se utilizam exclusivamente do critério material para a caracterização e diferenciação do plebiscito e referendo, ressaltando, de forma geral, o conteúdo normativo da matéria submetida à consulta referendária, como José Afonso da Silva: “O *referendo popular* que se caracteriza no fato de que projetos de lei aprovados pelo legislativo devam ser submetidos à vontade popular, atendidas certas exigências [...]”¹³¹. Na mesma linha, segue Paulo Bonavides ao expor que “com o *referendum*, o povo adquire o poder de sancionar leis.”¹³². E ratifica esse entendimento em sua obra “A Constituição Aberta” ao assinar que:

O plebiscito, ao contrário do referendo – circunscrito sempre a leis – seria um “ato extraordinário e excepcional, tanto na ordem interna como externa”.

¹²⁸ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 62.

¹²⁹ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 148.

¹³⁰ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 150.

¹³¹ José Afonso da Silva, *Poder Constituinte e Poder Popular - estudos sobre a Constituição*, Malheiros Editores, 1ª ed., 3ª tiragem, 2007, p. 51.

¹³² Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 303.

Teria por objeto medidas políticas, matéria constitucional, tudo quanto se referisse “à estrutura essencial do Estado ou de seu governo”, à modificação ou conservação das formas políticas [...].¹³³

Manoel Gonçalves Ferreira Filho ensina que, diferentemente do plebiscito, o referendo indica decisão popular final e definitiva sobre ato normativo geral e ressalta que, enquanto no plebiscito a manifestação popular incide sobre uma opção (como, exemplo, na escolha entre monarquia ou república), a ser concretizada pelo Poder ou poderes competentes, a consulta referendária designa decisão sobre norma a ser adotada¹³⁴. Cármen Lúcia Antunes Rocha explica que, contemporaneamente, o referendo tem por objetivo “a ratificação popular direta de proposta normativa, a ser conduzida aos órgãos estatais representativos ou por eles conhecida e deliberada.”¹³⁵. Assim define *referendo*:

No direito constitucional, referendun significa o procedimento pelo qual o povo é provocado para sufragar proposta normativa a ser debatida ou já discutida e votada favoravelmente pelos órgãos legislativos. Através desta atuação, o titular da soberania faz-se autor da norma, influenciando diretamente em sua criação, através de manifestação sancionadora, ou não, da proposta ou do pronunciamento orgânico do Estado.¹³⁶

No entendimento de Walter Ceneviva, o referendo é a forma de manifestação direta do poder do povo pela qual esse confirma ou rejeita um ato normativo de interesse geral, expedido pelo poder competente.¹³⁷ Esse ato normativo “pode envolver tanto os atos inerentes ao processo legislativo (Constituição, art. 59)

¹³³ Paulo Bonavides, *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 296.

¹³⁴ Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, São Paulo: Saraiva, 2000, p. 121.

¹³⁵ Cármen Lúcia Antunes Rocha, *O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986, p. 26.

¹³⁶ Cármen Lúcia Antunes Rocha, *O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986, p. 25.

¹³⁷ Nesse sentido, a definição de Giorgio Berti: “Si tratta di una procedura costituzionale che è a metà strada tra la costituzione di una organizzazione in vista di una singola iniziativa di normazione e l’espressione, altrettanto occasionale, della sovranità popolare. [...] Il referendun è in sintesi la procedura con la quale la você popolare, raccolta secondo una determinata e ben controllata procedura, si esprime in ordine alla introduzione di una disposizione normativa o alla cancellazione di una disposizione già vigente.” (*Interpretazione Costituzionale: lezioni di Diritto Pubblico*, Quarta Edizione, CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2001, pp. 158-159).

quanto atos administrativos expedidos ou firmados por órgãos de governo (por exemplo, tratados).”¹³⁸ Ressaltando o aspecto da validade da lei, Aderson de Menezes assinala que ela só é obtida, isto é, a lei só se torna juridicamente perfeita e obrigatória após sua aprovação pelo corpo eleitoral¹³⁹. No mesmo sentido, o apontamento de Marcello Cerqueira baseado nas lições de Joseph Barthélemy e Paul Duez que esclarecem que o referendo é instrumento por excelência da democracia semidireta e que, por meio dele “o Parlamento elabora a lei como num sistema de governo representativo, mas essa lei só se torna juridicamente perfeita e obrigatória depois de aceita pelo povo”¹⁴⁰.

1.6.1.3. Espécies

Diferentemente do que ocorre com o plebiscito, encontra-se na doutrina uma grande variedade de modalidades de referendo, o que dá ensejo a um número maior de classificações, variáveis, ainda, de acordo com cada Estado que adota esse instituto da democracia semidireta. Diante disso, cumpre informar, que essa dissertação fará menção das espécies de referendo de acordo com a classificação doutrinária básica, adotada por alguns dos renomados autores nacionais, tendo em vista não ser esse o ponto central do presente trabalho.

A classificação do referendo *quanto ao fundamento jurídico* estabelece que ele pode ser *obrigatório*¹⁴¹ ou *facultativo*¹⁴², conforme a Constituição determine seja

¹³⁸ Walter Ceneviva, *Plebiscito: Direito e Dever*, Dep. Editorial OAB-SP, 1993, pp. 24-25. Segundo o autor: “O referendo se destina a confirmar ou negar apoio a grandes questões de interesse nacional ou local, propostas pelo governo no respectivo nível (federal, estadual e municipal) [...] João Roberto Egydio Piza Fontes considera, corretamente, que “atualmente, graças ao desenvolvimento dos meios de comunicação, que tornam acessível o conhecimento da problemática nacional a toda a sociedade, o referendo voltou a ser previsto como instrumento de participação popular direta, na decisão sobre a formulação de políticas nacionais.” (*Plebiscito: Direito e Dever*, Dep. Editorial OAB-SP, 1993, pp. 24-25).

¹³⁹ Aderson de Menezes, *Teoria Geral do Estado*, 8ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 285.

¹⁴⁰ Marcello Cerqueira, *Revisão, reforma constitucional e plebiscito*. In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 140.

¹⁴¹ Conforme Maria Victoria de Mesquita Benevides (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 141-149); Cármen Lúcia Antunes Rocha (*O referendum e a representação democrática no Brasil*. In: *Revista de Informação Legislativa*, a. 23, n.

obrigatória a consulta ao povo para que esse se manifeste para confirmar ou rejeitar determinada norma elaborada pelo Parlamento ou quando a Constituição deixe sua prática a critério de uma autoridade ou do corpo eleitoral.

O referendo também pode ser classificado em *consultivo* ou *deliberativo*, conforme sua *eficácia*¹⁴³. Será *consultivo*,¹⁴⁴ no caso em que o povo é chamado a se manifestar sobre a conveniência ou não de uma lei a ser elaborada pelo Parlamento¹⁴⁵. Marcos Antonio Striquer Soares¹⁴⁶ ressalta que a decisão popular não tem caráter vinculante, pois o processo de criação de normas ainda está em curso. Assim, a decisão definitiva sempre será do Congresso Nacional. Será *deliberativo*,¹⁴⁷ quando consulta popular é posterior à elaboração da lei¹⁴⁸ e ela tem por consequência vincular os órgãos estatais à decisão do povo¹⁴⁹.

92, out./dez. 1986, p. 28); Adrian Sgarbi (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 242; Paulo Bonavides (*A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, pp. 291-293); Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251).

¹⁴² Conforme Maria Victoria de Mesquita Benevides (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 141-149); Adrian Sgarbi (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 242); Paulo Bonavides (*A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, pp. 291-293); Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251); Cármen Lúcia Antunes Rocha (*O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986, p. 29).

¹⁴³ Critério de classificação apontado por Marcos Antônio Striquer Soares (*O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 80).

¹⁴⁴ Conforme Paulo Bonavides (*A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, pp. 294-295); Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251); Maria Victoria de Mesquita Benevides (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 134-136); Cármen Lúcia Antunes Rocha (*O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986, p. 31); Denominado por Adrian Sgarbi de “referendo pré-legislativo” ou “ante legem” ou, ainda “prévio” (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 243).

¹⁴⁵ Conforme Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251).

¹⁴⁶ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 81.

¹⁴⁷ Conforme Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251); Cármen Lúcia Antunes Rocha (*O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986, p. 31).

¹⁴⁸ Conforme Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251).

¹⁴⁹ De acordo com Marcos Antônio Striquer Soares (*O Plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 81).

No tocante à *matéria* ou ao *objeto*, pode-se, ainda, classificar o referendo em *constituente*¹⁵⁰, no caso de versar sobre reforma ou emendas à Constituição¹⁵¹ e em *legislativo*¹⁵², quando se referir a leis ordinárias. Adrian Sgarbi diferencia o *referendo constituinte* do *referendo constitucional*. Segundo ele, o referendo *constituente* se dá quando da elaboração de uma nova ordem jurídica, caso em que a Assembléia Constituinte poderá convocar os cidadãos a atuar em seu processo de elaboração ou quando os próprios cidadãos dão início à deliberação, de acordo com o regimento da Assembléia¹⁵³. Cármen Lúcia Antunes Rocha esclarece que o referendo será *constitucional* sempre que a consulta popular versar sobre conteúdo relativo à essência do Estado, sua organização, suas funções e sua dinâmica na relação com o indivíduo¹⁵⁴.

1.6.2. Plebiscito e referendo – distinção

Embora o presente trabalho já tenha apresentado as diferenças conceituais existentes entre o plebiscito e o referendo, é interessante que seja feita uma análise confrontante dos institutos a qual proporcionará melhor entendimento acerca da aplicação prática desses dois mecanismos de participação popular.

1.6.2.1. Plebiscito e Referendo – distinção no Direito Estrangeiro

¹⁵⁰ Conforme Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251); Paulo Bonavides (*A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, pp. 290-291); Adrian Sgarbi (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 241).

¹⁵¹ Definição de Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251).

¹⁵² Segundo Darcy Azambuja (*Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 251); Cármen Lúcia Antunes Rocha (*O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986, p. 28); Paulo Bonavides (*A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, pp. 290-291); Diogo de Figueiredo Moreira Neto (*Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial - fundamentos e técnicas constitucionais da democracia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p.114; Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 241).

¹⁵³ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 241.

¹⁵⁴ Cármen Lúcia Antunes Rocha, *O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986, p. 27.

No direito estrangeiro¹⁵⁵ apontar as diferenças e as semelhanças entre plebiscito e referendo não é tarefa simples. Diversos são os entendimentos acerca do conceito e finalidade desses dois institutos.

No Uruguai e no Chile o termo *plebiscito* é usado com o sentido de *referendo*.¹⁵⁶ Na Itália, a doutrina os diferencia argumentando que o plebiscito seria um meio decisório acerca de ato extraordinário ou excepcional, tanto na ordem interna quanto na ordem externa, especialmente sobre questões relativas à estrutura do Estado ou de seu governo, enquanto o referendo estaria sempre adstrito às leis. A Constituição argentina não utiliza nenhum dos termos, referindo-se apenas à expressão *consulta popular* (artigo 40).

Nos ordenamentos jurídicos norte-americano e suíço não há respaldo doutrinário para diferenciar os institutos. Paulo Bonavides informa que em países de democracia semidireta, como a Suíça, os esforços empreendidos pelos doutrinadores com vistas à obtenção da autonomia conceitual do plebiscito em face do referendo têm, até hoje, obtido os seguintes resultados: a) o referendo estaria circunscrito sempre a leis, ao passo que o plebiscito seria um ato extraordinário e excepcional, tendo por objeto medidas políticas, matéria constitucional, tudo quanto se relacionasse à estrutura essencial do Estado ou de seu governo; b) o plebiscito se caracterizaria como um pronunciamento do povo válido por si mesmo, integralmente unilateral, que independe do concurso de qualquer outro órgão do Estado, extensivo à esfera das decisões legislativas, compreendidas todas as leis que não resultem da obra comum do Parlamento e do povo; o referendo, ao contrário, trata-se de obra comum ou solidária de colaboração, necessita imprescindivelmente do consentimento do povo e do Parlamento no exercício da mesma função; c) na França o plebiscito foi caracterizado por dois pontos principais:

¹⁵⁵ Observação de Adrian Sgarbi quanto à diferenciação do plebiscito e do referendo no direito alienígena: “Quanto à análise da perspectiva estrangeira, o campo está cercado de significativa carga de polemicidade, sendo difícil firmar preceituações claras e conclusivas. Essa complexidade deriva, fundamentalmente, do fato de que nem todos os ordenamentos jurídicos [...] prevêm o referendo e o plebiscito conjuntamente. Uma das principais razões para que isso venha acontecendo decorre do motivo de que, não raramente, o referendo recebe tratamento ampliativo de incidência, fazendo com que, assim, determinadas modalidades suas abarquem funções que, com maior apuramento técnico-aplicativo, deveriam ser objeto do plebiscito [...]”. (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 125-126).

¹⁵⁶ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 35.

primeiramente, o fato de que os cidadãos se limitam tão-somente a aprovar ou rejeitar determinado ato (de cuja elaboração não participaram) e, em segundo lugar, o fato de que tal ato, via de regra, implica uma outorga de poderes ou manifestação de confiança ao Chefe do Estado.¹⁵⁷ Nesse país, o plebiscito é tido como *degeneração*¹⁵⁸ do referendo, ou seja, não passa de um referendo *deteriorado* ou *imperfeito*, pois é incapaz de oferecer qualquer alternativa ao corpo eleitoral¹⁵⁹. Duverger assevera que, diferentemente do referendo, em que se vota a favor ou contra um texto ou projeto, pelo plebiscito, o povo se manifesta a favor ou contra um homem e, no caso de o resultado plebiscitário ser favorável, significa conceder-lhe confiança e faculdades ilimitadas de poder.¹⁶⁰

A Constituição da República Portuguesa¹⁶¹, em seu artigo 115 (VII revisão – 2005), trata do referendo, sem, contudo, referir-se ao instituto do plebiscito, o que leva a crer que “ambos os institutos se fundem na designação constitucional: *referendo* [...]”¹⁶².

¹⁵⁷ Paulo Bonavides, *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 298-299.

¹⁵⁸ Conforme Adrian Sgarbi (*O regime jurídico-constitucional do referendo popular Brasileiro e sua especificação*, p. 7. Disponível em: <<http://pt.calameo.com/books/00002265557dbe4144959>>. Acesso em 17.09.2011).

¹⁵⁹ Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, *Plebiscito e Referendo: instrumentos da democracia direta: uma reflexão jurídica sobre a teoria e prática de sua utilização*. In: Revista Jurídica, Brasília, v. 7, n. 74, pp. 01-09, ago./set., 2005, p. 05.

¹⁶⁰ “Chez nous, on appelle plébiscite le vote de confiance personnelle à un homme, le referendum étant l’approbation ou le rejet d’un texte comme il l’est dit plus haut.” (Maurice Duverger, *Institutions politiques et droit constitutionnel*. 12. ed. rev. Paris: Press, 1971. 1 v., p. 110).

¹⁶¹ “Na doutrina têm sido propostos diferentes formas de contraposição entre referendo e plebiscito: a) O referendo, processo de governo realmente democrático, e o plebiscito, processo de governo cesarista ou acto pelo qual o povo delega o poder num homem (Duguit); b) O referendo, deliberação do povo que acresce à deliberação de um órgão do Estado, formando um acto complexo, e o plebiscito, deliberação do povo só por si, com efeitos imediatos (Maurice Batelli); c) O referendo, acto normativo ou tendo por objecto um acto normativo, e o plebiscito, acto relativo a determinado facto ou evento, como a anexação de um território ou a escolha de uma forma de governo (Santi Romano, Costantino Mortati); d) O referendo, processo de governo ou de poder constituído, em especial do poder legislativo, e o plebiscito, processo constituinte para que se apela a fim de se decidir uma modificação da Constituição (Marcello Caetano, Claude Emeri); e) O referendo, instituto decorrente de normas constitucionais, e o plebiscito, instituto não regulamentado previamente por normas sobre a constituição do ordenamento (Achille Chiappetti). Simplesmente, como o acto do povo é, em si, sempre o mesmo, não divisamos grande interesse na dicotomia. Por isso e porque é este o termo hoje mais divulgado, preferimos falar aqui apenas em referendo.” (Jorge Miranda, *O referendo e o plebiscito: a experiência portuguesa*. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/19/ard/ard6.htm>>. Acesso em 10.10.2011).

¹⁶² Almino Afonso, *Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 33, nº 132, p. 16, out./dez. 1996.

Sobre a diferenciação dos institutos, Luís Barbosa Rodrigues¹⁶³ explica que, sob o ponto de vista *jurídico*, há três linhas doutrinárias: a primeira delas entende que essa distinção é feita com base na “desconformidade ou conformidade da votação com as disposições constitucionais ou legais que a regulam.”¹⁶⁴ Nesse caso, trata-se de plebiscito quando o processo de votação é elaborado por órgão de natureza autocrática ou monocrática e trata-se de referendo se os titulares desse órgão são designados por meio de mecanismos democráticos. Uma segunda vertente doutrinária baseia a diferenciação dos institutos no seu *objeto*, argumentando que o plebiscito refere-se a votações de assuntos territoriais, de temas em que esteja em causa a soberania, de questões que impliquem transformação constitucional e de questões que atinjam atos normativos ou atos de governo. Explica o jurista que, de acordo com esse entendimento, o plebiscito significa exclusivamente *votação popular*, enquanto que o referendo figura como *deliberação de índole representativa*. O terceiro segmento doutrinário leva em conta, de um ângulo adjetivo, o tipo e a quantidade de órgãos no processo. Sob o ângulo *político*, o doutrinador informa que, para alguns, a diferença dos institutos está no caráter esporádico do plebiscito em contraposição ao caráter permanente do referendo ou, na possibilidade de escolha (referendo) ou impossibilidade (plebiscito) oferecida aos votantes. O autor assevera, todavia, que, para este setor da doutrina, a diferenciação crucial está na maior ou menor influência do *fator pessoal* na votação. Assim, para alguns doutrinadores, haverá plebiscito quando o povo votar favoravelmente ou contrariamente a um *homem*, ao passo que existirá referendo quando houver votação a favor ou contra uma *solução*. Para outros estudiosos mais detalhistas, será caso de plebiscito quando a votação recair sobre a *ação* de um homem ou quando a ele é outorgado um *mandato* em que não há definição ou há definição insuficiente das bases fundamentais. Alguns juristas consideram, ainda, haver plebiscito, independentemente de graduação quantitativa, quando a votação se dá por confiança a um homem e à política por ele praticada. Segundo Luís Barbosa Rodrigues, não há diferenças entre plebiscito e referendo sob o prisma jurídico. Assinala o autor:

¹⁶³ Luís Barbosa Rodrigues, *O Referendo Português a Nível Nacional*, Coimbra Editora, 1994, pp. 23-28.

¹⁶⁴ Luís Barbosa Rodrigues, *O Referendo Português a Nível Nacional*, Coimbra Editora, 1994, p. 23.

[...] Juridicamente, em nosso entender, nada separa referendo e plebiscito. Incluindo-se no quadro do direito de sufrágio, ambos se constituem, num plano estritamente formal, como modos de auscultação dos membros de uma comunidade sobre actos jurídico-públicos, sem imediata incidência pessoal, praticados ou a praticar pelos órgãos representativos da mesma. [...] os critérios jurídicos, quando confrontados com a multiplicidade e diversidade das manifestações semi-directas, revelam-se não como verdadeiros modos de distinção entre duas figuras autônomas e afins – referendo e plebiscito – mas sim, sobretudo, como critérios definidores de tipologias dentro de uma delas – o referendo.¹⁶⁵

Do ponto de vista político, o doutrinador afirma que tanto o critério da reiteração das votações quanto o critério da ausência de alternativas à aprovação são ineptos para diferenciar os institutos. Dessa forma, dentre os argumentos políticos apresentados, considera o mais consistente aquele relativo à maior ou menor *polarização subjetiva*. Significa observar que, os cidadãos não se manifestam, pelo menos num primeiro momento, sobre atos *jurídico-públicos*, mas emitem juízos sobre *peçoas*. A personalização da votação, cuja natureza mais ou menos acentuada só será passível de constatação por meio da investigação do eleitorado, permite estabelecer a delimitação entre plebiscito e referendo.¹⁶⁶

1.6.2.2. Plebiscito e Referendo – distinção no Direito Nacional

No âmbito nacional, não é menor a dificuldade para diferenciar os dois institutos, a começar pela própria legislação regulamentadora dos institutos, a qual se mostrou insuficiente para eliminar a ambigüidade semântica que recai sobre os dois termos, tendo se limitado a diferenciá-los baseando-se apenas no critério temporal, qual seja: o plebiscito é convocado com anterioridade ao ato legislativo ou administrativo, e referendo é convocado com posterioridade ao ato legislativo ou administrativo.

¹⁶⁵ Luís Barbosa Rodrigues, *O Referendo Português a Nível Nacional*, Coimbra Editora, 1994, p. 25.

¹⁶⁶ Luís Barbosa Rodrigues, *O Referendo Português a Nível Nacional*, Coimbra Editora, 1994, pp. 26-28.

Pode-se dizer que a diferença mais comumente apontada pelos conceitos doutrinários pátrios é a que se faz com base no *critério temporal*¹⁶⁷. Assim, com base nesse critério, o plebiscito seria caracterizado por ser uma decisão *a priori*, ou seja, o povo delibera e manifesta sua vontade antes que haja qualquer ato do poder público. Diferentemente, o referendo seria uma medida *a posteriori*, isto é, o povo é chamado a se manifestar depois que o ato do poder público já foi editado. Nesse sentido, a distinção apresentada por Francisco Lacerda Dantas:

[...] é o referendo admitido depois da votação do projeto de lei, como uma forma de autorização para que ele finalmente tenha vigência, enquanto o plebiscito se revela como uma consulta prévia à adoção de uma política, que pode, posteriormente, desdobrar-se em um ou mesmo em vários projetos de lei.¹⁶⁸

No caso do plebiscito, entendido como decisão *a priori*, posto que convocado antes do ato legislativo ou administrativo, apresentam-se duas opções ao povo que deverá decidir escolhendo entre um caminho e outro. É comum a votação por meio de cédula em que constem duas opções (dualismo ou – ou), mas também é possível a apresentação de uma pergunta com resposta de aceitação ou rejeição (“sim” e “não”). No caso do referendo, o povo também se manifesta aceitando ou rejeitando uma proposta apresentada pela autoridade governamental, sendo que a

¹⁶⁷ Mônica de Melo anota: “O plebiscito e o referendo são frequentemente utilizados como sinônimos de consulta popular, seja na doutrina, seja nas Constituições. Entretanto, é possível estabelecer uma diferença entre eles, relacionando o referendo a consultas que envolvam manifestação sobre uma lei ou projeto e o plebiscito a todas as demais consultas. Porém, não foi esse o critério utilizado pela lei regulamentadora, que optou pelo critério temporal: se a medida, objeto da consulta, já foi tomada, trata-se de referendo, caso contrário é plebiscito. Entretanto, mais importante que estabelecer diferenças entre mecanismos que possuem semelhanças, é garantir sua efetiva utilização.” (*Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 201).

¹⁶⁸ Francisco Wildo Lacerda Dantas, *Breves considerações sobre plebiscito, referendo e participação popular no Brasil*. Revista CEJ, Brasília, ano XIII, n. 47, out./dez. 2009, p. 55. Segue diferenciação formulada por Almino Afonso, a qual se baseia também no critério temporal: “[...] plebiscito e referendo são consultas ao povo para que delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa, cabendo diferenciá-los tão-somente, quanto à ordem da convocação: o plebiscito há de sê-lo com anterioridade a ato legislativo ou administrativo, cumprindo ao povo aprovar ou denegar o que lhe tenha sido submetido; e o referendo, ao revés, com posterioridade a ato legislativo ou administrativo, requerendo ao povo a respectiva ratificação ou rejeição.” (*Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 33, nº 132, p. 17, out./dez. 1996).

ratificação significa a solução do problema e a rejeição significa a não-aceitação do caminho proposto.¹⁶⁹

Observe-se, que ambos os institutos são limitadores da atuação do poder estatal, pois tanto num quanto noutro o exercício do poder está vinculado à decisão popular. Assevera Marcos Antônio Striquer Soares¹⁷⁰: “Ambos os institutos, a rigor, têm como resultado, uma delimitação da competência das autoridades governamentais. Traçam novos limites ao exercício do poder. Podemos dizer que é um limite imposto juridicamente à atividade política.”. Há, entretanto, diferenças quanto aos efeitos vinculatórios da manifestação popular em cada um dos institutos, pois o referendo deliberativo gera uma situação integralmente vinculada, em que o procedimento do poder público será exatamente aquele decidido pelo povo, enquanto que no referendo consultivo com acatamento popular assim como no plebiscito, independentemente de seu resultado, não há situação integralmente vinculada, mas apenas uma delimitação de competência ocasionada por força da decisão popular.

Outra diferença¹⁷¹ existente entre plebiscito e referendo é que, esse, implica participação do povo¹⁷² na criação normativa, enquanto que o primeiro significa

¹⁶⁹ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 78.

¹⁷⁰ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, pp. 78-79.

¹⁷¹ “Os estudiosos defendem, em geral, que existe uma diferença. Mas as definições que dão de Plebiscito e que o deveriam distinguir do *referendum*, não se coadunam com o uso da linguagem apresentado no curso da história. Assim, há quem defenda que existe Plebiscito, quando o povo delibera sobre um assunto sem ato prévio dos órgãos estatais, cuja presença caracterizaria o *referendum*. Mas tal definição é contestada pela existência de Plebiscitos, realizados para ratificar atos estatais, como, por exemplo, a aprovação da constituição de 22 de brumário do ano VIII, que abriria caminho ao golpe de Estado de Napoleão I, ou então a aprovação da incorporação, já efetuada, das várias regiões no reino da Itália, ao passo que há também *referendums*, como, por exemplo, o de 2 de junho de 1946 na Itália, que não foram precedidos por atos estatais. Dizem outros, e é uma opinião difusa na Itália, que existe Plebiscito, quando o povo se pronuncia sobre determinados fatos ou acontecimentos (preposição de pessoas para cargos, anexações territoriais, escolha de formas de Governo) e não sobre atos normativos, para os quais existiria o *referendum*. Mas esta definição também não se harmoniza com a prática histórica, se se tiver em conta o já citado Plebiscito que aprovou a constituição (ato normativo) de 22 de brumário do ano VIII. Há ainda outros que apresentam o Plebiscito como escolha de um homem, vindo no *referendum* o voto relativo a um problema (distinção seguida pelos estudiosos franceses da ciência política). Estas definições, no entanto, também contrastam com a existência de Plebiscitos por motivo de anexações. Sob o aspecto normativo, poder-se-á apresentar uma definição de Plebiscito que o distinga do *referendum*; a partir daí, qualificar-se-ão ou não como Plebiscitos as votações populares historicamente verificadas, se, por suas conotações, entrarem ou não na definição pré-escolhida. Mas, sob o aspecto descritivo, é de registrar a falta de uma definição unívoca de Plebiscito que o diferencie do

decisão política *a priori*. Assim, quando da convocação do referendo, já existe um processo instaurado e a manifestação do povo configura apenas uma de suas etapas. No plebiscito, a manifestação popular pode instaurar ou evitar o processo de criação normativa, ou seja, a decisão do povo antecede qualquer criação normativa e a solução da situação em questão dá-se com o resultado plebiscitário.¹⁷³ Segue lição de Marcos Antônio Striquer Soares:

No referendo, a participação do povo se resume a um ato no processo decisório, é parte de um processo, é mera deliberação em meio a um processo; o plebiscito é a própria decisão, o povo decide qual a opção a ser respeitada, assumida no exercício do poder, é decisão prévia.¹⁷⁴

Não é pacífico, contudo, o entendimento de que a aprovação ou reprovação de uma espécie normativa indica referendo, assim como decisão política significará plebiscito. Jair Eduardo Santana considera que o referendo também possa recair sobre atos de Governo e atos administrativos¹⁷⁵. De qualquer forma, bem assinala Alexandre Sanson:

referendum. Os dois termos são, a rigor, sinônimos. Apenas pode-se observar uma certa diferença histórica no uso de um ou de outro termo. Assim, em primeiro lugar, o termo Plebiscito é usado para designar eventos excepcionais, normalmente à margem das previsões constitucionais, situações em que os textos constitucionais aludem mais freqüentemente ao *referendum*. Neste contexto, poderão encontrar, não uma ratificação, como vimos, mas uma explicação, certas definições apresentadas, porquanto se pode considerar que, dada a sua normal excepcionalidade, se usa mais freqüentemente o termo Plebiscito para indicar pronunciamentos populares não precedidos por atos estatais, máxime sobre fatos ou eventos (não atos normativos) que, por sua natureza excepcional, não contam com uma disciplina constitucional.” (Gladio Gemma, *Plebiscito*. In: Norberto Bobbio; Nicola Matteucci; Gianfranco Pasquino. *Dicionário de política*, 11ª ed. Brasília: Ed. UnB, 1998. V. I, p. 927).

¹⁷² Luiz Claudio Portinho Dias expõe sua opinião sobre o tipo de participação popular tanto no plebiscito quanto no referendo. Sobre o plebiscito, afirma: “Alguns autores consideram-no de democracia semidireta, com o que não concordamos, pois a participação se dá de forma direta: o povo decide diretamente, sem intermediários ou representantes. É bom que se diga que a eventual interferência dos representantes populares na realização de atos posteriores, não retira o caráter direto da medida, tendo em vista a natureza vinculativa da decisão plebiscitária.”. Quanto ao referendo, assinala: “Aqui sim, concordamos que a participação se dá de forma semidireta, pois o ato já existe e deve apenas ser confirmado. Logo, a participação popular não é direta como ocorre no plebiscito, quando o próprio povo decidirá sobre a realização ou não do ato.”. (*A democracia participativa brasileira*. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/61>>. Acesso em 26.10.2011).

¹⁷³ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 78.

¹⁷⁴ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 78.

¹⁷⁵ “[...] para nós, o *plebiscito* se refere, consoante sua evolução histórica nos demonstra, a consultas que possuem como objeto questões territoriais (anexação, desmembramentos, criação de unidades

A importância na diferenciação entre plebiscito e referendo apresenta-se menos uma necessidade de ordem técnica, e mais uma exigência de ordem prática, pois apenas com a mínima delimitação de seu objeto e do tempo de sua realização é que se evitarão as constantes confusões acerca de quais hipóteses um ou outro instituto deve ser aplicado. Cumpre observar, por exemplo, que a preferência pela expressão “referendo” no direito estrangeiro é patente, em parte decorrente de experiências plebiscitárias que serviram para legitimar governos autoritários. Ocorre, contudo, que o problema não é de fato no instituto, mas naqueles que dele se utilizam para obter apoio popular às suas pretensões pessoais, sendo que o referendo não está imune a tal desvirtuamento. Independente das distorções existentes entre ambos os mecanismos de democracia semidireta, primordial é possibilitar ao povo meios de atuação direta, imediata, nos assuntos estatais, seja qual for a sua denominação.¹⁷⁶

Assim, apesar da Constituição Federal ter tratado dos institutos de forma “nebulosa e difusa”¹⁷⁷, tanto o referendo quanto o plebiscito são institutos dignos de “uso e aplauso”¹⁷⁸, aptos a servirem de meio eficaz para a concretização da soberania popular.

1.6.3. Procedimento para a convocação de plebiscito e referendo¹⁷⁹

A análise do procedimento para de referendo e plebiscito, tanto o *geral* (consulta relativa à “matéria em tese”) quanto o *específico* (plebiscito geopolítico) requer, antes de tudo, a retomada do conceito desses institutos de acordo com o artigo 2º da Lei nº 9.709/98. Esse dispositivo informa que o plebiscito, assim como o referendo, é uma consulta formulada ao povo para que esse delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa. O parágrafo 1º ressalta que o plebiscito é a consulta convocada com anterioridade ao

dentro do próprio Estado) e de autodeterminação. No mais, a consulta se exteriorizaria através do referendo.” (Jair Eduardo Santana, *Democracia e Cidadania: o referendo como instrumento de participação política*, Belo Horizonte: Del Rey, 1995, P. 84).

¹⁷⁶ Alexandre Sanson. *Dos institutos de democracia semidireta (plebiscito, referendo e iniciativa popular) como fontes de fortalecimento da cidadania ativa*. 2007. 238 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2007, p. 187.

¹⁷⁷ Jair Eduardo Santana, *Democracia e Cidadania: o referendo como instrumento de participação política*, Belo Horizonte: Del Rey, 1995, P. 85.

¹⁷⁸ Claudio Lembo, *Participação política e assistência simples no direito eleitoral*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 43.

¹⁷⁹ Cumpre ressaltar que, demais discussões a respeito do tema serão feitas no item 2.2.4. (*Artigo 49, inciso XV da Constituição*) do presente estudo.

ato legislativo ou administrativo e o povo, por meio do voto, deve aprovar ou rejeitar o que lhe tenha sido submetido. Já o referendo, conforme o parágrafo 2º, é convocado posteriormente ao ato legislativo ou administrativo, cabendo ao povo a sua confirmação ou rejeição.

A convocação de plebiscito e referendo para consulta de questões de relevância nacional (“matérias em tese”) de competência do Poder Legislativo ou do Poder Executivo é feita por meio de *decreto legislativo*, por proposta de no mínimo um terço dos membros componentes de qualquer das Casas do Congresso Nacional. Vê-se, portanto, que excluem-se a iniciativa do Chefe do Executivo e também a iniciativa popular para a convocação plebiscitária. Alexandre de Moraes¹⁸⁰ explica que o decreto legislativo é a espécie normativa própria para veicular as matérias de competência exclusiva do Congresso Nacional e é obrigatoriamente instruído, discutido e votado em ambas as Casas do Congresso. Uma vez aprovado o decreto legislativo, passa para promulgação pelo Presidente do Senado Federal, o qual, na qualidade de Presidente do Congresso Nacional, determina a sua publicação. No processo legislativo de elaboração de decretos legislativos, não há participação do Presidente da República, portanto, inexistente veto ou sanção, uma vez que se trata de matérias de competência do Poder Legislativo.

Aprovado o ato convocatório, cabe ao Presidente do Congresso Nacional cientificar a Justiça Eleitoral, a qual, nos limites de sua circunscrição, deverá tomar as seguintes providências: 1) fixar a data da consulta popular; 2) – tornar pública a cédula respectiva; 3) expedir instruções para a realização do plebiscito ou referendo; 4) – assegurar a gratuidade nos meios de comunicação de massa concessionários de serviço público, aos partidos políticos e às frentes suprapartidárias organizadas pela sociedade civil em torno da matéria em questão, para a divulgação de seus postulados referentes ao tema sob consulta.

Importante destacar o conteúdo do artigo 9º da Lei nº 9.709/98, que determina seja suspensa a tramitação de projeto legislativo ou medida administrativa não efetivada que tratem de matéria objeto de consulta plebiscitária já convocada, até

¹⁸⁰ Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 648.

que seja verificado o seu resultado. Mônica de Melo observa que o dispositivo reflete uma “norma de natureza cautelar” que busca “evitar que a consulta a ser realizada torne-se inútil em face da medida tomada, que muitas vezes pode ser irreversível ou de difícil reversibilidade.”¹⁸¹.

Os plebiscitos geopolíticos para modificação territorial de Estados e Municípios estão previstos no artigo 18, §§ 3º e 4º da Constituição Federal. O artigo 3º da Lei nº 9.709/98 determina que a consulta popular para alteração territorial de Estados, assim como a consulta popular para as questões de relevância nacional de competência do Legislativo e do Executivo, deverá ser convocada mediante decreto legislativo.

O artigo 4º da Lei nº 9.709/98 estabelece que a incorporação de Estados entre si, bem como a subdivisão ou desmembramento para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados ou Territórios Federais, dependem da aprovação da população diretamente interessada, por meio de plebiscito realizado na mesma data e horário em cada um dos Estados, e do Congresso Nacional, por lei complementar, ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas. O resultado plebiscitário favorável à modificação territorial implica a propositura do projeto de lei complementar respectivo perante qualquer das casas legislativas. À Casa perante a qual tenha sido apresentado o projeto de lei complementar compete proceder à audiência das respectivas Assembléias Legislativas, as quais opinarão sobre a matéria e fornecerão ao Congresso Nacional os detalhamentos técnicos relativos aos aspectos administrativos, financeiros, sociais e econômicos da área geopolítica afetada. Cumpre ressaltar que a opinião das Assembléias Legislativas não tem efeito vinculativo. O Congresso Nacional, ao aprovar a lei complementar, tomará em conta os detalhamentos técnicos fornecidos pelas Assembléias Legislativas. Maria Victoria Benevides¹⁸² aponta dois casos referentes à consulta plebiscitária no âmbito estadual: 1) tramitou na Câmara dos Deputados um projeto de plebiscito para a criação do Estado do Triângulo em Minas Gerais; 2) o cientista político Hélio

¹⁸¹ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 184.

¹⁸² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 127.

Jaguaribe que, em 1990, defendeu a realização de plebiscito sobre a fusão do Estado do Rio de Janeiro e o Estado da Guanabara.

O artigo 5º da Lei nº 9.709/98, permite que por meio do plebiscito sejam eventualmente propostas a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios. Nesse caso, o primeiro passo é a realização, publicação e divulgação do estudo de viabilidade municipal que demonstre a viabilidade do rearranjo territorial dos Municípios. Uma vez positivo o resultado do estudo de viabilidade municipal, serão consultadas as populações dos Municípios envolvidos quanto à modificação territorial. Aprovada a modificação territorial pelas populações envolvidas, o plebiscito será convocado pela Assembléia Legislativa, conforme a legislação federal e estadual. Segundo Maria Victoria Benevides¹⁸³, não existem controvérsias quanto à necessidade da convocação de plebiscitos geopolíticos, sobretudo no plano municipal. A autora informa, ainda, que no ano de 1989, foram realizados 11 plebiscitos para aprovação da emancipação de municípios, só no Estado de São Paulo e que em 1990, tramitavam na Assembléia Legislativa cinquenta processos em que distritos pleiteavam sua transformação em municípios.

Encontra-se em trâmite na Câmara dos Deputados o projeto de lei nº 4.718/2004¹⁸⁴, que tem por finalidade revogar a Lei nº 9.709/98 e regulamentar o artigo 14 da Constituição Federal em matéria de plebiscito, referendo e iniciativa popular. Referido projeto de lei traz algumas mudanças com relação aos plebiscitos geopolíticos, dentre as quais podemos destacar as que se seguem: a) relativamente à convocação plebiscitária para criação, incorporação, fusão e desmembramento de Estados, criação de Territórios Federais, sua transformação em Estado ou reintegração ao Estado de origem, a iniciativa do plebiscito caberá ao Senado Federal, mediante resolução aprovada pela maioria absoluta de seus membros, ou aos cidadãos que representem, no mínimo, dez por cento do eleitorado de cada Unidade da Federação envolvida na decisão plebiscitária (art.4º, § 1º). Caso o resultado plebiscitário seja favorável à modificação territorial proposta, tal modificação será objeto de lei complementar (art.4º, § 3º); b) quanto à criação, à

¹⁸³ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 127.

¹⁸⁴ Projeto de Lei nº 01/2006 no Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso em 17.06.2012.

incorporação, à fusão e ao desmembramento de Municípios, a realização do plebiscito deverá dar-se no prazo máximo de dois anos a partir da lei estadual autorizadora (art. 5º). A iniciativa do plebiscito geopolítico municipal caberá a cidadãos que representem, no mínimo, dez por cento do eleitorado de cada município envolvido na decisão.

1.7. DELIMITAÇÃO – OUTROS INSTITUTOS

1.7.1. Iniciativa popular

1.7.1.1. Origem

O instituto da iniciativa popular surgiu pela primeira vez nos Estados Unidos no fim do século XIX. A primeira previsão do instituto se deu em 1898 no Estado de Dakota do Sul, embora tenha sido utilizada pela primeira vez no Estado do Oregon, em 1904¹⁸⁵. A Constituição de Weimar adotou a iniciativa popular a partir de 1919, e uma das exigências para a sua prática era a participação de, no mínimo, um décimo do eleitorado. O instituto também foi previsto Lei Fundamental de Bonn (art. 29), para fins de modificação do território de seus Estados integrantes. A Suíça¹⁸⁶ também prevê o instituto, notadamente para projetos de emenda constitucional, assim como no Paraguai e nas Filipinas. Na Itália, pratica-se a iniciativa popular

¹⁸⁵ Conforme Paulo Bonavides (*Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 313); Marcus Cláudio (*Teoria Geral do Estado*, Barueri: Editora Manole, 2010, p. 129); conforme Denise Auad (*Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em:

<http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 23.10.2011).

¹⁸⁶ “A Constituição de 1874, pela revisão de 1891, admite a iniciativa popular para a sua reforma, mas não a obrigou em matéria de leis ordinárias. Nos cantões, ao contrário, a iniciativa popular é largamente aplicada na elaboração das leis ordinárias. O espírito democrático do povo suíço, porém tem sabido valer-se inteligentemente da disposição constitucional federal sobre a iniciativa. Não definindo a Constituição o que é matéria constitucional, quando o povo quer exigir da assembléia federal uma lei ordinária, propõe-na como emenda à Constituição, e assim nesta tiveram abrigo várias matérias evidentemente estranhas a ela, tais como restrições à matança de gado, proibição da venda de absinto, etc., por terem tido origem na iniciativa popular.” (Darcy Azambuja, *Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 253).

mediante a assinatura de, no mínimo, cinqüenta mil cidadãos ao passo que, na Espanha, são exigidas quinhentas mil assinaturas com firma reconhecida. Atualmente, a iniciativa popular é um dos mecanismos de participação mais utilizados nos países cujas constituições o prevêm: Argentina, Colômbia, Equador, México, Peru, Panamá, Venezuela, Uruguai, Áustria, dentre outros.

1.7.1.2. Conceito

A *iniciativa popular*, assim como os demais instrumentos da democracia semidireta, é reflexo do princípio da soberania popular inscrito na Constituição. Esse instituto permite que o povo interfira diretamente na produção legislativa, tarefa que cabe precipuamente ao Poder Legislativo. Por meio da *iniciativa popular*, permite-se a um grupo de cidadãos a propositura de um projeto de lei, posteriormente submetido à apreciação do Poder Legislativo, desde que atendidos determinados requisitos legais. A *iniciativa popular legislativa* está prevista pela Constituição Federal de 1988 em seus artigos 14, III e 61, § 2º e encontra-se também regulada pela Lei nº 9.709/98.

As condições para o exercício da *iniciativa popular* variam conforme as disposições constitucionais e os preceitos legais dos países que a praticam, entretanto, apesar das diferenças legais e procedimentais do instituto em cada país, não pairam dúvidas quanto ao seu significado. Maria Victoria Benevides registra que:

Por iniciativa popular legislativa entende-se sempre o mesmo mecanismo, que inclui um processo de participação “complexo”, desde a elaboração de um texto (das simples moções ao projeto de lei ou emenda constitucional formalmente articulados) até a votação de uma proposta, passando pelas várias fases da campanha, coleta de assinaturas e controle de constitucionalidade.¹⁸⁷

¹⁸⁷ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 33.

A iniciativa popular é tida como o mais significativo instituto da democracia participativa, isto é, de todos os instrumentos da democracia semidireta, é o que mais atende às exigências populares de participação, é aquele que consagra a efetiva participação popular no processo político, pois permite a iniciativa legislativa pelo próprio povo¹⁸⁸, proporcionando aos cidadãos o exercício de uma verdadeira orientação governamental e propiciando ao povo propor leis que lhe pareçam melhor atender ao interesse público.¹⁸⁹ Ao mesmo tempo em que é considerada um dos mais efetivos mecanismos de participação popular, é também tida como instrumento que compele o Parlamento a legislar sobre determinada matéria, conforme destaca Aderson de Menezes: “Ocorre quando certo número de cidadãos se exprime pela necessidade da lei, hipótese em que a assembléia é juridicamente obrigada a discuti-la.”¹⁹⁰

Pinto Ferreira conceitua a *iniciativa popular* como “um instituto autônomo da democracia semidireta: é um processo de popularizar a democracia, concedendo ao povo a possibilidade de interferir imediatamente na legislação”¹⁹¹. Vale destacar, ainda, o conceito formulado por Adrian Sgarbi para quem a iniciativa popular legislativa “é procedimento democrático de propulsão do processo legiferante que consiste em facultar aos eleitores, seja na expressão de uma percentagem ou de um número especificado de participantes, a iniciativa de proposta legislativa tendente à adoção de norma constitucional ou infraconstitucional”¹⁹².

1.7.1.3. Objeto

¹⁸⁸ Conforme Paulo Bonavides (*Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 311); Marcus Cláudio Acquaviva leciona: “*Iniciativa popular*: eis o mais significativo instituto da democracia semidireta. Realmente, de todas as instituições da democracia semidireta, a que mais atende às exigências populares de uma participação efetiva no processo político é a iniciativa das leis pelo próprio povo. [...] Na iniciativa popular o povo exerce apenas um direito de petição “reforçado”, pelo qual pressiona o parlamento a reparar um projeto de lei sobre determinado assunto, bem como a discuti-lo e a votá-lo. No caso, os cidadãos não legislam, *mas fazem com que se legisle.*” (*Teoria Geral do Estado*, Barueri: Editora Manole, 2010, p. 129).

¹⁸⁹ Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 311.

¹⁹⁰ Aderson de Menezes, *Teoria Geral do Estado*, 8ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 286.

¹⁹¹ Pinto Ferreira, *Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno*, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1971, p. 207.

¹⁹² Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 117.

No tocante às matérias que podem ser objeto de iniciativa popular, cumpre, primeiramente, apontar a diferença existente entre *iniciativa constitucional* e *iniciativa legislativa*. Jair Eduardo Santana explica que a iniciativa popular pode se dar no âmbito constitucional ou infraconstitucional, isto é, “será *iniciativa constituinte* quando objetivar a reforma (emenda ou revisão) da Constituição, e será *iniciativa legislativa* quando se referir à proposição de leis ou atos infraconstitucionais”¹⁹³. No caso da iniciativa constitucional, os cidadãos se utilizam de um projeto articulado ou simplesmente de um pedido baseado em diretrizes gerais, para o fim de reforma parcial ou total da Constituição. No caso da iniciativa legislativa, o que se pretende é a criação de uma lei ou alterações em leis já existentes.

Observa-se que a Constituição Federal de 1988 reservou a iniciativa popular ao âmbito de leis complementares e ordinárias, porém, nada especificou em relação às matérias objeto de iniciativa do povo. Diante disso, depreende-se que todas as matérias previstas na iniciativa geral do artigo 61, *caput*, poderão ser objeto de iniciativa popular, exceto, portanto, as de iniciativa privativa.

O problema que se levanta é o referente às emendas constitucionais. O processo de reforma constitucional, estabelecido pela Constituição em seu artigo 60, incisos I, II e III, é de iniciativa do Congresso Nacional, do Presidente da República ou das Assembléias Legislativas das unidades federativas. Não há previsão expressa de que processos de reforma constitucional possam se dar por iniciativa do povo¹⁹⁴. Nesse ponto, o instituto da iniciativa popular, bem como a

¹⁹³ Jair Eduardo Santana, *Democracia e Cidadania: o referendo como instrumento de participação política*, Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p. 52.

¹⁹⁴ “Não é demais lembrar que algumas das mais importantes modificações da Constituição suíça operaram-se a partir das iniciativas populares. Na Itália, o referendo sobre o divórcio foi desencadeado por iniciativa popular. Também as constituições da Espanha e Áustria admitem a iniciativa popular em matéria constitucional. Dos países com tradição no uso dos mecanismos de participação direta, somente nos Estados Unidos não é adotada a iniciativa popular em matéria constitucional a nível federal.” Hélcio Ribeiro. *A iniciativa popular como instrumento da democracia participativa*. Disponível em: <http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/helcioribeiro.pdf>. Acesso em 22.10.2011). Ensina Fábio Konder Comparato: “A Constituição espanhola dispõe, em seu art. 168, que uma vez decidida a realização da reforma, seja parcial, seja total, as Cortes Gerais são automaticamente dissolvidas, a fim de permitir que os eleitores elejam novos representantes, especialmente incumbidos de votar a mudança constitucional. Encerrado o processo de votação, a reforma da Constituição é obrigatoriamente submetida ao referendo popular. Já a Constituição Federal suíça organiza o processo de reforma, parcial ou total, mediante iniciativa popular,

soberania dos cidadãos, têm seu alcance sensivelmente limitado. Assevera José Álvaro Moisés:

O primeiro aspecto a considerar refere-se à restrição que, ao contrário das experiências internacionais mais conhecidas, a exclui da possibilidade de gerar modificações no texto constitucional. [...] essa impossibilidade restringe a eficácia do princípio da soberania popular, uma vez que a participação popular, ademais das eleições, só intervém para produzir efeitos no plano da legislação ordinária (o que, certamente, não é irrelevante).[...] Trata-se, portanto, apesar da novidade, de concepção bastante restritiva do modelo que envolve a legislação direta [...] ¹⁹⁵

De acordo com Maria Victoria Benevides¹⁹⁶, não há argumento sólido para se restringir o âmbito temático no tocante à iniciativa popular, pois, além da discussão sobre o princípio da soberania popular, o ponto é que se trata de uma iniciativa, não de uma decisão. Ou seja, a questão em causa só será deliberada após o debate no Legislativo. A respeito da soberania e das limitações materiais de iniciativa popular em âmbito constitucional¹⁹⁷, Mônica de Melo registra que:

A Constituição Federal, ao determinar que o Estado Brasileiro rege-se pelo princípio da soberania popular, ressalta que o exercício direto do poder se faz nos seus termos. A Constituição não estabeleceu limites materiais expressos à iniciativa popular, até porque o remete à regulamentação. Entretanto, cremos que alguns limites estão implícitos e decorrem do próprio sistema. Assim é que projeto de lei de iniciativa popular não pode alterar normas constitucionais, uma vez que o instrumento próprio é a emenda constitucional, que possui iniciativa própria e diferenciada das outras espécies normativas.¹⁹⁸

submetendo igualmente o texto alterado ao referendo do povo (arts. 118 e seguintes)”. (*Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 446-447)

¹⁹⁵ José Álvaro Moisés, *Cidadania e Participação – Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*, São Paulo: Editora Marco Zero, 2002, pp. 84-85.

¹⁹⁶ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 140.

¹⁹⁷ “A iniciativa popular não é instrumento hábil a que se recorra para a reforma constitucional. E está contida, como todo o processo legislativo, pelas normas de caráter proibitivo da Lei Maior. No mais, está a serviço da capacidade inovadora da cidadania.” (Almino Afonso, *Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: *Revista de Informação Legislativa*, ano 33, nº 132, p. 24, out./dez. 1996).

¹⁹⁸ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 194.

Denise Auad considera que a prerrogativa dos cidadãos para apresentar ao Congresso Nacional proposta de emenda constitucional seria muito importante para o fortalecimento da soberania popular. No entanto, não há previsão nesse sentido, pois tanto a Lei nº 9.709/98 quanto a Constituição Federal mencionam a expressão “projeto de lei”. Além disso, o artigo 60 da Constituição, que trata do procedimento para a aprovação de emendas constitucionais, não estabelece em seus incisos a possibilidade de emenda mediante proposta de iniciativa popular. Por fim, Denise Auad ressalta: “Apenas uma interpretação sistemática dos princípios constitucionais, colocando em relevo o princípio da soberania popular, poderia abrir uma porta nesse sentido.”¹⁹⁹

O jurista Fábio Konder Comparato considera que não somente a revisão constitucional, mas qualquer reforma constitucional deve ser possível por meio dos mecanismos diretos de participação, posto que não há norma expressa²⁰⁰ em sentido contrário:

Havendo a Constituição de 1988 admitido o exercício direto da soberania popular como princípio, a sua exclusão para as emendas e a revisão, dependeria de uma norma explícita. Como esta não existe, deve-se concluir que toda e qualquer reforma da Constituição pode ser ratificada – como também iniciada – pelo voto popular.²⁰¹

Do mesmo entendimento partilha José Afonso da Silva que explica que, relativamente ao sistema de modificação constitucional, anteprojeto e projetos admitiam expressamente a iniciativa popular e o referendo em matéria de emenda constitucional, porém, quando da votação no Plenário, os conservadores

¹⁹⁹ Denise Auad, *Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em: <http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 23.10.2011.

²⁰⁰ Com relação ao uso da iniciativa popular para propor ao Congresso Nacional emenda à Constituição Federal, Sonia Fleury anota: “Não há proibição expressa sobre o assunto na CF/88 nem na Lei 9.709/98, mas ambas mencionam apenas projetos de lei de iniciativa popular”. (*Iniciativa Popular*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores), *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006, nota 4, p. 98)

²⁰¹ Fábio Konder Comparato, *Emenda e Revisão na Constituição de 1988*. In: *Revista de Direito Público*, n. 93, jan./mar., 1990, p. 128.

derrubaram tal possibilidade que constava do artigo 74, parágrafo 2º do Projeto aprovado na Comissão de Sistematização. Afirma o jurista:

“Não está, porém, excluída a aplicação desses institutos de participação popular nessa matéria. Está expressamente estabelecido que o poder que emana do povo será exercido por meio de representantes ou diretamente (art. 1º, parágrafo único), que a soberania popular será exercida também por referendo e iniciativa populares (art. 14, II e III) [...]”.²⁰²

Sobre a competência reformadora do Congresso Nacional, assevera:

O Congresso Nacional, enquanto poder constituído, não deveria ser titular, sem o expreso consentimento do povo, do monopólio da competência reformadora da Constituição por meio de emendas. Ora, abusando desse monopólio, já de si indefensável segundo o princípio da legitimidade democrática, o Congresso acaba freqüentemente por decidir em causa própria, não só ao alterar o texto constitucional, mas também quando muda a legislação ordinária, notadamente em matéria eleitoral. [...] Escusa lembrar que a legitimidade política, no Estado Democrático de Direito, é basicamente uma questão de confiança popular. Se os delegados do poder soberano agem em causa própria, sem o consentimento do poder delegante, é todo o sistema político que passa a girar em falso. Por essas razões, parece indispensável e urgente enfrentar a questão da reforma política no Brasil de modo radical, mediante: [...] b) a atribuição do poder de revisão constitucional a uma assembléia de representantes do povo, constituída exclusivamente para essa finalidade, e cujos membros devem ser eleitos pelo povo como unidade soberana, sem as enormes e indefensáveis desigualdades, políticas e demográficas, entre os eleitorados estaduais; [...]²⁰³

A constatação acima é um dos importantes motivos para se considerar a importância da iniciativa popular, pois, por meio dela, os cidadãos agem ampla e diretamente no processo legislativo, por vezes complementando a atuação parlamentar, conforme explica Mônica Caggiano ao afirmar que “o instituto tem por escopo amenizar as distorções do sistema representativo; opera, assim, a desfiguração da mecânica representativa, minimizando-a, quando a ela acoplada na engrenagem institucional”.²⁰⁴

²⁰² José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo: Malheiros, 2002, p. 63.

²⁰³ Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 447-448.

²⁰⁴ Mônica Herman Salem Caggiano, *Oposição na Política: propostas para uma rearquitetura da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, pp. 104-105.

1.7.1.4. Elementos

A iniciativa popular passou a integrar o ordenamento jurídico brasileiro a partir da Constituição Federal de 1988 que previu o instituto em seus artigos 14, III e 61, parágrafo 2º. No artigo 14, inciso III, está prevista como forma de exercício da soberania popular. O artigo 61 dispõe sobre a iniciativa das leis complementares e ordinárias e da necessidade de apresentação de um projeto de lei à Câmara dos Deputados. O parágrafo 2º do dispositivo informa sobre o número mínimo de assinaturas exigido para aceitação da proposta. A Constituição prevê, ainda, o exercício da iniciativa popular no âmbito estadual e municipal, de acordo com os artigos 27, parágrafo 4º e 29, inciso XIII, respectivamente.

1.7.1.4.1. *Iniciativa popular articulada e não-articulada*

A iniciativa popular permite a possibilidade de criação legislativa pelo povo. Assim, por meio dela, uma determinada porcentagem do eleitorado pode encaminhar projeto de lei, redigido de modo articulado ou apresentar ao Legislativo²⁰⁵ somente diretrizes gerais da matéria.

²⁰⁵ Dalmo de Abreu Dallari esclarece a diferença existente entre *iniciativa direta* e *iniciativa indireta*: “Nos Estados Unidos da América faz-se uma diferenciação entre duas espécies de iniciativa, que são: *iniciativa direta*, pela qual o projeto de emenda constitucional ou de lei ordinária contendo a assinatura de um número mínimo de eleitores, deve, obrigatoriamente, ser submetido à deliberação dos eleitores nas próximas eleições; e *iniciativa indireta*, que dá ao Legislativo estadual a possibilidade de discutir e votar o projeto proposto pelos eleitores, antes que ele seja submetido à aprovação popular. Só se o projeto for rejeitado pelo Legislativo é que ele será submetido ao eleitorado, havendo Estados norte-americanos que exijam um número adicional de assinaturas, apoiando o projeto, para que ele seja dado à decisão popular mesmo depois de recusado pela assembléia. A Constituição brasileira adotou a iniciativa popular, mas apenas para projetos de lei ordinária ou complementar e sem a possibilidade de qualquer recurso se o Legislativo rejeitar o projeto.”. (*Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 154); conforme Maria Benedita Malaquias Pires Urbano: “A iniciativa popular mais comum é a iniciativa indirecta, que implica que o pedido popular expresso, seja num projecto redigido seja de uma forma genérica, terá que ser apreciado pelos representantes, que poderão aceita-los ou rejeitá-los, tendo lugar obrigatoriamente, neste último caso, a realização de um referendo.”. (*O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p. 76)

Um dos meios de se classificar a iniciativa popular baseia-se no tipo de sua formulação²⁰⁶, a qual poderá dar-se de forma *articulada*, *formulada* ou *complexa*, quando o povo leva ao legislativo um projeto de lei redigido em artigos; ou, de forma *não-articulada*, *não-formulada*, ou *simples*, em que eleitores apresentam ao Legislativo uma proposta contendo apenas os termos gerais da matéria que se pretende ver regulada²⁰⁷. Paulo Bonavides²⁰⁸ explica que na iniciativa *não-formulada*, o corpo eleitoral consigna apenas os traços gerais, a inspiração de propósitos, o princípio da lei, cabendo ao órgão representativo deliberante dar forma e curso ao projeto que objetiva atender o sentimento que esse tipo de iniciativa venha a exprimir. Na modalidade *formulada*, a iniciativa apresenta um projeto à assembléia num texto em forma de lei, por vezes redigido já na forma de artigos, pronto a ser discutido e votado.

A Constituição Federal de 1988 admite apenas a iniciativa popular *articulada*, conforme se depreende do artigo 61, parágrafo 2º e do artigo 13 da Lei nº 9.709/98, que estabelecem apresentação de *projeto de lei*.

1.7.1.4.2. Quociente eleitoral

²⁰⁶ “Nesse sentido os apontamentos de Maurice Duverger, assinalando as duas modelagens a albergar a iniciativa popular: a *formulée* e a *non formulée*, consubstanciando-se a primeira no oferecimento de proposições sob a consistência formal de projeto de lei, atendidas as exigências de técnica legislativa, e a segunda configurando-se mera indicação geral das inovações desejadas.” (Monica Herman Salem Caggiano, *Oposição na Política: propostas para uma reestruturação da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, pp. 105).

²⁰⁷ “A *iniciativa popular articulada* é aquela em que o povo apresenta ao Parlamento um projeto de lei completo, redigido por artigos e a *não articulada* ou *por moção* é aquela em que o povo pede ao órgão legislativo que prepare uma lei sobre determinada matéria.” (Darcy Azambuja, *Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 252). Também conforme Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 113-114; Hécio Ribeiro, *A iniciativa popular como instrumento da democracia participativa*.

<Disponível em: <http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/helcioribeiro.pdf>>. Acesso em 22.10.2011. Conforme Manuel García-Pelayo: “Cuando se trata simplemente de invitación a la autoridade legislativa ordinaria a legislar sobre una cuestión, se llama iniciativa *simple*; cuando la invitación se expresa en forma de proyecto de ley, se llama iniciativa *formulada*.” (Derecho Constitucional Comparado, 3ª ed., Madrid: Manuales de la Revista de Occidente, 1953, p. 184). Nas palavras de Aderson de Menezes: Há duas variedades de iniciativa popular: a articulada, em que o povo manda ao parlamento projeto sobre tal ou qual assunto, já organizado e redigido por artigos; e a não articulada ou por moção, em que o povo se limita a pedir à assembléia legislativa projeto de lei, para discuti-lo e votá-lo.” (*Teoria Geral do Estado*, 8ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 286)

²⁰⁸ Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 313.

Para que um projeto de lei de iniciativa popular possa ser proposto e aceito pelo Legislativo, é requisito obrigatório um número mínimo de assinaturas por parte do corpo eleitoral. A doutrina é divergente quanto ao número ideal de assinaturas necessárias para se praticar a iniciativa popular. No direito estrangeiro os números também são bastante díspares de país para país²⁰⁹. Tal divergência gira basicamente em torno de duas preocupações: a de não estabelecer um número tão alto que venha a ser obstáculo ao exercício da iniciativa popular e, por outro lado, a de não determinar um patamar excessivamente baixo que dê ensejo a um número desenfreado de iniciativas populares.

O Professor Hécio Ribeiro²¹⁰ anota que as constituições da Suíça, Espanha, Áustria e Itália estabelecem um número fixo de assinaturas, ao contrário do que ocorre nos Estados Unidos em que as constituições estaduais fixam uma porcentagem de eleitores tomando como base a última eleição geral do Estado. O Professor explica que a fixação de um percentual permite que o número mínimo necessário de assinaturas acompanhe a variação do número de eleitores alistados, sem que seja necessária a constante modificação desse percentual. Ao passo que a determinação de um número fixo favorece uma defasagem relativamente ao aumento ou diminuição do eleitorado, como ocorre nos países europeus de modo geral.

O constituinte brasileiro optou por estabelecer um número mínimo de assinaturas baseado em um percentual do corpo eleitoral. O artigo 61, parágrafo 2º da Constituição Federal determina que o projeto de lei objeto de iniciativa popular deve ser subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído em pelo menos cinco Estados, com não menos de três décimos por cento de leitores em cada um deles. Mônica de Melo²¹¹ entende que esse quórum é

²⁰⁹ Hécio Ribeiro, *A iniciativa popular como instrumento da democracia participativa*. Disponível em: <<http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/helcioribeiro.pdf>>. Acesso em 22.10.2011.

²¹⁰ Hécio Ribeiro, *A iniciativa popular como instrumento da democracia participativa*. Disponível em: <<http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/helcioribeiro.pdf>>. Acesso em 22.10.2011.

²¹¹ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, pp. 193-194.

extremamente elevado e que é bastante complexa a tarefa de administrar a coleta das assinaturas, levando em consideração que tais subscrições devem estar distribuídas entre pelo menos cinco Estados da Federação, além da exigência de um quórum mínimo para cada um dos Estados. Para que seja possível cumprir tais exigências, a autora aponta a necessidade de uma administração eficiente no tocante à formação de pessoal, prestação de esclarecimentos sobre o conteúdo do projeto, divulgação, distribuição de material coleta de assinaturas, centralização do material, além de recursos financeiros suficientes para financiamento de todas essas atividades. Adverte:

Exigir um quórum de tão difícil alcance é minar a possibilidade de se exercer o direito político constitucional, vedando por vias transversas a possibilidade de participação. Diante dessa contingência, torna-se mais fácil conseguir que um deputado ou senador apresente em seu próprio nome o projeto pretendido.²¹²

Corroborando com o pensamento acima, segue o entendimento de Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

De fato, o art. 61, § 2º reclama, para que a iniciativa se formalize, seja ela subscrita, no mínimo, por um por cento do eleitorado nacional, distribuído ao menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada uma delas. Sendo rigorosas essas exigências, não será fácil sejam apresentados projetos de lei de iniciativa popular. Trata-se de instituto decorativo.²¹³

José Álvaro Moisés²¹⁴ pondera que essas exigências podem fazer com que a iniciativa popular se torne um instrumento acessível apenas aos setores mais organizados da sociedade, capazes de penetrar na opinião pública e dotadas de

²¹² Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 194.

²¹³ Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *Do Processo Legislativo*, São Paulo: Editora Saraiva, 2001, p. 207.

²¹⁴ José Álvaro Moisés, *Cidadania e Participação – Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*, São Paulo: Editora Marco Zero, 2002, pp. 86-87.

recursos financeiros, tais como as centrais sindicais, partidos políticos e grandes grupos financeiros, em detrimento dos grupos menos estruturados:

Esses setores, como acontece durante as campanhas eleitorais para a disputa de cargos públicos, serão afetados, sim, pelas campanhas em torno da iniciativa, mas dificilmente terão capacidade organizativa para se qualificar como apresentadores de alguma iniciativa que, em algum sentido, corresponda aos seus interesses.²¹⁵

Muitos entendem que as exigências relativas ao quórum para a prática da iniciativa popular são altamente restritivas, pois requerem um número elevado de subscrições em uma sociedade carecedora de informações, de educação e de cultura cívica, conforme registra Sonia Fleury²¹⁶. Afora isso, complementa a autora, não há regulamentação sobre a tramitação, sobre a obrigação de o Congresso votar as matérias, nem sobre os prazos para a sua regulamentação, além de que a legislação vigente não esclarece acerca da possibilidade de veto por parte do Chefe do Executivo.

Cumprе ressaltar que, apesar das exigências acima mencionadas, alguns projetos de lei foram apresentados por iniciativa popular. O primeiro, apresentado

²¹⁵ José Álvaro Moisés, *Cidadania e Participação – Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*, São Paulo: Editora Marco Zero, 2002, p. 87. Segue lição de Cláudio Lembo: “Imaginaram os idealizadores do novo instituto que, com a sua inserção no mundo constitucional pátrio, possa ocorrer um afastamento de eventual concepção elitista da legislação, abrindo a possibilidade a todos os setores sociais para contribuírem no campo legislativo, defendendo interesses específicos. Ocorre que, contemporaneamente, há uma tendência a “delegificação”. Isto é, apresenta-se um fenômeno de progressiva redução da área de presença propriamente legislativa e, por vontade do legislador, um incremento das áreas disciplinadas pela administração. Há, ainda, contrariamente ao desenvolvimento da iniciativa popular, situações inerentes à sociedade contemporânea, onde o imediatismo se coloca em confronto com o moroso processo legislativo e, ainda, o excesso de informações conduz as pessoas à despolitização.”. A respeito de “delegificação”, ensina Claudio Lembo: “Dá-se o nome de ‘delegificação’, de acordo com a doutrina italiana, à tendência contemporânea de dar maior dinamismo ao processo legislativo que, em suas formas clássicas, se caracteriza pelo formalismo e pela morosidade. Em consequência, procuraram os especialistas maneiras de simplificar o complexo processo legislativo, particularmente a concepção de novas normas. Enfim, é o fenômeno consistente na progressiva redução da intervenção legislativa na área disciplinada, por vontade do legislador, por via administrativa [...]” (*Participação política e assistência simples no direito eleitoral*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991, p. 44).

²¹⁶ Sonia Fleury, *Iniciativa Popular*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores), *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006, p. 97.

em novembro/1991, refere-se à criação de um Fundo Nacional de Moradia Popular – FNMP e de um Conselho Nacional de Moradia²¹⁷. O segundo foi apresentado em 1993, já transformado na Lei nº 8.930/94, que dá nova redação ao artigo 1º da Lei nº 8.072/90, sobre os crimes hediondos²¹⁸. Pode-se citar outro projeto de lei de iniciativa popular contra a corrupção eleitoral, o qual foi aprovado (Lei nº 9.840/99), ampliando as condições da Justiça Eleitoral para fins de coibir a compra de votos²¹⁹.

1.7.1.5. Procedimento

A Constituição de 1988 estabelece em seu artigo 61, parágrafo 2º, que a iniciativa popular será exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei 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. A Lei nº 9.709/98, ao regulamentar a matéria, ampliou as exigências relativas à iniciativa popular ao determinar: a) que o projeto de lei de iniciativa popular restrinja-se a um só assunto (artigo 13, § 1º); b) que o projeto de lei de iniciativa popular não seja rejeitado por vício de forma, caso em que a Câmara dos Deputados, por seu órgão competente, deve providenciar a correção de eventuais impropriedades de técnica ou de redação (artigo 13, § 2º).

A iniciativa popular também tem exigências especificadas pelo Regimento Interno da Câmara dos Deputados (Resolução nº 17/1989)²²⁰. O artigo 252 estabelece em seus incisos algumas condições para o exercício da iniciativa popular: I - a assinatura de cada eleitor deverá ser acompanhada de seu nome completo e legível, endereço e dados identificadores de seu título eleitoral; II - as listas de assinatura serão organizadas por Município e por Estado, Território e

²¹⁷ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 190.

²¹⁸ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 192.

²¹⁹ Sonia Fleury, *Iniciativa Popular*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores), *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006, p. 97.

²²⁰ Regimento Interno da Câmara dos Deputados (Resolução nº 17/1989). Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/legin/fed/rescad/1989/resolucaodacamaradosdeputados-17-21-setembro-1989-320110-normaatuizada-pl.pdf>>. Acesso em 26.10.2011.

Distrito Federal, em formulário padronizado pela Mesa da Câmara; III - será lícito a entidade da sociedade civil patrocinar a apresentação de projeto de lei de iniciativa popular, responsabilizando-se inclusive pela coleta das assinaturas; IV - o projeto será instruído com documento hábil da Justiça Eleitoral quanto ao contingente de eleitores alistados em cada Unidade da Federação, aceitando-se, para esse fim, os dados referentes ao ano anterior, se não disponíveis outros mais recentes; V - o projeto será protocolizado perante a Secretaria-Geral da Mesa, que verificará se foram cumpridas as exigências constitucionais para sua apresentação; VI - o projeto de lei de iniciativa popular terá a mesma tramitação dos demais, integrando a numeração geral das proposições; VII - nas Comissões ou em Plenário, transformado em Comissão Geral, poderá usar da palavra para discutir o projeto de lei, pelo prazo de vinte minutos, o primeiro signatário, ou quem este tiver indicado quando da apresentação do projeto; VIII - cada projeto de lei deverá circunscrever-se a um único assunto, podendo, caso contrário, ser desdobrado pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania em proposições autônomas, para tramitação em separado; IX - não se rejeitará, liminarmente, projeto de lei de iniciativa popular por vícios de linguagem, lapsos ou imperfeições de técnica legislativa, incumbindo à Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania escoimá-lo dos vícios formais para sua regular tramitação; X - a Mesa designará Deputado para exercer, em relação ao projeto de lei de iniciativa popular, os poderes ou atribuições conferidos por este Regimento ao Autor de proposição, devendo a escolha recair sobre quem tenha sido, com a sua anuência, previamente indicado com essa finalidade pelo primeiro signatário do projeto.

Muitos obstáculos se impõem ao sucesso da iniciativa popular no Brasil. A grande complexidade que envolve o número elevado de assinaturas²²¹ exigido, o

²²¹ “Trata-se de alternativa constitucional cuja efetividade não vem ocorrendo como deveria. A primeira razão consiste nas dificuldades práticas do recolhimento de quase 1 milhão de assinaturas, dividida em cinco Estados brasileiros. A segunda, decorre da primeira e consiste no fato de ser muito mais fácil obter o ‘patrocínio’ de um representante do legislativo federal do que empreender uma verdadeira ‘cruzada’ para obtenção das assinaturas. Deve-se ressaltar, no entanto, que os projetos assinados por essa via possuem uma legitimidade extremamente expressiva, podendo, com mais razão, ser invocada a via constitucional quando se tratar de questões de alta relevância.” (Flávio Roberto Ferreira de Lima, *Manifestação popular e os limites materiais à convocação do plebiscito e referendo: uma análise da Lei 9.709/98*. In: Revista Esmafe: Escola de Magistratura Federal da 5^o Região, n. 9, abr. 2005, p. 239. Disponível em: http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/27702/manifestacao_popular_limites_materiais.pdf?sequence=1). Acesso em 20.10.2011).

processo de coleta²²² a e controle de autenticidade²²³ das assinaturas, a redação do projeto articulado, a debilidade dos recursos materiais que envolve todo o processo, a omissão na delimitação das matérias que podem ser objeto de iniciativa popular, a omissão no estabelecimento de prazo para a apreciação do projeto de iniciativa popular pelo Congresso Nacional, todos esses fatores são desestimulantes à prática do instituto.

Fábio Konder Comparato, em seu projeto de lei nº 01/2006, traz algumas modificações relativas ao procedimento da iniciativa popular. O artigo 14, parágrafo 1º do Projeto referido estabelece que os signatários deverão declarar o seu nome completo, data de nascimento, o Município em que têm domicílio eleitoral, ficando proibida a exigência de qualquer outra informação adicional. O jurista alega que a exigência estabelecida pelo artigo 252 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, de que os signatários devem indicar “dados identificadores de seu título eleitoral”, revela-se uma demasia, pois as informações solicitadas pelo artigo 14, parágrafo 1º são suficientes para se localizar a inscrição do eleitor nos registros eleitorais, se isso realmente for necessário²²⁴. Outra importante alteração é a que se encontra no artigo 15, o qual determina que o projeto de lei de iniciativa popular tem prioridade em sua tramitação, nas duas Casas do Congresso Nacional, sobre qualquer outro projeto de lei, não apresentado sob o regime de urgência disposto no artigo 64, parágrafo 1º da Constituição Federal. Por fim, o artigo 16 do Projeto prevê

²²² “Não há previsão constitucional a respeito de prazos para coleta e verificação de assinaturas. Benevides Salienta que uma excessiva lentidão na verificação das assinaturas pode protelar indefinidamente o processo. Na Califórnia, por exemplo, os promotores do projeto têm um prazo de cento e cinquenta dias para coletar as assinaturas e na Suíça o prazo é de dezoito meses.” (Hélcio Ribeiro, *A iniciativa popular como instrumento da democracia participativa*.

Disponível em: <<http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/helcioribeiro.pdf>>. Acesso em 22.10.2011).

²²³ “Duas últimas questões devem ser levantadas em relação às assinaturas: o controle de autenticidade e os prazos para coleta das mesmas. Não há previsão constitucional neste sentido. Entretanto, a legislação regulamentadora deveria ter tratado destes temas como forma de garantir a idoneidade do processo. A lei n. 9709 nada estabeleceu a respeito. De fato é necessário definir os dados que deverão constar da lista de assinaturas para reconhecimento da autenticidade das mesmas, bem como estabelecer quem ficará responsável por sua aferição. Em outros países esse controle é feito pelos próprios órgãos do Estado. Na Itália cabe ao Poder Judiciário conferir a autenticidade das assinaturas e nos Estados Unidos a Secretaria de Estado. Neste país as assinaturas são conferidas por amostragem e, em casos de dúvida, submete-se toda a lista a uma averiguação rigorosa, havendo casos de propostas que tiveram milhares de assinaturas anuladas.” (Hélcio Ribeiro, *A iniciativa popular como instrumento da democracia participativa*.

Disponível em: <<http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/helcioribeiro.pdf>>. Acesso em 26.10.2011).

²²⁴ Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 442.

que se uma lei originada de iniciativa popular for alterada ou revogada por outra lei cujo projeto não teve iniciativa do povo, deverá ser necessariamente submetida a referendo popular.

1.7.1.6. Iniciativa Popular no Estado e no Município de São Paulo

A iniciativa popular também pode ser praticada a nível estadual e municipal. No Estado de São Paulo, a Constituição Estadual de 1989 prevê a iniciativa popular:

Artigo 24 - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembléia Legislativa, ao Governador do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador-Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.
[...]

§ 3º - O exercício direto da soberania popular realizar-se-á da seguinte forma:

1 - a iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação de projeto de lei subscrito por, no mínimo, cinco décimos de unidade por cento do eleitorado do Estado, assegurada a defesa do projeto, por representante dos respectivos responsáveis, perante as Comissões pelas quais tramitar;

4 - o eleitorado referido nos itens anteriores deverá estar distribuído em, pelo menos, cinco dentre os quinze maiores Municípios com não menos que dois décimos de unidade por cento de eleitores em cada um deles;

5 - não serão suscetíveis de iniciativa popular matérias de iniciativa exclusiva, definidas nesta Constituição;
[...]

Comparativamente à Constituição Federal, vê-se que a Constituição Estadual reduziu pela metade o número de assinaturas para a apresentação de projetos de iniciativa popular. Outra diferença encontra-se na limitação material estabelecida no item 5 do parágrafo 3º, que dispõe que as matérias às quais a Constituição tiver atribuído iniciativa exclusiva, não poderão ser objeto de iniciativa popular.

Diferentemente da Constituição Federal, a Constituição Estadual admite a iniciativa popular para fins de emenda constitucional, entretanto, o número de

assinaturas exigido é o dobro (1% dos eleitores) do exigido para outras espécies normativas, o que “se coaduna perfeitamente ao nosso sistema de Constituição rígida”²²⁵. Essa permissão está prevista no artigo 22 a seguir transcrito:

Artigo 22. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

- I - de um terço, no mínimo, dos membros da Assembléia Legislativa;
- II - do Governador do Estado;
- III - de mais de um terço das Câmaras Municipais do Estado, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros;
- IV - de cidadãos, mediante iniciativa popular assinada, no mínimo, por um por cento dos eleitores.

No âmbito municipal, a Lei Orgânica do Município de São Paulo de 1990 adota a iniciativa popular para projetos de emenda à própria lei orgânica (artigo 5º), porém, estabelece um quórum alto de subscrições, o que certamente dificulta muito a aplicação prática do instituto para aquela finalidade:

Artigo 5º. O Poder Municipal pertence ao povo, que o exerce através de representantes eleitos para o Legislativo e o Executivo, ou diretamente, segundo o estabelecido nesta Lei.

§ 1º - O povo exerce o poder:

I - [...]

II - pela iniciativa popular em projetos de emenda à Lei Orgânica e de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros;

Artigo 44. A iniciativa dos cidadãos prevista nos arts. 5º, 36 e 37 desta Lei, será exercida obedecidos os seguintes preceitos:

I - para projetos de emendas à Lei Orgânica e de lei de interesse específico do Município, da cidade ou de bairros, será necessária a manifestação de pelo menos 5% (cinco por cento) do eleitorado;

Por fim, resta informar que o Regimento Interno da Câmara determina tramitação especial e urgente de projetos de iniciativa popular.

²²⁵ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 198.

1.7.2. Recall

O *recall*²²⁶ ou *revogação de mandato* é um instituto de democracia semidireta por meio do qual se procede à “revogação” ou “anulação” do mandato político do representante cujo desempenho não esteja sendo satisfatório. Nesse caso, então, faz-se uma consulta ao povo para que esse decida se o representante deve ou não permanecer no cargo, permitida ao representante ampla defesa em favor de seu mandato. É, portanto, um instrumento de extrema importância, especialmente na sociedade contemporânea que vivencia infindáveis conflitos e desgostos com o sistema representativo. Por meio desse instituto, o povo tem a possibilidade de fiscalizar a atividade parlamentar e aplicar punição aos governantes cujas ações e decisões não estejam sendo direcionadas ao atingimento do interesse público. Adrian Sgarbi explica o instituto da seguinte forma:

Diz-se do direito reconhecido ao corpo eleitoral de destituir membros do funcionamento público antes do termo final regular de suas funções, sendo verdadeira revogação de mandatos isolados. Sua finalidade é o controle efetivo e contínuo, mediante eleição especial negativa, daqueles que exercem função pública e que porventura não mereçam mais a confiança popular.²²⁷

A maior parte da Doutrina informa que o recall é um instituto de origem norte-americana, que teria surgido na Carta de Los Angeles de 1903. No entanto, há autores²²⁸ que apontam a existência de um procedimento anterior denominado *Grabeau*, utilizado em Genebra até o final do século XVII. Esse instituto tratava-se de uma espécie de censura exercida pela Assembléia do povo contra os funcionários públicos que se mostrassem indignos de ocuparem seus cargos.

²²⁶ Também denominado por Adrian Sgarbi “voto destituente”, “revogação popular” ou simplesmente “destituição”. (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 97)

²²⁷ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 97-98.

²²⁸ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p. 79.

Há duas espécies de recall: o *recall* propriamente dito, de origem norte-americana e o *abberufungsrecht*, de origem suíça.

O *recall* é uma modalidade de revogação individual. Por meio dele, os cidadãos têm a possibilidade de destituir funcionários (funcionário eletivo ou legislador) que não estejam desempenhando adequadamente a sua função. Nesse caso, um número de cidadãos, normalmente de 20% a 25% do corpo eleitoral, formula petição devidamente assinada, que contenha as acusações contra o funcionário incompetente ou inadequado, solicitando sua substituição ou determinando que se demita do exercício de seu mandato. Decorrido o prazo sem que haja demissão, procede-se a uma votação²²⁹ para manutenção ou revogação do mandato, na qual podem, inclusive, concorrer outros candidatos. Aprovada a petição, o funcionário tem seu mandato revogado. Rejeitada, o funcionário considera-se eleito para novo período.²³⁰ Importante observação faz Adrian Sgarbi que explica que o *recall* não deve ser confundido com *impeachment*, pois esse envolve acusação criminal ou má conduta ao passo que o primeiro representa a insatisfação de significativo segmento do corpo eleitoral com o comportamento do funcionário²³¹.

De acordo com Paulo Bonavides, Maurice Duverger afirma que são “modestos” os resultados advindos da aplicação do recall no âmbito estadual da nação americana²³². Daí a lição de Machado Paupério que explica que “não é necessário que o *recall* seja efetivamente aplicado para que surta seus benéficos efeitos, pois sua presença na legislação atua como uma espada de Dâmocles sobre

²²⁹ Dalmo de Abreu Dallari explica que, quando da votação, exige-se um depósito em dinheiro dos requerentes, pois, caso não haja revogação do mandato, o valor depositado segue para os cofres do Estado. (*Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 155). Nesse sentido, Mônica Caggiano informa: “O *recall*, extraído do dinheiro público americano, confere ao corpo eleitoral a faculdade de, antes da extinção natural do mandato conferido a um cidadão e por intermédio de nova manifestação por voto, destituí-lo, indicando-lhe sucessor.” (*Oposição na Política: propostas para uma reestruturação da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, p. 97)

²³⁰ Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 314.

²³¹ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 98.

²³² “Doze Estados-membros da União americana aplicam o *recall*, que tem mais voga na esfera municipal do que na estadual. Cerca de mil municípios americanos o adotam. A instituição inexistente no plano federal. Na órbita estadual, conforme assinala Duverger, são modestos os seus resultados: um único Governador, o de Oregon, em 1821, caiu pelo *recall*, justamente naquele Estado que Lowell batizou como o ‘maior dos laboratórios da experiência popular’.” (Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 314)

os que são tentados a se afastar da moralidade e da legitimidade”²³³. Monica Caggiano partilha do mesmo entendimento ao asseverar que o recall “implica, de fato, uma função censora cometida aos eleitores, vinculando os governantes ao corpo eleitoral e impondo-lhes o respeito à opinião pública por meio da ameaça psicológica permanente de sua destituição.”²³⁴.

Uma segunda espécie de recall é o chamado *recall judicial*²³⁵. Trata-se de um mecanismo bastante controverso, preconizado por Theodore Roosevelt em 1912, em uma de suas campanhas eleitorais. O *recall judicial* pode recair tanto sobre os magistrados quanto sobre as decisões judiciais. Esse mecanismo permite que as decisões de juízes ou de Tribunais, exceto as da Suprema Corte, que neguem a aplicação de uma determinada lei por entendê-la inconstitucional, sejam anuladas pelo voto da maioria dos eleitores. Uma vez anulada a decisão, a lei passa a ser considerada constitucional e deve ser aplicada. Darcy Azambuja destaca que isso “se dá principalmente em relação à legislação social que, segundo muitos autores americanos, a magistratura eletiva de vários estados tem entravado, por imposição do capitalismo que a elege”²³⁶. O *recall judicial* é adotado por vários Estados norte-americanos, sendo que as Constituições do Oregon e da Califórnia estendem sua aplicação até mesmo aos magistrados.

²³³ Machado Paupério, *Enciclopédia Saraiva de Direito*, vol. 63, 1981, pp. 312-314 *apud* Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial - fundamentos e técnicas constitucionais da democracia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, pp. 120.

²³⁴ Monica Herman Salem Caggiano, *Oposição na Política: propostas para uma reestruturação da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, p. 97.

²³⁵ “Combate-se o *recall judicial*, porquanto se alega que, envolvendo o juiz no centro dos mais baixos interesses políticos, acabaria por suprimir-lhe a independência ou conspurcar a majestade da toga. Invoca-se o velho pronunciamento de Taft quando disse que ‘os juízes para cumprirem devidamente suas funções em nosso governo popular, precisam ser mais independentes que em qualquer outra forma de governo’. Há quem entenda porém que a boa lógica da democracia semidireta deve conduzir de necessidade a esse resultado: ao *recall judicial*. Afirmam Joseph Barthélemy e Paul Duez, reportando-se sem dúvida ao argumento dos corifeus dessa instituição que, se se deu ao povo com o *referendum* o poder de evitar as leis más, e com a iniciativa popular a faculdade de obter boas leis, não estaria removido o perigo de frustração dessas conquistas políticas, caso conservasse o juiz, na mesma forma democrática, o poder de paralisar, pela declaração de inconstitucionalidade, as leis que mais de perto consultassem o sentimento de reforma e progresso social, negando a aplicação à legislação obreira.” (Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 315)

²³⁶ Darcy Azambuja, *Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 255.

O *abberufungsrecht* (ou *dissolução popular do Parlamento*²³⁷) é uma forma de revogação coletiva, ou seja, implica revogação de toda uma assembleia²³⁸. Esse instrumento permite que uma significativa parcela do corpo eleitoral promova a destituição de uma assembleia representativa, isto é, de todos os representantes de uma só vez. Nesse caso, novas eleições serão realizadas para escolha de novos representantes. Esse mecanismo é adotado por alguns cantões suíços, já tendo sido previsto na Alemanha e na Espanha²³⁹.

Tanto o *recall* quanto o *abberufungsrecht* são alvo de críticas por se entender que a sua aplicação causa enfraquecimento e perda da autonomia dos representantes do povo, pois, esses, sob o temor da perda de seu mandato podem, eventualmente, ceder às pressões de determinados grupos de interesse, submetendo-se às suas exigências e decisões. Outra crítica feita a esses instrumentos é devida ao fato de operarem de forma padronizada, gerando o mesmo tipo de punição aos representantes, independentemente do tipo de ato praticado (político, jurídico ou moral) e de sua gravidade. Por outro lado, ambos os institutos apologizam o direito de eleição na medida em que outorgam aos cidadãos o direito de destituir aqueles a quem elegeram, caso considerem má tal escolha.²⁴⁰

O ordenamento jurídico brasileiro não prevê a figura do *recall*, embora o tenha previsto no passado. O Decreto de 16 de fevereiro de 1822, por meio do qual se criou o Conselho dos Procuradores-Gerais das Províncias do Brasil, continha previsão para destituir procuradores que não cumprissem suas obrigações. O instituto reapareceu em algumas constituições estaduais, dentre elas as de São Paulo de 1891, a de Goiás de 1891 e as constituições de 1892 e 1895 de Santa Catarina. Na Assembleia Nacional Constituinte de 1897, o *recall* foi cogitado sob a denominação de “voto destituente”, porém, foi excluído do texto constitucional definitivo pelas votações em segundo turno.²⁴¹ Conforme assevera Dallari, “os

²³⁷ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 100.

²³⁸ Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, pp. 315-316.

²³⁹ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 100.

²⁴⁰ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 82-83.

²⁴¹ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 99.

parlamentares, a quem caberia aperfeiçoar esse instituto, preferem eliminá-lo para não ficarem sujeitos aos seus efeitos”²⁴².

Fábio Konder Comparato apresentou uma proposta de emenda constitucional²⁴³ que atualmente tramita no Senado Federal sob nº 73/2005, na qual sugere a alteração dos artigos 14 e 49 da Constituição Federal, além de acrescentar o artigo 14-A. Segundo essa proposta de emenda, por meio do artigo 14-A o jurista institui a figura do *recall* no ordenamento jurídico nacional.

O *caput* do artigo 14-A informa que transcorrido um ano da data da posse nos respectivos cargos, o Presidente da República ou os membros do Congresso Nacional poderão ter seus mandatos revogados por referendo popular. O parágrafo 3º desse dispositivo prevê que o sobredito referendo será realizado por iniciativa popular, mediante a assinatura de dois por cento do eleitorado nacional, distribuídos por no mínimo sete Estados, com não menos de cinco décimos por cento em cada um deles, ou mediante a assinatura de dois por cento do eleitorado estadual, distribuído pelo menos por sete Municípios, com não menos de cinco décimos por cento em cada um deles. O referendo para revogação do mandato do Presidente da República poderá dar-se mediante requerimento da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, de acordo com o que dispõe o parágrafo 5º do artigo 14-A. Por fim, vale anotar que, de acordo com o parágrafo 7º, caso o resultado do referendo seja contrário à revogação do mandato eletivo, não poderá ser realizada outra consulta popular sobre o mesmo assunto, até a expiração do mandato ou o término da legislatura.

1.7.3. Veto popular

²⁴² Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 155.

²⁴³ A PEC nº 73/2005 faz parte da Campanha Nacional em Defesa da República e da Democracia, lançada pela Ordem dos Advogados do Brasil. (Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 427)

O *veto popular* é um mecanismo que permite ao povo, dentro de determinado prazo, manifestar-se contrariamente a uma lei ou medida, já elaborada pelo Parlamento e pronta para ser posta em execução. Segue lição de Dalmo de Abreu Dallari:

Pelo veto popular, dá-se aos eleitores, após a aprovação de um projeto pelo Legislativo, um prazo, geralmente de sessenta a noventa dias, para que requeiram a aprovação popular. A lei não entra em vigor antes de decorrido esse prazo e, desde que haja a solicitação por um certo número de eleitores, ela continuará suspensa até as próximas eleições, quando então o eleitorado decidirá se ela deve ser posta em vigor ou não.²⁴⁴

Monica Caggiano observa que há doutrinadores que comparam a figura do veto ao mecanismo do *recall*, como é o caso de Pierre Pactet²⁴⁵. A autora, entretanto, entende que o veto popular guarda maior proximidade ao *referendo*, opinião partilhada por Dallari²⁴⁶ que, inclusive, faz menção ao instituto norte-americano do *mandatory referendum*, que se assemelha ao veto popular. Darcy Azambuja difere o *referendum* do veto ao esclarecer que, “pelo primeiro, a lei apenas se torna obrigatória após a aprovação popular, ao passo que, pelo segundo, a lei será obrigatória se, dentro de certo prazo, o povo não vetá-la expressamente.”²⁴⁷ Nesse sentido, Georges Burdeau²⁴⁸ registra que o veto “é processo de intervenção muito mais enérgico do que o *referendum*”, pois no caso do *referendum* o texto nada mais é do que um “projeto”, ao passo que no caso do veto, há uma lei já acabada, com força jurídica e pronta para entrar em vigor, cabendo ao povo apenas aprová-la ou rechaçá-la.

Por meio do veto popular, portanto, uma lei já promulgada, dotada de eficácia e em vias de ser executada poderá ser rejeitada pelo povo dentro de um determinado prazo. Conforme anota Maurice Duverger, “o silêncio do povo equivale

²⁴⁴ Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 154.

²⁴⁵ Monica Herman Salem Caggiano, *Oposição na Política: propostas para uma reestruturação da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, p. 96.

²⁴⁶ Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 154.

²⁴⁷ Darcy Azambuja, *Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, pp. 251-252.

²⁴⁸ Georges Burdeau, *Traité de Science politique*, IV, Paris, 1949, p. 206.

pois à aceitação”²⁴⁹ da lei, ou seja, “o silêncio do povo é sempre uma aceitação da lei que o Estado lhe impôs através do sistema representativo, mas esta presunção cede quando o povo solicita a consulta”²⁵⁰. Daí se concluir que o veto popular se apresenta em duas fases, conforme atesta Diogo De Figueiredo Moreira Neto:

O veto popular tem, assim, dois tempos: no primeiro, dentro de certo prazo, provoca-se a consulta; é necessário estabelecer quem, quais instituições ou quantos eleitores terão legitimidade para fazê-lo. No segundo tempo, a consulta é feita, à semelhança de um referendo e, alcançado o quórum fixado na lei que regular o instituto, desconstitui-se a norma vetada, com eficácia *ex tunc*, como se jamais tivesse existido.²⁵¹

Por fim, importante ressaltar que, assim como o mecanismo do *recall*, o instituto do veto popular não foi admitido pelo ordenamento jurídico brasileiro, embora tenha sido cogitado quando do processo de elaboração da Constituição Federal de 1988, na qual manteve-se o veto apenas como prerrogativa exclusiva do Chefe do Executivo, conforme prevê o artigo 66, parágrafo 1º de nossa Lei Maior.

²⁴⁹ Maurice Duverger, *Instituciones Políticas Y Derecho Constitucional*, Ediciones Ariel Caracas-Barcelona, 1962, p. 237.

²⁵⁰ Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da democracia)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p.117.

²⁵¹ Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da democracia)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p. 117. Conforme Paulo Bonavides: “Se o povo porém pede a consulta, esta se faz; e se a votação popular produz então resultado desfavorável, considera-se a lei inexistente, como se nunca houver sido feita. O veto, cassando a lei, tem efeito retroativo. Não se trata portanto de ‘simple ab-rogação’.”. (*Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p. 316). De acordo com Adrian Sgarbi: “Por este instrumento, confere-se ao povo a possibilidade, por solicitação própria, de se opor a uma lei á adotada pelo Parlamento, mas não ainda em vigor. Suas principais etapas podem ser enumeradas em três momentos: (a) o órgão legislativo vota uma lei que não entra imediatamente em vigor; (b) o povo, durante certo período de tempo, pode solicitar que a lei seja a ele submetida; (c) se a votação for majoritária, e a favor do veto, a lei, posta em dúvida, não subsiste. Trata-se, assim, de um direito dos eleitores de deflagrar uma votação de consequência resolutive, que deve ser exercido, não obstante, antes que o ato sujeito à consulta ganhe exequibilidade.”. (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 117)

II. PLEBISCITO NO BRASIL

2.1. PLEBISCITO NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

A Constituição brasileira que primeiro previu o instituto do plebiscito foi a de 1937. Foi a Constituição do chamado “Estado Novo” em que imperava um regime ditatorial, instaurado por Getúlio Vargas. Essa Constituição previa quatro possibilidades de convocação do plebiscito, dentre elas para aprovação do próprio texto constitucional, o que nunca aconteceu. O artigo 187 dispunha o seguinte:

Art. 187 - Esta Constituição entrará em vigor na sua data e será submetida ao plebiscito nacional na forma regulada em decreto do Presidente da República.

Os oficiais em serviço ativo das forças armadas são considerados, independentemente de qualquer formalidade, alistados para os efeitos do plebiscito.

À época, aquele fato fez com que juristas, opositores de Vargas e fundadores da UDN (União Democrática Nacional) reclamassem o retorno da Constituição de 1934, sob a alegação de não ter sido revogada, já que não houve a aprovação plebiscitária da Carta de 37.²⁵² As outras três previsões de plebiscito estavam indicadas nos artigos, 5º, § único, 63 e § único e 174, § 4º, a seguir transcritos:

Art. 5º - Os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se, ou desmembrar-se para anexar-se a outros, ou formar novos Estados, mediante a aquiescência das respectivas Assembléias Legislativas, em duas sessões, anuais consecutivas, e aprovação do Parlamento Nacional.

Parágrafo único - A resolução do Parlamento poderá ser submetida pelo Presidente da República ao plebiscito das populações interessadas.

[...]

²⁵² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 118.

Art. 63 - A todo tempo podem ser conferidos ao Conselho da Economia Nacional, mediante plebiscito a regular-se em lei, poderes de legislação sobre algumas ou todas as matérias da sua competência.

Parágrafo único - A iniciativa do plebiscito caberá ao Presidente da República, que especificará no decreto respectivo as condições em que, e as matérias sobre as quais poderá o Conselho da Economia Nacional exercer poderes de legislação.

[...]

Art. 174 - A Constituição pode ser emendada, modificada ou reformada por iniciativa do Presidente da República ou da Câmara dos Deputados.

§ 4º - No caso de ser rejeitado o projeto de iniciativa do Presidente da República, ou no caso em que o Parlamento aprove definitivamente, apesar da oposição daquele, o projeto de iniciativa da Câmara dos Deputados, o Presidente da República poderá, dentro em trinta dias, resolver que um ou outro projeto seja submetido ao plebiscito nacional. O plebiscito realizar-se-á noventa dias depois de publicada a resolução presidencial. O projeto só se transformará em lei constitucional se lhe for favorável o plebiscito.

A Lei Constitucional nº 9, de 28 de fevereiro de 1945, decretada por Getúlio Vargas, tratou de suprimir o plebiscito sob o argumento de que o instituto tolheria o Parlamento.

A Constituição de 1946 voltou a admitir o instituto, entretanto, apenas para casos de incorporação, subdivisão ou desmembramento dos Estados (art. 2º) e, ressalta Mônica de Melo que, “a grande diferença é que o plebiscito passou a ser condição necessária, sem depender da vontade de convocação do Presidente da República [...]”²⁵³

No ano de 1961, precisamente aos 2 de setembro e, após a renúncia de Jânio Quadros, foi editada a Emenda Constitucional nº 4, a qual instituiu o sistema parlamentarista de governo. No respectivo texto, foi inserido um dispositivo que previu a convocação de plebiscito para que o povo decidisse acerca da manutenção ou não daquele sistema. Assim, o plebiscito realizado em 6 de janeiro de 1963, pelo qual se decidiu pelo retorno ao presidencialismo, foi realizado na vigência da Carta de 46, mas não com base em seu texto constitucional, que não previa o plebiscito para esse fim.

²⁵³ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 75.

Segundo Maria Victoria de Mesquita Benevides²⁵⁴, pouquíssimo tempo antes do golpe militar de 1964, o assunto que imperava entre os doutrinadores constitucionalistas era o tema da democracia semidireta, inclusive, naquele mesmo ano, o ilustre José Afonso da Silva publicou tese em que defendia o referendo como meio de participação do povo no processo de formação das leis e propunha a adoção obrigatória do instrumento para reformas constitucionais.

A Constituição de 1967 e, posteriormente, a Emenda Constitucional de 1969, não previam expressamente o plebiscito, mas prescreviam “consulta prévia às populações” no tocante a criação de municípios.

Importante registrar que, no período entre 1961 e 1985, muitos projetos de lei sobre a convocação de plebiscito e referendo foram apresentados no Congresso Nacional sobre temas diversos: questões territoriais, divórcio, pena de morte, defesa do meio ambiente, reforma agrária, ecologia, defesa das populações indígenas, usinas nucleares, cessão ou concessão de áreas para a instalação de base militar estrangeira, moratória da dívida externa e até projeto de plebiscito com vistas à eleição direta de Presidente da República. Alguns foram arquivados por decurso de prazo, outros nunca foram aprovados. Nem mesmo se tem certeza se chegaram à imprensa ou ao conhecimento público.²⁵⁵

A Assembléia Constituinte instalou-se em março de 1987 e, partir de então, surgiu uma forte aclamação pelo direito de apresentar emendas populares. Dada a vitória dessa intensa campanha, foi finalmente garantida a inclusão de instrumentos de participação política no texto constitucional. O Congresso Nacional aprovou, em primeiro turno, o referendo, o plebiscito, a iniciativa popular e o veto popular. Em segundo turno, apenas o veto popular foi rejeitado.²⁵⁶

²⁵⁴ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 121.

²⁵⁵ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 120-121.

²⁵⁶ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 124-125.

Logo a partir da vigência da Constituição de 1988, diversos projetos de lei para a convocação de plebiscito tramitaram no Congresso Nacional, a maior parte deles visando à proteção do meio ambiente.

Atualmente, o plebiscito encontra tanto previsão constitucional quanto infraconstitucional. A Constituição Federal de 1988 dispõe sobre o plebiscito especialmente no artigo 14, inciso I, artigo 18, parágrafos 3º e 4º, artigo 49, inciso XV e no artigo 2º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. No âmbito infraconstitucional, o instituto está previsto na Lei nº 9.709/98²⁵⁷, diploma que veio regulamentar os incisos I, II e III do artigo 14 da Constituição Federal e também na Lei nº 8.624/93, que regulamenta o artigo 2º do ADCT.

2.2. PLEBISCITO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E NA LEI Nº 9.709/98

2.2.1. Artigo 14, inciso I da Constituição

O primeiro dispositivo da Constituição Federal a referir-se ao plebiscito é o artigo 14, inciso I, a seguir transcrito:

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.

²⁵⁷ A Lei 9.709, de 18 de novembro de 1998 regulamenta a execução do disposto nos incisos I, II e III do art. 14 da Constituição Federal. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br>>. Acesso em 18.06.2012.

A Constituição Federal de 1988, a “Constituição Cidadã”, assim denominada por Ulysses Guimarães ²⁵⁸, chamou à existência a democracia participativa brasileira, testificando-a em diversos de seus dispositivos. Em seu artigo primeiro, a nossa Lei Maior preconiza que o Brasil é um Estado Democrático de Direito²⁵⁹ e no parágrafo único daquele dispositivo afirma que “todo o poder emana do povo” e que o exercício desse poder compete ao próprio povo, por meio de seus representantes ou diretamente.

A soberania popular expressa no texto constitucional é fundamento do Estado Democrático de Direito²⁶⁰, podendo ser exercida tanto indireta quanto diretamente, o que resulta em previsão constitucional explícita da chamada “democracia participativa” (gênero do qual é espécie a “democracia semidireta”).

À vista da permissão constitucional, a conjugação entre as democracias direta e representativa, fez surgir a *democracia participativa*, caracterizada pela manifestação popular direta em determinados momentos da vida política do país. Dalmo de Abreu Dallari destaca a importância desse tipo democrático e declara que

É preciso reconhecer que a participação do povo tem limitações, não podendo abranger todas as decisões dos governos, mas, ao mesmo tempo, é evidente que a participação popular é benéfica para a sociedade, sendo mais uma forma de democracia direta, que pode orientar os governos e os

²⁵⁸ Elisa Helena Lesqueves Galante, *Participação Popular no Processo Legislativo*. In: Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano IV, nº 4 e Ano V, nº 5 – 2003 – 2004, p. 439.

²⁵⁹ “A expressão *Estado Democrático de Direito* significa a subordinação do Estado à lei e à Constituição votada livremente pelo povo. [...] O Estado Democrático de Direito significa essencialmente que o Estado de Direito deve ter um conteúdo democrático, basear-se em eleições livres e periódicas feitas pelo povo.” (Pinto Ferreira, *Comentários à Constituição brasileira*, 1º vol., Ed. Saraiva 1989, pp. 32-33).

²⁶⁰ Dalmo de Abreu Dallari ensina que a “supremacia da vontade do povo” é um dos pressupostos para se atingir o Estado Democrático ideal: “Um dos elementos substanciais da democracia é a prevalência da vontade do povo sobre a de qualquer indivíduo ou grupo. Quando um governo, ainda que bem intencionado e eficiente, faz com que sua vontade se coloque acima de qualquer outra, não existe democracia. Democracia implica autogoverno, e exige que os próprios governados decidam sobre as diretrizes políticas fundamentais do Estado.”. (*Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 307). A esse respeito comenta Paolo Biscaretti di Ruffia: “Es evidente [...] que casi todas las actuales Constituciones de democracia clásica vinculan su formación a *procedimientos populares*, ya que todas se apoyan en el presupuesto de que el valor político fundamental está representado por el pueblo, en virtud de la llamada *teoría de la soberanía popular*.”. (*Introducción al derecho constitucional comparado: las "formas de estado" y las "formas de gobierno": las constituciones modernas*, México: Fondo de cultura económica, 2000, p. 526)

próprios representantes eleitos quanto ao pensamento do povo sobre questões de interesse comum.²⁶¹

Paulo Bonavides também exalta a democracia participativa ao asseverar que é

democracia da concretude e da realidade e não do sonho e da utopia; democracia do povo e não da representação; democracia das massas e não das elites; democracia da cidadania e não do súdito branco, o suposto cidadão dos regimes representativos.²⁶²

Vale destacar a reflexão de Roberto Amaral acerca da democracia participativa, a qual ele denomina “democracia do Terceiro Milênio”²⁶³:

A democracia não é apenas um sistema de governo, uma modalidade de Estado, um regime político, uma forma de vida. É um direito da Humanidade (dos povos e dos cidadãos). Democracia e participação se exigem, democracia participativa constitui uma tautologia virtuosa. Porque não há democracia sem participação, sem povo, mas povo sujeito ativo e passivo do processo político, pleno exercício da cidadania, povo nas ruas, povo na militância partidária, povo nos sindicatos, povo na militância civil, povo na militância social. Povo-nação, participando da construção da vontade governativa. O regime será tanto mais democrático quanto tenha desobstruído canais, obstáculos, óbices, à livre e direta manifestação da vontade do cidadão. Se a mediação, qualquer mediação, implica distorção da vontade, impondo ruído na comunicação cidadania-Estado/representado-representante, esse fenômeno se revela como mecanismo de manipulação nas modernas sociedades de massa que exigem a intermediação dos meios de comunicação de massa. [...] Ela compreende, se não o consenso, a ampla consulta popular e, dela conseqüente, o compromisso de todos os atores sociais afetados, a integração de todos os povos, a busca de novas expressões do coletivo, a descentralização das iniciativas e da gestão, a desconcentração administrativa e funcional, a desconcentração do poder, a quebra do monopólio da política pelas classes dominantes. Ela compreende a emergência, no cenário da política, com poder decisório, das instituições populares e sociais das mais diversas índoles, cuja organização enseja e estimula, desde agrupamentos espontâneos e conjunturais aglutinados

²⁶¹ Dalmo de Abreu Dallari, *Elementos de Teoria Geral do Estado*, São Paulo: Editora Saraiva, 2005, p. 155.

²⁶² Paulo Bonavides, *Teoria Constitucional da Democracia Participativa – por um Direito Constitucional de luta e resistência por uma Nova Hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 38.

²⁶³ Roberto Amaral, *A democracia representativa está morta; viva a democracia participativa!* In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 46.

para resolver um problema concreto, até amplos movimentos [...] Enfim, participação dos governados na vontade governativa.²⁶⁴

Elencado no Capítulo IV do Título II da Constituição, o artigo 14 referido dispositivo trata dos *direitos políticos* e, combinado com o artigo 1º da Carta Magna, consagra o Princípio da Soberania Popular.

Dispõe sobre o exercício da soberania popular e elege o *plebiscito* como um dos meios desse exercício, isto é, como um instrumento “de exercício da soberania popular por seu próprio titular, gerando para toda a sociedade, e principalmente àqueles que exercem o poder, limitações e deveres a serem observados.”²⁶⁵

José Cretella Jr. considera o termo “soberania popular” inapropriado e afirma que a expressão correta seria “vontade popular”, explicando que “a manifestação livre da vontade do povo não é soberania, embora decorra desta.”²⁶⁶

Segundo José Afonso da Silva²⁶⁷, o plebiscito figura como instituto de *democracia semidireta* por mesclar mecanismos de participação direta e indireta. Do mesmo entendimento partilha Manoel Gonçalves Ferreira Filho²⁶⁸, que considera o plebiscito um mecanismo de *democracia semidireta* que busca corrigir o caráter indireto da democracia representativa na medida em que orienta as autoridades a decidirem conforme o anseio do povo. Adrian Sgarbi considera plebiscito um instituto de “participação política conjugada”, um “instituto conjugado de democracia, ou seja, de partilha decisional entre mandantes e mandatários”²⁶⁹ Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha ensina:

²⁶⁴ Roberto Amaral, *A democracia representativa está morta; viva a democracia participativa!* In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, pp. 48-49.

²⁶⁵ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 87.

²⁶⁶ José Cretella Jr., *Comentários à Constituição de 1988*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998, p. 1092.

²⁶⁷ José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, São Paulo: Malheiros, 2002, p. 141.

²⁶⁸ Manoel Gonçalves Ferreira Filho, *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*, São Paulo: Saraiva, 2000, p. 120.

²⁶⁹ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 105.

[...] na democracia semidireta, foram integrados institutos de participação direta do povo nas funções de governo, a exemplo da Carta Constitucional Brasileira, que consagra em seu art. 1º, parágrafo único, combinado com art. 14, incisos I, II e III, esta forma de regime. Foi a forma encontrada pelo constituinte originário de conciliar a participação direta e pessoal da cidadania, na formação dos atos de governo, e os mecanismos que mesclam instituições de participação direta e indireta [...] ²⁷⁰

Apesar de o artigo 14 da Constituição Federal elencar apenas o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular como instrumentos de exercício da soberania popular, a democracia participativa concretiza-se também por meio de outros dois mecanismos, quais sejam, o *recall* e o *veto popular*, instrumentos que não fazem parte do ordenamento jurídico brasileiro.

O *veto popular*, quando da votação em primeiro turno da Constituição de 1988, chegou a ser inserido no texto ao lado do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular, entretanto, foi suprimido no segundo turno da votação²⁷¹. Consiste num mecanismo por meio do qual o povo pode rejeitar uma determinada legislação já aprovada pelo Congresso Nacional. O *recall*, que se trata de um instrumento destinado à cassação do representante eleito que não cumpra satisfatoriamente com suas atribuições, é um instituto nascido do Direito norte-americano. A ausência do veto popular e do *recall* em nosso ordenamento jurídico tem sido entendida como restrição à soberania popular, especialmente no contexto político atual em que o descrédito e a desconfiança têm pesado sobre o comportamento parlamentar.

Alexandre Navarro²⁷² considera que o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular nasceram para complementar a democracia representativa com elementos de democracia semidireta, podendo, até mesmo, vir a substituí-la. Esses mecanismos de participação enfrentam no Brasil uma resistência de aplicação. São inúmeros os aspectos que contribuem para o “desuso” desses institutos: de um

²⁷⁰ Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, *Plebiscito e Referendo: instrumentos da democracia direta: uma reflexão jurídica sobre a teoria e prática de sua utilização*. In: Revista Jurídica, Brasília, v. 7, n. 74, pp. 01-09, ago./set., 2005, p. 02.

²⁷¹ Sonia Fleury, *Iniciativa Popular*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores), *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006, p. 96.

²⁷² Alexandre Navarro Garcia, *Democracia semidireta – Referendo, plebiscito, iniciativa popular e legislação participativa*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 42, n. 166, abr./jun. 2005, p. 10.

lado, questões estruturais como as desigualdades sociais e limites impostos pela cultura; por outro lado, a própria autorização legal para o seu exercício que gera empecilhos formais difíceis de serem superados. Todos esses fatores colaboram para a continuidade e engrandecimento da representação, tanto quanto para o enfraquecimento e distanciamento da participação popular.

2.2.2. Artigo 18, parágrafos 3º e 4º da Constituição

O artigo 18 e seus parágrafos estão dispostos no Título III da Constituição Federal (Da Organização do Estado) e tratam da organização político-administrativa do Estado brasileiro, que abrange a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

2.2.2.1. Art. 18, parágrafo 3º da Constituição

O parágrafo 3º dispõe que os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se para se anexarem a outros, ou formarem novos Estados ou Territórios Federais, mediante aprovação da população diretamente interessada, através de plebiscito, e do Congresso Nacional, por lei complementar.

Dessa forma, é permitida constitucionalmente a modificação territorial brasileira para a formação de novos Estados-membros, por meio da incorporação, subdivisão ou desmembramento, posto que a estrutura territorial do Brasil não é perpétua²⁷³.

Hely Lopes Meirelles explica cada uma das possíveis modificações territoriais conforme abaixo:

²⁷³ Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 271.

Desmembramento é a separação de parte de um Município para se integrar noutra ou constituir um novo Município. *Anexação* é a junção da parte desmembrada de um território a Município já existente, que continua com sua personalidade anterior. *Incorporação* é a reunião de um Município a outro, perdendo um deles a personalidade, que se integra na do território incorporador. *Fusão* é a união de dois ou mais Municípios, que perdem, todos eles, sua primitiva personalidade surgindo um novo Município.²⁷⁴

No tocante à *incorporação* e *fusão*, o Professor José Afonso da Silva²⁷⁵ apresenta as diferenças existentes entre “incorporação entre si” (que equivale à “fusão”) e “incorporação”. As diferenças giram basicamente em torno da “personalidade” dos Estados objeto da alteração territorial. Explica o jurista que a simples *incorporação* consiste na reunião de um Estado a outro, caso em que o Estado incorporado perde sua personalidade, a qual se integra no Estado incorporador. Essa situação não se mostra *incorporação entre si* ou *entre dois*, mas *incorporação de um ao outro*. Já a *fusão* refere-se à “mescla” de Estados, ou seja, os Estados objeto da fusão, deixam de existir (perdem sua personalidade) para dar origem a um novo Estado. Surge uma nova personalidade, a personalidade do “novo” Estado. A fusão pode dar-se entre dois ou mais Estados, indefinidamente.

No entanto, todas as modificações da estrutura territorial brasileira exigem *consulta prévia* às populações diretamente interessadas, por meio de plebiscito²⁷⁶, sendo vedada a consulta posterior por meio de referendo, mesmo que exista previsão de Constituição Estadual nesse sentido.²⁷⁷

²⁷⁴ Hely Lopes Meirelles, *Direito Municipal Brasileiro*, 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008. pp. 68-69.

²⁷⁵ José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 471.

²⁷⁶ Segundo José Afonso da Silva o plebiscito deverá ser organizado pelos Tribunais Regionais Eleitorais. (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 472)

²⁷⁷ Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 272. Nesse sentido: ADIn 1373 MC / PR, j. 30/11/1995, DJ 31-05-1996, pp. 18799 - Ementa: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. Criação de município: plebiscito. Inversão da ordem constitucional. Lei 9.342/90 do Estado do Paraná, e resolução 003/95 da Assembléia Legislativa. Ação direta não conhecida no ponto em que argúi a inconstitucionalidade da Resolução 003/95, que autoriza a realização de plebiscito, por não figurar tal etapa do procedimento administrativo de criação de município um ato de conteúdo normativo. Quanto à Lei 9.342/90, há aspecto de bom direito. Não parece compatível com a Constituição Federal o diploma legislativo que cria município ad referendum de consulta plebiscitária. Precedentes do STF. Perigo na demora caracterizado à vista do artigo 7º da Lei Complementar 56/91, do Estado do Paraná, que dispõe sobre a criação, incorporação, fusão e desmembramento dos municípios. Medida liminar concedida para suspender a eficácia da Lei 9.342/90 do Estado do Paraná.

O artigo 7º da Lei nº 9.709/98 explica o que vem a ser “população diretamente interessada”. Segundo esse dispositivo, população diretamente interessada, é tanto a do território que se pretende desmembrar, quanto a do território que vai sofrer o desmembramento; no caso de fusão ou anexação, é tanto a população da área que se quer anexar quanto a da área que receberá o acréscimo, tendo em conta que a vontade popular será aferida pelo percentual que se manifestar em relação ao total da população consultada. Com base no dispositivo acima Adrian Sgarbi²⁷⁸ esclarece que *populações diretamente envolvidas* são: “a) na fusão, cada um dos Estados-membros que querem fundir-se; b) na subdivisão, as do Estado todo a ser subdividido; e, por último, c) no desmembramento, as envolvidas na separação. Ou seja: o corpo eleitoral da área *emancipada*, e a das áreas que se pretende fundir”.

Acerca, ainda, das possibilidades de redivisão territorial, José Afonso da Silva explica que “subdivisão significa separar um todo em várias partes, formando cada qual uma unidade independente das demais”²⁷⁹ e, nesse caso, a população diretamente envolvida é a população de todo o Estado. Sobre o “desmembramento” esclarece:

Desmembrar é separar uma ou mais partes de um todo, sem perda da identidade do ente primitivo. Desmembramento de Estado, portanto, quer dizer separação de parte dele, sem que ele deixe de ser o mesmo Estado. Continua com sua personalidade primitiva, apenas desfalcado do pedaço de seu território e população separados. A parte desmembrada poderá constituir novo Estado, ou anexar-se a outro, ou formar Território Federal.
²⁸⁰

José Afonso da Silva informa, ainda, que, em caso de “incorporação” ou “fusão”, serão ouvidas as Assembléias Legislativas de todos os Estados-membros a sofrerem tal transformação. Já no caso de “desmembramento” ou “subdivisão”, será ouvida apenas a Assembléia do Estado desmembrado, salvo se as partes

²⁷⁸ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 135-136.

²⁷⁹ José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 471.

²⁸⁰ José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 472.

desmembradas ou subdivididas pretenderem se anexar a outro Estado, caso em que será ouvida também a Assembléia desse último²⁸¹.

Consultada a população interessada, com *resultado plebiscitário desfavorável* à modificação, o procedimento deverá ser encerrado, em virtude de aquela decisão representar *condição de procedibilidade* do processo legislativo da lei complementar.²⁸² A esse respeito, destacamos as palavras de Mônica de Melo:

Ou seja, sem o resultado favorável na consulta plebiscitária, não há possibilidade da propositura do projeto de lei complementar em uma das casas do Congresso Nacional. Por outro lado, sem a aprovação da lei complementar pelo Congresso Nacional, que ouvirá as Assembléias Legislativas envolvidas, sem caráter vinculativo (§ 3º do art. 4º), não há alteração territorial. Assim, a opinião favorável da população interessada é pressuposto necessário para que o Congresso Nacional aprove a lei complementar, autorizando o remodelamento territorial. Nesse caso, privilegiou-se a vontade popular.²⁸³

Caso a decisão seja *favorável*²⁸⁴, ficam a critério do Congresso Nacional a aprovação ou reprovação da lei complementar, ou seja, a decisão plebiscitária desfavorável implica a descontinuidade do processo legislativo e a decisão plebiscitária favorável implica a discussão do projeto de lei complementar pelo Congresso Nacional, sem que esse fique vinculado ao resultado plebiscitário ou à opinião das Assembléias, uma vez que, antes de zelar pelo interesse das populações diretamente interessadas, cabe a ele primar pelo interesse geral da República Federativa.²⁸⁵

²⁸¹ José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 472.

²⁸² Francisco de Salles Almeida Mafra Filho, *A Constituição e a Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/plebiscito.pdf>>. Acesso em 04.09.2011.

²⁸³ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 150.

²⁸⁴ A partir da decisão favorável, o processo deverá ser enviado à Assembléias dos Estados para que opinem a favor ou contra à modificação territorial, podendo, ainda, se abster de opinar. Há de se destacar que a “opinião” das Assembléias não gera efeito vinculante ao Congresso Nacional. (José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 472)

²⁸⁵ Francisco de Salles Almeida Mafra Filho, *A Constituição e a Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/plebiscito.pdf>>. Acesso em 04.09.2011.

Depreende-se, então, que a consulta plebiscitária e o resultado favorável às modificações territoriais acima mencionadas, permitem que seja posta em discussão a possibilidade acerca do rearranjo territorial, entretanto, não tem o condão de determinar que tal modificação se dê efetivamente. A “última palavra” será a do Congresso Nacional, que tem competência para decidir sobre a questão, conforme esclarece Almino Afonso:

Sem lugar a dúvida, o plebiscito – com a função específica prevista no art. 18 e § 3º da Constituição Federal – é tão-somente autorizativo. A Lei Maior é expressa: além da vontade favorável da população interessada, impõe-se a ‘aprovação do Congresso Nacional’ [...] Ou seja: o plebiscito é um requisito necessário, mas não suficiente.²⁸⁶

E, num primeiro momento, inclusive, Almino Afonso questiona o fato de a decisão do povo, titular do poder constituinte originário, ser submetida à apreciação do Congresso Nacional para que, este sim, decida definitivamente sobre a matéria: “Na primeira abordagem do tema, parece contraditório: recorrer-se ao povo, em consulta plebiscitária – ao povo que é o poder constituinte originário – e, não obstante, subordinar sua aprovação à decisão conclusiva do Congresso Nacional.”²⁸⁷. Contudo, ao final, acaba por validar a interveniência daquele órgão ao explicar que:

Justifica-se, pelo exposto, interferência do Congresso Nacional nos casos previstos pelo art. 18, § 3º - da Constituição de 1988: são Estados a alterarem a sua configuração geopolítica, com riscos de uma repercussão direta no próprio pacto federativo. É legítimo, portanto, que o Congresso Nacional diga a última palavra, desde que as populações diretamente interessadas, mediante plebiscito, já tenham dado a sua aprovação e tenham sido ouvidas as respectivas Assembléias Legislativas. Afora as razões de ordem política, que envolvam a unidade federativa, o surgimento de novos Estados – por qualquer das modalidades previstas na norma constitucional – demanda a análise de vários aspectos de ordem administrativa, social, econômica e financeira, difíceis de serem avaliados na consulta popular e que não podem deixar de sê-lo, sob pena de as populações abrangidas se exporem a uma aventura danosa a seus

²⁸⁶ Almino Afonso, *Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 33, nº 132, p. 22, out./dez. 1996.

²⁸⁷ Almino Afonso, *Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 33, nº 132, p. 22, out./dez. 1996.

interesses. Sem dúvida, essa é a razão de ser a mais da cautela do legislador constituinte ao impor, além da consulta plebiscitária, a aprovação do Congresso Nacional por lei complementar.²⁸⁸

O artigo 66, parágrafo 1º da Constituição informa que se o Presidente da República considerar o projeto de lei, no todo ou em parte, inconstitucional ou contrário ao interesse público, poderá vetá-lo. Assim, a lei complementar com objeto de remodelamento territorial poderia ainda ser vetada pelo Presidente da República, caso em que, caberia ao Congresso Nacional manter ou derrubar o veto.

2.2.2.2. Art. 18, parágrafo 4º da Constituição

O parágrafo 4º do artigo 18 estabelece as regras para a criação, incorporação, fusão e desmembramento de Municípios. Esses rearranjos territoriais serão feitos mediante lei estadual, dentro do período estipulado por Lei Complementar Federal, e, para se concretizarem, dependerão de consulta prévia às populações dos Municípios envolvidos, por meio de plebiscito, após divulgação dos Estudos de Viabilidade Municipal, apresentados e publicados na forma da lei.

Com base no conteúdo do dispositivo acima, verifica-se que o processo de modificação geopolítica dos municípios apresenta quatro fases distintas²⁸⁹: a primeira fase constitui-se da representação à Assembléia Legislativa, juntamente com os requisitos mínimos prescritos pela Constituição Federal (art. 18, § 4º), pela Constituição Estadual (que repete as exigências da Constituição Federal) e pela lei complementar estadual; esta última especificará e detalhará os demais requisitos, com base nas peculiaridades de cada região. A segunda fase dá-se no recebimento preliminar da representação pela Assembléia, em que será feito um juízo de

²⁸⁸ Almino Afonso, *Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 33, nº 132, p. 23, out./dez. 1996.

²⁸⁹ José Nilo de Castro, *Direito Municipal Positivo*, 5ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2001, pp. 78-79.

admissibilidade e a Assembléia²⁹⁰ decidirá pela realização da consulta plebiscitária, caso tenham sido atendidas todas as condições legais. Numa terceira fase será realizado o plebiscito pelo Tribunal Regional Eleitoral²⁹¹, de acordo com as exigências da lei complementar estadual, inclusive, com o estabelecimento do quórum necessário para a efetivação válida da consulta plebiscitária. Por fim, a quarta fase, que consiste na edição da lei criadora²⁹² do Município, a partir do resultado plebiscitário favorável.

A atual redação do parágrafo 4º foi dada pela Emenda Constitucional nº 15, de 1996. Antes da emenda referida, o parágrafo 4º do artigo 18 constava com a seguinte redação:

A criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Municípios preservarão a continuidade e a unidade histórico-cultural do ambiente urbano, far-se-ão por lei estadual, obedecidos os requisitos previstos em Lei Complementar estadual, e dependerão de consulta prévia, mediante plebiscito, às populações diretamente interessadas.

A nova redação trouxe duas exigências: em primeiro lugar, a determinação de que a modificação territorial seja feita dentro do período estabelecido por lei

²⁹⁰ A competência para convocar a consulta plebiscitária é do Plenário da Assembléia Legislativa, de acordo com o Acórdão n. 12.337 (TSE, 4(4):11-350/1993), posteriormente confirmado pelo art. 5º da Lei nº 9.709/98.

²⁹¹ A realização da consulta plebiscitária é de competência dos Tribunais Regionais Eleitorais, o que se constata pela leitura de alguns trechos da lição de Hely Lopes Meirelles: “O essencial é a vinculação do votante com o assunto em consulta. Essa vinculação está estabelecida, agora, pela Justiça Eleitoral, a quem foi atribuída a incumbência de regular e realizar o plebiscito para criação de Município [...] A lei complementar federal delegou aos Tribunais Regionais Eleitorais *competência para regular a forma da consulta plebiscitária, através de resoluções [...]*” *Sobre a Justiça Eleitoral: “[...] pois a ela incumbe regulamentar e realizar o plebiscito e, conseqüentemente, decidir da sua validade.”* (Direito Municipal Brasileiro, 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, pp. 72-73)

²⁹² A respeito da lei criadora do Município, José Nilo de Castro sustenta que a Assembléia Legislativa não está obrigada a votá-la: “A propósito do procedimento de criação do Município, está a Assembléia vinculada, obrigada a votar lei criando o Município? Quer dizer: em sendo o procedimento vinculado o da criação do Município, a solução que se imporá ao plenário, por lei ordinária da Assembléia, é a criação do Município? Entendemos que não. Portanto, dentro do exercício da soberania dos Poderes constituídos e, notadamente, do Legislativo, o aprovar ou rejeitar proposição de lei é exercitar a sobredita soberania. Ora, se ao Órgão Legislativo se impuser dizer só sim e não à aprovação, não se confirmará exercitar-se a soberania de que dispõe para apreciar projetos de lei, rejeitá-los ou aprova-los mesmo sendo a lei de criação de Municípios de efeitos concretos e de sua iniciativa.” (Direito Municipal Positivo, 5ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 79).

complementar; em segundo lugar, tal modificação só poderá ser realizada após os Estudos de Viabilidade Municipal.

Essas alterações à redação original do parágrafo 4º tiveram por objetivo conter a criação desenfreada de municípios que não estariam aptos a se manter economicamente sem o suporte do governo federal, por meio do Fundo de Participação dos Municípios (FPM), que está constitucionalmente previsto no artigo 159, I, “b”. Trata-se de uma transferência de valores provenientes da arrecadação do imposto de renda (IR) e do imposto sobre produtos industrializados (IPI), realizada pela União para os Estados e Distrito Federal e, posteriormente distribuídos aos Municípios de acordo com o número de habitantes.²⁹³

A nova redação do parágrafo 4º estabelece que a criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios deverão acontecer dentro do período assinalado por lei complementar federal. O que poderia ser questionado, nesse ponto, é se ainda haveria competência estadual para edição de lei ou observância de eventual lei estadual já existente, que regulasse a criação, incorporação, fusão e desmembramento de municípios. Mônica de Melo dá resposta positiva a essa questão, “uma vez que a existência dos requisitos no âmbito estadual é o que mais se harmoniza com o regime federativo. Cada Estado, dessa forma, pode ser autônomo para melhor regular a questão, de acordo com suas peculiaridades”²⁹⁴. De acordo com a autora, a lei complementar federal deve reservar-se somente à regulamentação do período em que ocorrerá a mudança territorial.

Adrian Sgarbi entende que a alteração de *lei complementar estadual* para *lei complementar federal* é uma reação contra o planejado pelos constituintes, no sentido de que questões relativas à alteração territorial de municípios têm maior proximidade do âmbito estadual do que do âmbito federal e, segundo o jurista, “houve, dessa maneira, um aumento das dificuldades já existentes para criá-los, incorporá-los, fundi-los, ou, mesmo, desmembrá-los”²⁹⁵.

²⁹³ BRASIL. Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais. FPM - *Fundo de Participação dos Municípios*. Disponível em: http://www.fazenda.mg.gov.br/governo/assuntos_municipais/repass_e_receita/informacoes/fpm.htm. Acesso em 08.09.2011.

²⁹⁴ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 160.

²⁹⁵ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 137.

A observação que registra Alexandre de Moraes é que a norma que determina que o prazo para alteração territorial de municípios seja fixado por lei complementar federal²⁹⁶, trata-se de uma *norma de eficácia limitada*²⁹⁷, uma vez que, até o momento, a referida lei complementar federal ainda não foi promulgada. Esse é o entendimento do TSE:

[...] é público e notório que essa lei complementar federal não existe, ainda, na ordem jurídica do País [...] Não se viabiliza o procedimento tendente à

²⁹⁶ Segue comentário de [Paulo Renato Dallagnol](#): “Quanto ao requisito da necessidade de lei complementar federal determinando o período para a criação, incorporação, fusão e o desmembramento de Municípios, o Senhor Ministro Ilmar Galvão, no julgamento da ADI 2.632 aventou a tese de que tal legislação já existe: trata-se da Lei Complementar nº 28, de 18 de novembro de 1975, que altera a Lei Complementar nº 1, de 9 de novembro de 1967: Art. 6º - A criação e, qualquer alteração territorial de Município somente poderão ser feitas no período compreendido entre dezoito e seis meses anteriores à data da eleição municipal. No caso onde se aventou esta tese, ADI 2.632, a mesma não foi aprofundada, em razão de que não havia sido realizado o plebiscito, o que era argumento suficiente para a decisão final do STF. Entendemos como absolutamente correta a posição do Sr. Ministro Ilmar Galvão: de fato, como não há diploma constitucional ou legislativo posterior que revogue a citada LC nº 28/75, tal lei é válida e supre o requisito do §4º do art. 18 da CF, com redação dada pela EC 15/96, dando-lhe plena eficácia. Cabe ressaltar, todavia, que o Supremo Tribunal Federal se manifestou em outros casos semelhantes no sentido de que a EC 15/96, que deu nova redação ao §4º do art. 18 da CF tem eficácia contida até a edição da lei complementar federal, que seria inexistente. Neste sentido, veja-se, por exemplo, a ADI nº 3.689.” (*Desmembramento e anexação de Municípios. Aspectos constitucionais*. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/10680/desmembramento-e-anexacao-de-municipios>. Acesso em 20.09.2011). **ADI 2632/BA**, j. 05/02/2004, DJ de 12-03-2004, p. 00035- Ementa: I. Ação direta de inconstitucionalidade: cabimento contra lei de criação, incorporação, fusão e desmembramento: jurisprudência do STF: precedentes. II. Município: desmembramento. A subtração de parte do território porção desmembrada passe de um município substantiva desmembramento, seja quando a constituir o âmbito espacial de uma nova entidade municipal, seja quando for ela somada ao território de município preexistente. III. Município: desmembramento: EC 15/96: inconstitucionalidade da criação, incorporação, fusão e do desmembramento de municípios desde a promulgação da EC 15/96 e até que lei complementar venha a implementar sua eficácia plena, o que, entretanto, não ilide a imediata revogação do sistema anterior (precedente: ADInMC 2381, 20.06.01, Pertence, DJ 24.5.2002). IV. Município: desmembramento: exigibilidade de plebiscito. Seja qual for a modalidade de desmembramento proposta, a validade da lei que o efetive estará subordinada, por força da Constituição, ao plebiscito, vale dizer, à consulta prévia das “populações diretamente interessadas” - conforme a dicção original do art. 18, § 4º - ou “às populações dos Municípios envolvidos” - segundo o teor vigente do dispositivo. **ADI 3689 ED/PA**, j. 28/08/2008, DJe de 26-09-2008 - Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MUNICÍPIOS. CRIAÇÃO E DESMEMBRAMENTO. VINCULAÇÃO À LEI COMPLEMENTAR. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. As questões postas nestes autos --- atinentes ao julgamento de ADI's cujos objetos eram a criação, desmembramento de Municípios, sem vinculação à lei complementar prevista no texto constitucional --- foram detidamente analisadas por este Plenário. 2. Deu-se aplicação ao princípio da segurança jurídica em benefício da preservação de gleba no território do Município de Ourilândia do Norte. Precedente: MS n. 24.268, Relator o Ministro Gilmar Mendes. 3. O entendimento desta Corte é no sentido de que não cabem embargos de declaração, quando, a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição, visam ao reexame da matéria. Embargos de declaração rejeitados.

²⁹⁷ Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 273.

criação de município, enquanto não editada a lei complementar a que se refere o artigo 18, § 4º, da Constituição (TSE – MS nº 2.812 – Bahia – Rel. Min. Edson Vidigal, Diário da Justiça, Seção I, 23 mar. 2000. P. 43).²⁹⁸

Outra modificação trazida pela EC n. 15/96²⁹⁹ refere-se ao “Estudo de Viabilidade Municipal”, também introduzida com o “intuito de colocar um ponto final na crescente proliferação de municípios, observada no período pós-88”, segundo o Ministro Gilmar Mendes no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.395³⁰⁰.

O estudo de viabilidade municipal, explica Adrian Sgarbi, deverá considerar a situação econômico-financeira do Município para fins de constatar se ele será capaz de sobreviver por conta própria ou não.³⁰¹ Caso a resposta do estudo seja negativa, o processo deverá ser suspenso e não haverá a realização do plebiscito até que a situação se modifique positivamente, pois, de outro modo, estaria sendo permitido “um aumento do custo da dívida pública e compactuando a desfavor da necessidade do preenchimento das condições essenciais de convivência

²⁹⁸ Alexandre de Moraes, *Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, nota 4, p. 273.

²⁹⁹ Em obra escrita em 2001, Ives Gandra informa: “Foram criados mais de 1600 municípios no curto prazo de oito anos, razão pela qual a Emenda Constitucional n. 15/96 veio estancar tal processo deletério para os cidadãos, na medida em que a mesma sociedade passou a ter de sustentar 1600 novas estruturas políticas, tornando a Federação brasileira maior do que o PIB.” (Celso Ribeiro Bastos; Ives Gandra da Silva Martins, *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 3 de outubro de 1988*. 3º vol., Tomo I. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 32).

³⁰⁰ Essa alteração do parágrafo 4º foi fortemente impugnada e a EC n. 15 foi objeto de muitos questionamentos relacionados a sua constitucionalidade, especialmente no tocante a eventual abolição da forma federativa de Estado. No entanto, em julgamento da ADI nº 2.395 pelo STF, foi definitivamente reconhecida a constitucionalidade da EC n. 15/96 e, conseqüentemente, declarada a validade do parágrafo 4º do artigo 18 da Constituição. (STF, Pleno, ADIn 2.395/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 09.05.2007)

³⁰¹ Comenta Ives Gandra: “Sobre exigir lei complementar federal, determinou, o constituinte, que estudos de viabilidade municipal devem ser apresentados e publicados na forma da lei ordinária, para apenas depois poder convocar um plebiscito, condicionando, portanto, o surgimento de uma nova unidade federativa, a sua viabilidade política, econômica e social. A medida parece-me profilática, visto que passou a ter, o Poder Central, condições de reformatar a Federação, estancando processo negativo que agravou o problema de déficit público da União e de outras entidades da Federação. O mal causado pelo dispositivo anterior ainda não foi corrigido, necessário se fazendo algum tipo de reforma constitucional ou infraconstitucional, para eliminar a profunda distorção federativa causada pelo direito pretérito. Se se provar, por estudo de viabilidade, que o município tem condições de sobreviver, realizar-se-á o plebiscito.” (Celso Ribeiro Bastos; Ives Gandra da Silva Martins, *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 3 de outubro de 1988*. 3º vol., Tomo I. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001, pp. 33-34).

decorrentes de uma intelecção conforme os objetivos fundamentais da República (CR, art. 3º, incs. I-IV)".³⁰²

Uma outra questão importante é a que se refere às “populações diretamente interessadas” que, no artigo 18, § 4º da Constituição Federal, consta como “populações dos municípios envolvidos”. O Judiciário já entendeu que a interpretação de *populações dos municípios envolvidos* varia de acordo com o tipo de modificação territorial, isto é, criação, incorporação, fusão ou desmembramento de municípios.

Abaixo, transcrevemos alguns julgados em que o entendimento dos Tribunais, em se tratando de *desmembramento* de municípios, foi o de que “população diretamente interessada” refere-se à população da área desmembrada apenas, ou seja, a população do território que pretendeu emancipar-se:

MS - MANDADO DE SEGURANCA nº 936 - /RJ, TSE - Acórdão nº 9073 de 16/06/1988 - Plebiscito. Emancipação da XXIV região administrativa (Barra da Tijuca) do município do Rio de Janeiro. Mandado de segurança impetrado por eleitor do município - domiciliado fora do perímetro da área emancipada - contra ato do TRE, que prevê a consulta somente na região a ser desmembrada, com exclusão dos demais eleitores. Alegação de afronta ao art. 14 da CF. Arguição de inconstitucionalidade da LC n. 1/67 afastada. (precedente: ac. N. 8.062). Não conhecimento do writ por faltar ao impetrante a legitimidade para participar do plebiscito, uma vez que o eleitor domiciliado fora do perímetro da área emancipada.³⁰³

ADIn nº 733/92 – MG, j. 17/06/1992 – Município: criação: plebiscito: âmbito da consulta popular. O interesse jurídico do município-mãe na preservação de sua integridade territorial e populacional e da unidade histórico-cultural do seu ambiente urbano cessa com a verificação dos pressupostos objetivos, sem a concorrência dos quais não é lícita sequer a realização do plebiscito; reunidos, porém, esses pressupostos e autorizado o plebiscito pela assembléia legislativa, diretamente interessada no objeto da consulta popular é apenas a população da área desmembrada, única portanto, a participar dela.³⁰⁴

³⁰² Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 138. Artigo 3º da Constituição Federal: “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.”.

³⁰³ TSE, MS nº 936/RJ, Rel. Min. Otto Rocha, Rel. designado Min. Roberto Ferreira Rosas, j. 16.06.1988.

³⁰⁴ STF, Pleno, ADIn 733/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 17.06.1992.

Inobstante o entendimento acima relatado, a Lei nº 9.709/98³⁰⁵ estabeleceu uma interpretação diferente, informando, em seu artigo 7º, que “população diretamente interessada” *é tanto a população do território que se pretende emancipar quanto a do território que sofrerá o desmembramento*. O mesmo dispositivo determina também que, em caso de *anexação* ou *fusão*, é diretamente interessada a população da área que se quer anexar, bem como a da área que receberá o acréscimo. Seguem ementas nesse sentido:

MS - MANDADO DE SEGURANCA nº 1529 - Brasilândia de Minas/MG, TSE - Acórdão nº 1529 de 05/10/1993 - Plebiscito. Criação de município. Fusão de distritos. Requisito: maioria absoluta de votos favoráveis em cada município. I - tratando-se de plebiscito para a criação de município originado da fusão de dois distritos, a manifestação desfavorável de um deles impede a criação do município novo. (precedente: MS n. 1.501/RJ). II - mandado de segurança denegado. Decisão: denegada a segurança. Unânime. Votou o presidente.³⁰⁶

MS - MANDADO DE SEGURANCA nº 1531 - /MG, TSE - Acórdão nº 1531 de 05/10/1993 - Criação de município; plebiscito (Constituição, art. 18, parágrafo 4º). Plebiscito para criação de novo município mediante desmembramento e fusão de dois distritos. Se um deles se manifesta contrariamente a emancipação, o outro não pode pretender constituir-se em município só por si. Segurança denegada. Decisão: Denegada a segurança. Unanime. Votou o presidente.³⁰⁷

Discussão paira ainda sobre *quem*³⁰⁸ estaria apto a participar da consulta plebiscitária. Mônica de Melo³⁰⁹ observa que, de acordo com o Acórdão nº 113.346,

³⁰⁵ Alexandre de Moraes informa: “‘populações dos municípios envolvidos’ significa ‘populações dos municípios diretamente interessados’ e afasta a interpretação até então pacífica do Tribunal Superior Eleitoral, no sentido de que, no caso de desmembramento de um distrito de determinado município, estariam aptos a votar somente os eleitores do distrito emancipado, que se expressam como legítimos representantes da população diretamente interessada e não de todo o município.” (*Direito Constitucional*, 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006, p. 274). Segue também comentário de José Afonso da Silva: “A Constituição aqui, diferentemente do que fez em relação aos Estados, usou ‘populações’ no plural, a querer dizer que será consultada a população da área a ser desmembrada e da área que se desmembra, ao contrário do que ocorreu sempre, quando o plebiscito importava apenas na consulta da população da área cuja emancipação se pleiteava.” (*Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 473).

³⁰⁶ TSE, MS n 1529/MG, Rel. Min. Carlos Mário da Silva Velloso, j. 05.10.1993.

³⁰⁷ TSE, MS n 1531/MG, Rel. Min. Torquato Lorena Jardim, j. 05.10.1993.

³⁰⁸ Conforme destaca Hely Lopes Meirelles: “A lei complementar federal delegou aos Tribunais Regionais Eleitorais *competência para regular a forma da consulta plebiscitária*, através de *resoluções*, respeitados os seguintes preceitos: residência do votante, há mais de um ano, na área a ser desmembrada e cédula oficial, que conterà as palavras “Sim” e “Não”, indicando, respectivamente, a aprovação ou a rejeição da criação do Município (art. 3º, parágrafo único, I-II).” (*Direito Municipal Brasileiro*, 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 72).

“são aptos a participar do plebiscito os eleitores inscritos com domicílio eleitoral na área há, pelo menos, um ano da data da efetivação (v. acórdão do TRE nº 109.243/91)”. A esse respeito assevera Hely Lopes Meirelles:

Plebiscito é a consulta direta à população de determinada área sobre assunto de seu interesse. Realiza-se após um processo sumário de qualificação dos votantes, assemelhado ao da qualificação eleitoral, mas com ela não se confunde, porque a consulta plebiscitária não decorre do direito de cidadania, razão pela qual podem votar até estrangeiros residentes na área interessada. O essencial é a vinculação do votante com o assunto em consulta. Essa vinculação está estabelecida, agora, pela Justiça Eleitoral, a quem foi atribuída a incumbência de regular e realizar o plebiscito para criação de Município (Lei Complementar 1, de 9.11.1967, art. 3º, parágrafo único).³¹⁰

Cumpra assinalar que o quórum³¹¹ necessário para que a consulta plebiscitária seja considerada válida, deverá ser o da maioria absoluta dos eleitores que comparecerem às urnas, sendo que o empate no resultado plebiscitário não significará opção pela emancipação.

Outro ponto de exame é o que se refere à possibilidade de realização de um novo plebiscito caso a população tenha se manifestado contrária à modificação territorial em consulta anterior. A resposta é positiva, de acordo com o Acórdão n. 118.970-SP. Com base nesse julgado, Mônica de Melo³¹² anota que a Lei Complementar estadual paulista nº 651/90 silencia a respeito do intervalo de tempo para a realização de novo plebiscito. Entendeu-se por bem, então, fixar o intervalo de quatro anos para a realização de nova consulta plebiscitária, posto que o voto para a renovação da Câmara Municipal é exercido a cada quatro anos. No entanto, tal nova consulta não poderia dar-se em ano eleitoral.

³⁰⁹ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 168.

³¹⁰ Hely Lopes Meireles, *Direito Municipal Brasileiro*, 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 72.

³¹¹ Segundo José Nilo de Castro (*Direito Municipal Positivo*, 5ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 79).

³¹² Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 174.

Relativamente à obrigatoriedade do voto na consulta popular para modificação territorial municípios, Mônica de Melo³¹³ menciona o processo 113.346 cuja decisão estabeleceu a facultatividade do voto, visto que não há nenhuma previsão legal que determine sua obrigatoriedade. Passamos a transcrever a ementa daquela decisão:

Acórdão n. 113.346 – A respeito da obrigatoriedade ou não do voto são expostos vários argumentos, no sentido de sua não obrigatoriedade. A começar pela ausência de previsão na Lei Complementar estadual n. 651/90 e a seguir pela interpretação do artigo 14 da CF/88, que ao tratar da soberania popular, estabelece que esta será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto e, nos termos da lei mediante plebiscito, referendo e iniciativa popular. E ainda de conformidade com o § 1º, do artigo 14, o alistamento eleitoral e o voto são obrigatórios para maiores de dezoito anos, por isso que não se poderia, em princípio, entender que o voto nos plebiscitos seja obrigatório. Portanto, faltaria previsão legal expressa. Por fim o artigo 82 do Código Eleitoral estabelece a obrigatoriedade apenas para o sufrágio eletivo. A multa só é estabelecida para quem não votar nas eleições.³¹⁴

No tocante às competências da Justiça Eleitoral e da Justiça Estadual, relativas ao parágrafo 4º do artigo 18, eventuais ilegalidades ou inconstitucionalidades referentes ao “eleitorado” deverão ser levadas à Justiça Eleitoral. Todas as demais ilegalidades e inconstitucionalidades que não se refiram ao “eleitorado” deverão ser resolvidas perante a Justiça Estadual. Hely Lopes Meirelles³¹⁵ levanta duas hipóteses em que as competências da Justiça Eleitoral e da Justiça Estadual são questionadas, quais sejam: competência para decidir a respeito das “impugnações judiciais à determinação da Assembléia Legislativa para a realização do plebiscito, em acolhimento da representação dos interessados” e competência para decidir a “arguição de inconstitucionalidade da lei que criar o Município”. O jurista entende que em ambos os casos a competência é da Justiça Comum para a decisão em mandado de segurança, ação ordinária anulatória ou

³¹³ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 175.

³¹⁴ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 175.

³¹⁵ Hely Lopes Meirelles, *Direito Municipal Brasileiro*, 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 73.

ação direta de inconstitucionalidade ao STF³¹⁶ e assinala: “Temos, assim, duas Justiças competentes para as impugnações judiciais à criação de Município: a Justiça Comum, para os atos da Assembléia legislativa e do governador; a Justiça Eleitoral, para os atos do plebiscito por ela regulamentado e realizado.”³¹⁷ Destacamos, a seguir, alguns julgados acerca das competências da Justiça Eleitoral e da Justiça Comum:

MS - MANDADO DE SEGURANCA nº 926 - caldas novas/GO, TSE - Acórdão nº 9054 de 26/04/1988 - Plebiscito. Mandado de Segurança. Consulta plebiscitaria visando a emancipação da região do Rio Quente, por desmembramento do município de Caldas Novas. Concessão da medida liminar para sustar os efeitos do ato impugnado. Cabimento de mandado de segurança contra resolução do TRE que fixa data para plebiscito ou lhe define a forma. Precedentes do TSE. Cumprimento dos requisitos fixados pela LC n. 1/67. Competência. Ao TRE incumbe, apenas, verificar se o eleitorado não é inferior a 10% da população (art. 2, n. 11, parágrafo 2, da LC n. 1/67) - atuação do regional nos limites de sua competência, ao fixar a data. Na hipótese de eventual inobservância dos requisitos da LC n. 1/67, a inconformidade deve ser manifestada perante a justiça comum, a quem compete julgar os atos praticados pelas Assembléias Legislativas. Cassada a liminar e denegada a segurança.³¹⁸

MS - MANDADO DE SEGURANCA nº 1184 - /SP, TSE - Acórdão nº 11063 de 20/03/1990 – DJ de 02/05/1990 - 1. Mandado de Segurança. Criação de município. Consulta plebiscitaria. Ato do TRE. Julgamento. Competência. É da competência do TSE o julgamento de mandado de segurança contra decisão regional que fixa data para a consulta plebiscitária visando à criação de município, ou lhe define a forma (precedente: Ac. n. 6.573). 2. Emancipação de distrito. Divisas. Lei municipal superveniente. Lei municipal superveniente ao início do processo de emancipação de distrito, e que lhe altera as divisas anteriores, não tem o condão de tornar insubsistente o procedimento, já em fase de consulta plebiscitária, sob pena de dotar a câmara municipal de um poder de veto que nem a lei, ou a constituição, jamais autorizaram. 3. Criação de município. Consulta plebiscitária. Fixação de requisitos mínimos. Competência da justiça eleitoral. A Constituição de 1988, ao transferir para os Estados (art. 18, parágrafo 4), a competência relativa a fixação dos requisitos mínimos, necessários a criação de município, não retirou aquela atribuída à Justiça Eleitoral para regular a forma da consulta plebiscitária, por provocação da Assembléia Legislativa, imprescindível à pretendida emancipação, matéria de direito federal, e que diz respeito à organização da Justiça Eleitoral (CF, art. 121). 4. Assembléia legislativa. Plenário. Determinação de consulta plebiscitária visando à criação de município. Competência privativa. Somente o plenário da Assembléia Legislativa tem competência para determinar a realização de consulta plebiscitária objetivando a criação de município, matéria que transcende o âmbito das medidas simplesmente administrativas. O disposto

³¹⁶ Constituição Federal, art. 102, I, “a”; Lei 4.337, de 1.6.1964, complementada pela Lei 5.778, de 16.5.1972.

³¹⁷ Hely Lopes Meireles, *Direito Municipal Brasileiro*, 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 73.

³¹⁸ TSE, MS n 926/GO, Rel. Min. Miguel Jeronimo Ferrante, j. 26.04.1988.

na CF, art. 58, paragrafo 2, II, não tem a abrangência de fazer guindar parecer da comissão de assuntos municipais a condição de resolução legislativa, como se determinada fora a consulta popular (precedente: Ac. n. 8.062). 5. Criação de Município. Constituição Federal (art. 18, paragrafo 4). Insubsistência da legislação infraconstitucional anterior. E patente a incompatibilidade substancial, entre a lei complementar federal n. 1/67 e a ordem constitucional instaurada em 1988, no que diz respeito a competência para legislar sobre a criação de Município. Lei estadual anterior a 1988, fixando requisitos mínimos a criação de Município não pode ser considerada constitucional, ainda que agora, pela constituição vigente, tenha a matéria passado a competência do estado, porquanto patente o vício insanável de origem, o mesmo se podendo dizer de lei orgânica municipal anterior, cuja remissão aos requisitos indispensáveis a criação de Município somente poderia ser tida como de conteúdo didático ou explicativo, pois atuante onde não lhe era lícito consistentemente atuar. A justiça eleitoral, não compete rever ou conferir os requisitos mínimos a criação de Município, admitidos pela Assembléia Legislativa, suscetíveis de controle exclusivamente pelo Judiciário estadual, mas, em contrapartida, não pode fixar data e definir forma de consulta plebiscitória, para a criação de Município se falta o pronunciamento do plenário da Assembléia Legislativa e, principalmente, a legislação infraconstitucional que de suporte a medida. Mandado de Segurança deferido, para sustar a data de realização do plebiscito. Decisão: Em preliminar, por votação unânime, o tribunal indeferiu requerimento de intervenção da associação dos moradores de Araçariguama, como litisconsorte passivo e, ainda, por votação unânime, deferiu a segurança nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.³¹⁹

RESPE - RECURSO ESPECIAL ELEITORAL nº 8651 - Bela Floresta/SP - Acórdão nº 12090 de 26/09/1991 – DJ de 20/02/1992 - Plebiscito. Criação do Município. Recurso especial. Mandado de Segurança. 1 - segundo reiterada jurisprudência do TSE, não cabe recurso especial de decisões dos TREs relacionadas com plebiscito para criação de Município, por não se tratar de matéria de natureza eleitoral. Eventuais ilegalidades ou abuso de poder podem ser apreciados em mandado de segurança contra a decisão regional. 2 - precedentes do TSE: Acórdãos ns. 6.769, 5.759, 6.725 e 6.655; Resoluções ns. 10.021 e 10.695 (Recurso n. 6.191 - classe 4 - Rio de Janeiro - Belford Roxo - Município de Nova Iguaçu, relator ministro Jose Guilherme Villela, "in" DJ de 19.12.85, pag. 23.658). Decisão: o Tribunal, por unanimidade, não conheceu do recurso nos termos do voto do relator.³²⁰

MS - MANDADO DE SEGURANCA nº 1506 - formiga/MG, TSE - Acórdão nº 12259 de 19/03/1992 – DJ de 18/05/1992 – Mandado de Segurança. Consulta plebiscitória. Criação de Município. Alegada ofensa ao artigo 30, inciso IV, da Constituição Federal. Concessão de medida liminar para sustar os efeitos do ato impugnado. Interposição de agravo regimental pela comissão emancipadora dos distritos de córrego fundo e ponte vila. Reconsiderado o despacho, cessando os efeitos da liminar. Cabe ao Legislativo Estadual propor a realização de plebiscito e a Justiça Eleitoral verificar o eleitorado, regular a forma da consulta e fixar a data para sua realização. Mandado de Segurança não conhecido. Decisão: por unanimidade, o Tribunal não conheceu da impetração.³²¹

³¹⁹ TSE, MS n 1184/SP, Rel. Min. Luiz Octávio P. e Albuquerque Gallotti, j. 20.03.1990.

³²⁰ TSE, RESPE nº 8651/SP, Rel. Min. Antônio Vilas Boas Teixeira de Carvalho, j. 26.09.1991.

³²¹ TSE, MS n 1506/MG, Rel. Min. Américo Luz, j. 19.03.1992.

Em sentido contrário, entendendo que é competente a Justiça Eleitoral para apreciar pressupostos legais e constitucionais do plebiscito (posição minoritária):

MS - MANDADO DE SEGURANCA nº 1521 - /MG – TSE - Acórdão nº 12336 de 23/06/1992 - DJ - Diário de Justiça de 24/08/1992 - Plebiscito. Mandado de Segurança. Denegação de convocação de plebiscito pedido por Assembléia Legislativa porque ausente pressuposto fático posto na norma complementar estadual cuja aferição a própria lei local conferiu a Justiça Eleitoral. Compete à Justiça Eleitoral verificar os pressupostos fáticos impostos a criação de Município, seja os da Constituição (art. 18, parágrafo 4), seja os de Lei Complementar estadual (precedente: Mandado de Segurança n. 1.184). Segurança denegada.³²²

2.2.3. Artigo 49, inciso XV da Constituição

O artigo 49, inciso XV dispõe sobre a competência do Congresso Nacional para “autorizar referendo” e “convocar plebiscito”. Essa competência, conforme determina o próprio texto constitucional, é exclusiva daquele órgão, o que traz uma série de discussões acerca do poder de iniciativa desses institutos, discussões sobre as quais se pretende discorrer a seguir.

A primeira discussão surge em torno dos verbos “convocar” e “autorizar”. Pode-se observar que o constituinte se utilizou de duas expressões diferentes para cada um dos institutos e é certo que o fez porque desejou efetivamente diferenciá-los.

Por outro lado, a Lei nº 9.709/98 que veio regulamentar os mecanismos de participação popular constantes dos incisos do artigo 14³²³, aliás, registre-se,

³²² TSE, MS n 1521/MG, Rel. Min. Torquato Lorena Jardim, j. 23.06.1992.

³²³ Reginaldo Fanchin, em artigo escrito anteriormente à publicação da Lei nº 9.709/98, anotou o quanto segue a respeito da regulamentação do plebiscito: “A Lei federal prevista no art. 14, *in fine*, da Lei Maior, é que lhe vai conferir vida; por enquanto há *vacatio legis* e, pois, o plebiscito queda-se inexecutável. Todos os plebiscitos levados a cabo após a promulgação da Carta Magna de 1988 são inválidos.”. (*O plebiscito na Constituição de 1988*. Disponível em: <<http://www.paranaeleitoral.gov.br>>. Acesso em 20.10.2011).

promulgada dez anos depois da promulgação da Constituição de 1988³²⁴, tratou de usar o termo “convocar” tanto para o plebiscito quanto para o referendo, conforme consta de seu artigo 2º e parágrafos:

Art. 2º Plebiscito e referendo são consultas formuladas ao povo para que delibere sobre matéria de acentuada relevância, de natureza constitucional, legislativa ou administrativa.

§ 1º O plebiscito é convocado com anterioridade a ato legislativo ou administrativo, cabendo ao povo, pelo voto, aprovar ou denegar o que lhe tenha sido submetido.

§ 2º O referendo é convocado com posterioridade a ato legislativo ou administrativo, cumprindo ao povo a respectiva ratificação ou rejeição.

Dessa forma, o legislador infraconstitucional em nada contribuiu para afastar a dúvida que paira sobre as duas expressões (“convocar” e “autorizar”), ressaltando-se o fato de que, de acordo com o dispositivo acima transcrito, a distinção entre os institutos encontra-se apenas no fator temporal, visto que a convocação do plebiscito se dá *antes* do ato legislativo enquanto que a convocação do referendo se dá *posteriormente* ao mesmo ato.

Adrian Sgarbi explica que “convocar é ato de chamar, convidar, mandar reunir. Ao passo que autorizar é aprovar, validar, confirmar, corroborar”.³²⁵ A partir dessas definições, uma possível interpretação é a de que o Congresso Nacional tem competência exclusiva para convocar e autorizar, sem, contudo, possuir a exclusividade do poder de iniciativa do plebiscito e do referendo, isto é, “a compreensão de que a competência exclusiva do Congresso Nacional se refere à

³²⁴ Paulo Bonavides entende que essa lacuna de dez anos sem a lei regulamentadora do artigo 14 e incisos revela-se uma *inconstitucionalidade por omissão*: “O decurso de tantos anos – quase uma década – sem que se faça legislação correspondente, configura, a nosso ver, pelo prisma teórico, uma inconstitucionalidade por omissão. Examinada mais a fundo e à luz da teoria material da Constituição, deve ser porém qualificada com mais precisão como inconstitucionalidade material, conceito que cabe por inteiro no âmbito da Nova Hermenêutica. Floresce esta com o apoio daquela teoria e se constrói, por necessidade metodológica e inspiração axiológica do Direito Constitucional de nossa época.” (*O Poder Judiciário e o Parágrafo 1º da Constituição do Brasil*. In: Themis – Revista da ESMEC, Fortaleza, v. 1, n. 2, p. 188, 1998).

³²⁵ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 165.

deliberação sobre a autorização e a convocação”³²⁶, o que não significa “direito de iniciativa para essa deliberação”³²⁷. Adrian Sgarbi assevera: “não se deve confundir *iniciativa de referendo (= propulsão procedimental) com competência para decisão da realização ou não de referendo (= juízo de oportunidade da deliberação referendária a ser realizada pelo órgão constitucionalmente competente).*”³²⁸.

Denise Auad³²⁹ questiona a diferença existente entre “autorizar” e “convocar” e aventa algumas possibilidades a respeito do tema. Da análise de uma primeira hipótese, explica ela que, se “autorizar” for entendido como sinônimo de “permitir”, o Congresso Nacional tem exclusividade no chamamento inicial para a realização de referendo e, nesse caso “convocar” assume o sentido de “convidar”, possibilitando ao povo solicitar ou não a realização de plebiscito para a decisão de um determinado assunto.

Numa segunda hipótese, exatamente diversa da primeira, caso se entenda “convocar” como um ato de chamamento para a realização da consulta, o Congresso Nacional tem a exclusividade de permitir a consulta plebiscitária, conferindo-se ao povo a faculdade na iniciativa de solicitação de referendo.³³⁰

Esclarece, ainda, Denise Auad³³¹ que, caso a expressão “convocar” não seja diferenciada de “autorizar”, como o fez o legislador infraconstitucional, o povo resta totalmente impedido de solicitar a realização tanto do plebiscito quanto do

³²⁶ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 157-158.

³²⁷ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 157-158.

³²⁸ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 164.

³²⁹ Denise Auad, *Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em:

<http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 10.09.2011.

³³⁰ Denise Auad, *Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em:

<http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 10.09.2011.

³³¹ Denise Auad, *Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em:

<http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em 10.09.2011.

referendo, pois o Congresso Nacional tem, nessa hipótese, a exclusividade de tal solicitação.

A Lei nº 9.709/98, por sua vez, não ajudou a esclarecer o impasse acerca do processo de deflagração do plebiscito e do referendo. Em seu artigo 3º, informa:

Art. 3º Nas questões de relevância nacional, de competência do Poder Legislativo ou do Poder Executivo, e no caso do § 3º do art. 18 da Constituição Federal, o plebiscito e o referendo são convocados mediante decreto legislativo, por proposta de um terço, no mínimo, dos membros que compõem qualquer das Casas do Congresso Nacional, de conformidade com esta Lei.

Antes da edição da Lei 9.709/98, alguns doutrinadores entendiam que, apesar da determinação do artigo 49, XV acerca da competência exclusiva do Congresso Nacional, tal regra não seria incompatível com a possibilidade de deflagração de plebiscito pelo povo ou por outros atores políticos. Maria Victoria Benevides admite a compatibilidade com relação ao plebiscito, porém, faz uma ressalva no tocante ao referendo:

[...] convocar não é autorizar (a convocação, obviamente). Convocar é chamar, fazer reunir. Quem convoca pode ser mero instrumento de uma vontade maior, o executante de uma ordem ou deliberação de se fazer uma reunião, ou de se proceder à eleição, por exemplo. Nesse sentido, entendo que pode haver iniciativa popular vinculante para a realização de plebiscito – mas não para referendos. Em relação a estes, a iniciativa popular poderá apenas obrigar o Congresso a deliberar sobre se dá ou não autorização para a convocação da consulta popular.³³²

Adrian Sgarbi sustenta, contudo, a possibilidade de iniciativa do povo também para o referendo, pois, segundo ele “quem convoca age por ato de iniciativa que se pretende própria desde o início. Já quem autoriza, autoriza algo que foi apresentado, solicitado, pedido”.³³³ Tomando como verdadeira essa diferenciação, o autor aponta, ainda, outros dispositivos da Constituição em que constam os

³³² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 163.

³³³ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 165.

verbos *autorizar* e *convocar* e constata que, em todos os dispositivos analisados, eles são empregados, sistematicamente, com o mesmo sentido em que foram utilizados no artigo 49, XV. Veja-se, em primeiro lugar, o significado de *autorizar*³³⁴ adotado pela Constituição:

Exemplo 1) Em uma das hipóteses do art. 49, inc. II, a Constituição dispõe sobre a competência exclusiva do Congresso Nacional de *autorizar* o Presidente da República a declarar a guerra. E no art. 84, inc. XIX, completando o seu sentido, elenca como uma das atribuições de competência exclusiva do Presidente da República declarar a guerra, no caso de agressão estrangeira, *autorizado* pelo Congresso Nacional;

[...]

Exemplo 6) No art. 84, inc. XX, firma-se a possibilidade do Presidente da República celebrar a paz, *autorizado* ou com o referendo do Congresso Nacional;

E o emprego do verbo *convocar*³³⁵ no sentido de *agir por iniciativa própria*, conforme defende Adrian Sgarbi:

Exemplo 3) Segundo o art. 58, inc. III, cabe às comissões *convocar* Ministros de Estado para prestar informações sobre assuntos inerentes a suas atribuições;

[...]

Exemplo 7) O art. 90, § 1º, firma a possibilidade do Presidente da República *convocar* Ministro de Estado para participar da reunião do Conselho [da República], quando constar da pauta questão relacionada com o respectivo Ministério;

Vê-se, portanto, que a Constituição Federal utiliza os verbos *autorizar* e *convocar* dentro da lógica dos seus respectivos significados e mantém essa lógica em todo o seu texto, o que leva a crer que é intenção sua aplicar a palavra *autorizar* no sentido de *permitir* e *convocar* no sentido de *agir por iniciativa própria*, não apenas no artigo 49, inciso XV, mas em todo o texto constitucional.

³³⁴ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 165-166.

³³⁵ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 166.

Adrian Sgarbi apresenta também outra justificativa que corrobora com a conclusão acima, que trata-se da essência participativa da democracia almejada pela Lei Maior, ou seja, a Constituição Federal distanciou-se de uma concepção representativa para vincular-se à participação, motivo pelo qual requer que sua interpretação seja feita com observância da participação como critério informador do Estado e da seara política conforme uma razão de liberdade responsável. Assim, o autor conclui que o real sentido da Constituição é que “o referendo não obrigatório pode ser realizado mediante solicitação dos agentes legitimados para tanto, em que pese o fato de que, embora solicitado, possa o Congresso Nacional, mediante votação, indeferi-lo”.³³⁶ Aliás, no tocante à deliberação e posterior aprovação ou rejeição referendária ou plebiscitária deve-se anotar o seguinte: quanto à deliberação, para que essa possa acontecer, é necessário que se forme um quórum de instalação no Congresso Nacional. O quórum de instalação é aquele que permite à Casa Legislativa dar início aos trabalhos e deverá ser o da maioria absoluta de membros, conforme determina a Constituição Federal. Já o *quórum de deliberação*, isto é, *aquela que ao final aprovará ou rejeitará o pleito referendário ou plebiscitário, requererá maioria simples*.³³⁷

Almino Afonso, autor dos Projetos de Lei nº 3.589/93 e 3.876/93 que deram origem à lei referida, em artigo escrito anteriormente à Lei 9.709/98, elaborou análise e conclusão a respeito da questão do poder de iniciativa daqueles mecanismos que, segundo ele, é do Congresso Nacional.

De acordo com os Projetos de Lei nº 3.589/93 e nº 3.876/93, a convocação pode ser proposta, facultativamente, por qualquer dos atores políticos, desde o Congresso Nacional, ao Presidente da República, às Assembléias Legislativas, ao próprio povo, observados determinados requisitos. Essa formulação, entretanto, embora pela sua abrangência seja mais democrática, extrapola o limite rígido do art. 49, XV, já referido. Com efeito, suponha-se a hipótese do Presidente da República propondo a convocação plebiscitária. Se lhe couber essa iniciativa, é evidente que passa a ser parte desse processo, à semelhança do que se dá na elaboração das leis ordinárias e complementares. O Presidente da República torna-se, no caso em espécie, “colaborador” do Poder Legislativo. Como conciliar o Decreto Legislativo – cuja elaboração nasce e morre no âmbito do Congresso

³³⁶ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 167.

³³⁷ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 171-172.

Nacional – com a faculdade do Presidente da República formular proposta plebiscitária? Pode-se argumentar que, apresentada a proposição por qualquer dos atores políticos (previstos nos PLs nº 3.589/93 e nº 3.876/93), o Congresso Nacional, ao dar-lhe curso, na realidade estaria assumindo a competência que lhe é própria. Mas, a rigor, o sofisma não se sustenta. *Não há como recusar: a competência exclusiva se confunde com a iniciativa de propor.* [...] descarto a extensão propositiva dos projetos de lei mencionados, embora me seduza a sua visão democrática, indutiva de uma participação popular mais ampla. Mas como assegurar ao povo, mediante requerimento, a iniciativa de propor convocação de plebiscito? Se o “decreto legislativo” é o instrumento adequado a regular “as matérias da exclusiva competência do Poder Legislativo” (Regimento Interno, art. 109, inciso II), como pode a cidadania intervir na convocatória plebiscitária? Pode fazê-lo como petição, é claro; no exercício da pressão social. Mas isso escapa à normatividade, a que nos dedicamos, buscando regulamentar o art. 14, incisos I, II e III da Constituição Federal.³³⁸ (grifos nossos)

Ao analisar a questão à luz do artigo 109, II do Regimento Interno da Câmara dos Deputados, Almino Afonso entende que não há como o povo deflagrar o processo de consultas populares acerca de matérias de competência exclusiva do Congresso Nacional, uma vez que essas matérias são reguladas apenas por meio de “decreto legislativo”, instrumento esse que tem início e fim no próprio Congresso e que não necessita de sanção do chefe do Executivo. O artigo 109, § 2º do Regimento Interno da Câmara dos Deputados informa que os projetos de decreto legislativo podem ser apresentados por qualquer Deputado ou Comissão, quando não sejam de iniciativa privativa da Mesa ou de outro Colegiado específico e, a esse respeito, pondera Mônica de Melo:

O que a Lei n. 9.709/98 fez, ao prever o decreto legislativo como instrumento pelo qual se materializará a consulta popular, foi especificar a iniciativa, dificultando-a, já que pelo Regimento Interno da Câmara (art. 190, § 2º), os projetos de decreto legislativo e de resolução podem ser apresentados por qualquer Deputado ou Comissão, quando não sejam de iniciativa privativa da Mesa ou de outro Colegiado específico. A lei criou um colegiado específico para a propositura desse tipo de decreto legislativo, o que vem a dificultar ainda mais a utilização dos mecanismos de participação popular, já que a lei não prevê iniciativas concorrentes, nos moldes em que se dá a propositura da iniciativa popular para projetos de lei.

Enfim, essa foi a tônica do Parlamento Brasileiro, ao regulamentar o exercício da democracia participativa no Brasil. Fica evidenciado que um longo caminho ainda resta a ser percorrido para que possamos superar a desconfiança que se tem dos mecanismos de participação direta no poder e

³³⁸ Almino Afonso, *Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 33, nº 132, pp. 19-20, out./dez. 1996.

para que a sociedade possa participar ativamente da construção do seu destino e não fique adstrita a participar apenas na escolha dos representantes.³³⁹

Mônica de Melo insurge-se contra a determinação de colocar o poder de iniciativa do plebiscito e do referendo exclusivamente nas mãos do Congresso Nacional, limitando o agir da iniciativa popular e desfere crítica ao artigo 3º da Lei 9.709/98 ao afirmar que: “Esse é um dos dispositivos da Lei n. 9.709/98 que se mostra mais falho em garantir a democracia participativa. E a sua interpretação deverá ser matizada, se quisermos tornar eficaz a participação popular”³⁴⁰. Nesse sentido, assevera que o melhor entendimento a respeito do poder de iniciativa do plebiscito e do referendo é aquele que melhor se coaduna com o princípio da democracia participativa e, nesse caso, especialmente ao povo deveria ser conferida a possibilidade de deflagração daqueles mecanismos:

Entendemos que a solução que mais privilegia a democracia participativa é a que confere aos próprios eleitores a possibilidade de dar início ao processo. Nada impede que os órgãos constituídos ou seus representantes (parlamento, conselhos, presidente, parlamentares) também possam fazê-lo, o que não se pode admitir é que o façam com exclusividade, em detrimento dos cidadãos.³⁴¹

Ademais, conforme salienta Maria Victoria Benevides, “se tais mecanismos são criados justamente como formas de correção da representação política tradicional, qualquer proposta no sentido de dificultar e, eventualmente, bloquear a participação popular revela-se contra o espírito dos próprios institutos.”³⁴²

³³⁹ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, pp. 185-186.

³⁴⁰ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 140.

³⁴¹ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 141.

³⁴² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 163.

Importante registrar o entendimento de Fábio Konder Comparato para quem a Lei nº 9.709/98 apresenta notórias deficiências e, uma delas, é justamente relativa ao poder de iniciativa em matéria de plebiscitos e referendos:

A principal delas é, sem dúvida, o fato de que esse diploma legislativo recusou ao povo soberano o poder de iniciativa em matéria de plebiscitos e referendos. A interpretação de que tal restrição à soberania popular resulta do disposto no art. 49, inciso XV, da Constituição é claramente falaciosa. Toda e qualquer regra constitucional há de ser interpretada à luz dos princípios fundamentais expressos na própria Constituição, e que formam os alicerces do Estado por ela criado. A soberania popular é um deles, como lembrado acima. Todos os Poderes do Estado são considerados, à luz desse princípio, como delegados do povo soberano. Ora, quando a Constituição declara, em seu art. 14, que tanto o sufrágio eleitoral quanto o plebiscito e o referendo são manifestações da soberania popular, impedir o povo de exercer o poder de iniciativa de plebiscitos e referendos seria equivalente a reconhecer que a realização de eleições dependeria de decisão do Congresso Nacional. O absurdo fala por si mesmo. É óbvio que, ao dar ao Congresso Nacional a competência determinada em seu art. 49, inciso XV [...] a Constituição Federal regulou os atos finais do procedimento de realização dessas manifestações populares, sem decidir minimamente sobre o poder de iniciativa.³⁴³

³⁴³ Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, p. 438. Ainda sobre a manifestação da soberania popular, o jurista assinala: “O art. 14 da Constituição Federal enumera como manifestações da soberania popular, além do sufrágio, o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular legislativa. Pois bem, em matéria de plebiscitos e referendos, a Constituição, em seu art. 49, XV, determina, contraditoriamente, que essas manifestações da soberania popular somente terão lugar mediante autorização ou convocação do Congresso Nacional; e este último entende que tal poder de convocar ou autorizar é uma prerrogativa indeclinável dele próprio. Ou seja, o mandante, tido como soberano, só pode manifestar sua vontade juridicamente eficaz quando tem permissão do mandatário. Se tal autorização não tiver sido dada, haverá o povo de se contentar com abaixo-assinados, desfiles ou manifestações de protesto em praça pública, desde que, bem entendido, tais expressões da liberdade democrática sejam toleradas pelas forças policiais. Infelizmente, as interpretações paralisantes do princípio constitucional da soberania popular não se limitam a essa matéria genérica, mas estendem-se também a casos específicos, como o da realização de plebiscitos e referendos em Estados e Municípios. O art. 14 da Constituição Federal, como lembrado, declara que plebiscitos e referendos são manifestações da soberania popular. Em 18 de novembro de 1998, foi promulgada a Lei n. 9.709, que regulamentou esse dispositivo constitucional. Sucede que, recentemente, o Tribunal Regional Eleitoral do Estado de São Paulo, a propósito da realização de um plebiscito aprovado pela Câmara Municipal de Santo André, declarou que a citada Lei n. 9.709 não se aplica, no âmbito municipal. Temos, pois, segundo essa interpretação pretoriana, uma das seguintes hipóteses: 1) ou o princípio fundamental da soberania popular, inscrito na Constituição, carece, em sua aplicação, de regulamentação legislativa; 2) ou o plebiscito não é uma manifestação da soberania popular; 3) ou os Municípios não são unidades componentes da federação brasileira, devendo-se entender, por conseguinte, que a soberania do povo só existe na esfera federal. A lição conclusiva é óbvia. O regime oligárquico, que sempre vigeu entre nós, modela, desde a Independência, a nossa Constituição informal, e chega por vezes a penetrar, de contrabando, no sistema das próprias Constituições formais de aparência democrática, quebrando-lhes a coerência interna.” (Fábio Konder Comparato. *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 196-197)

Os “agentes legitimados” conforme denomina Adrian Sgarbi³⁴⁴ para solicitar referendo, isto é, aqueles que têm a titularidade da iniciativa, podem ser três: o Presidente da República; os parlamentares; o povo. Segundo o jurista, são possíveis hipóteses de agentes legitimados frente ao silêncio da Constituição, hipóteses que podem ser estendidas analogicamente ao plebiscito para análise da questão que se propõe.

No caso de ser o Chefe do Executivo, basta que seja enviada mensagem à Mesa do Congresso Nacional com pedido para a realização de plebiscito ou referendo, pleito que será analisado pelas Casas quanto a sua conveniência. Se a iniciativa partir dos próprios parlamentares, maiores dificuldades não há, pois, de igual forma, o pleito será encaminhado à Mesa congressional para a devida análise. Partindo a iniciativa do povo, o pleito deverá ser encaminhado ao Congresso, com o quórum de 1% do eleitorado nacional, distribuído por no mínimo cinco Estados, com 0,3% dos eleitores de cada um, por analogia ao procedimento da iniciativa popular (artigo 61, § 2º da Constituição Federal).

Relativamente à possibilidade de iniciativa dos institutos pelo povo, especialmente no tocante ao *quórum* popular necessário para a deflagração do processo, esse é tido como aspecto fundamental das consultas populares, pois tanto a exigência de um número elevado quanto a permissão de número ínfimo de cidadãos a serem consultados são motivos inviabilizadores ou banalizadores do sistema de participação popular.

Aqueles que sustentam a exigência de um número mais elevado de cidadãos apresentam dois tipos de justificativa. O primeiro tipo se escora na idéia de que a facilitação do processo por meio da exigência de uma quantidade pequena de pessoas promoveria o desprestígio e a banalização dos mecanismos de participação, além de propiciar maior vulnerabilidade dos institutos a interesses particulares ou de determinados grupos em detrimento do interesse público³⁴⁵. O segundo argumento se baseia no fato de que a exigência de um número baixo de

³⁴⁴ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 167-168.

³⁴⁵ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 174.

cidadãos poderia conduzir à produção desenfreada de propostas o que ocasionaria gastos desnecessários, bem como um travamento de todo o sistema³⁴⁶. Conforme assinala Maria Victoria Benevides, ambas as justificativas levam a um possível resultado: “a possibilidade de que a facilidade e a multiplicação de iniciativas levem à abstenção e à indiferença do eleitor”³⁴⁷, o que indubitavelmente desprestigiaria a democracia participativa e faria de sua previsão constitucional “letra morta”. Por outro lado, é certo que a exigência de um número muito elevado de participantes pode conduzir a total impraticabilidade da mesma democracia participativa, fazendo dela “letra morta” tal qual acima. Ou ainda e, tanto quanto ruim, torná-la viva e eficaz apenas para determinados grupos.

A solução para esse problema, de acordo com Maria Victoria Benevides, está no estabelecimento de uma porcentagem que leve em conta o número de eleitores bem como o nível da proposta, a depender se a proposta se dará no âmbito local ou federal, admitindo-se um quórum mais elevado para propostas a nível local e um quórum menos elevado para propostas a nível federal:

Isso porque é lícito supor que existam condições prévias mais favoráveis à participação no plano local: maior interesse pela proximidade com os problemas e, portanto, maior compreensão da questão em causa. No plano nacional, o processo deveria ser mais facilitado para estimular a cidadania ativa das pessoas em relação aos grandes temas da política e do desenvolvimento nacional como um todo.³⁴⁸

A solução apresentada por Mônica de Melo é a mesma sugerida por Adrian Sgarbi e que se baseia analogicamente no quórum exigido para o mecanismo da iniciativa popular prevista no artigo 14, III da Constituição Federal, uma vez que a Lei nº 9.709/98 silencia a respeito do processo de iniciativa dos institutos:

³⁴⁶ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 174.

³⁴⁷ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 165.

³⁴⁸ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 176.

Como a Lei nº 9.709/98 é omissa em relação à possibilidade de deflagração do processo pelos eleitores, entendemos que seria consentânea com o sistema democrático participativo adotado pelo Brasil, e utilizando de analogia com o instituto da iniciativa popular prevista na Constituição, possibilitar que o mesmo número de eleitores possam também requerer a realização de plebiscito ou de referendo, ainda que não haja a adesão de um terço dos deputados federais ou dos senadores. É o que entendíamos ser possível antes da edição da lei regulamentadora do artigo 14 da CF/88 [...].³⁴⁹

O artigo 10 da Lei nº 9.709/98 prevê regra de *maioria simples* para a aprovação ou rejeição da matéria objeto da consulta. Nesse ponto, o que se questiona é se o resultado da consulta teria ou não efeito vinculante para o Congresso Nacional e demais poderes públicos. Conforme registrado anteriormente na presente dissertação³⁵⁰, Mônica de Melo assinala o efeito vinculativo da consulta justificado pelo estabelecimento de um quórum cuja decisão não pode ser ignorada pelas autoridades.

2.2.4. Artigo 2º do ADCT

O legislador constituinte originário adotou a forma republicana e o sistema presidencialista de governo.³⁵¹ Contudo, a Constituição de 1988 previu, no artigo 2º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), plebiscito para fins de consultar o povo brasileiro sobre a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo).

Tal consulta popular seria realizada no dia 7 de setembro de 1993, não fosse a E.C. nº 2/92 a alterá-la para o dia 21 de abril de 1993, aliás, antecipação

³⁴⁹ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 141.

³⁵⁰ Vide item 1.4. (*Espécies e efeitos*) do presente trabalho.

³⁵¹ Em artigo elaborado em 1987, portanto, às vésperas da Constituinte de 1988, Raul Machado Horta ressalta a importância da consulta popular para a escolha do regime de governo: “Estamos vivendo a hora auspiciosa da mudança democrática do regime de governo. Se for esta a tendência majoritária dos que ora se reúnem na Assembléia Nacional Constituinte, seria desejável que os constituintes tomassem a iniciativa de ouvir previamente a Nação, pois, sem a manifestação popular expressa, o novo regime de governo, se aprovado isoladamente nas deliberações da Constituinte, permanecerá exposto à arguição funesta da ilegitimidade.” (*Tendências atuais dos regimes de governo*. In: Revista de Informação Legislativa, v. 24, nº 95, pp. 127-140, jul./set. de 1987)

fortemente criticada por alguns doutrinadores³⁵², dentre eles Paulo Bonavides, conforme se pode observar do trecho a seguir destacado:

[...] faz-se mister, pelo relevo que já tem assumido em todas as tribunas onde se debate a reforma constitucional, suscitar outra vez, mas em termos estritamente jurídicos, a questão da antecipação do plebiscito. Seria, ao nosso ver, equivalente a desferir um golpe de Estado, visto que não tem outra qualificação perpetrar tamanha inconstitucionalidade. Fixação da data 7 de setembro de 1993 foi ato do poder constituinte de primeiro grau no exercício de um poder formal juridicamente ilimitado. O estabelecimento do prazo não se fez por mero acaso ou capricho do legislador supremo, com indiferença aos seus efeitos. Na realidade o que ele quis foi dar ao povo uma oportunidade de cinco anos para ponderar, meditar, acompanhar e avaliar a possível eficácia do regime sob a Constituição presidencialista vigente, antes de sujeitá-la a uma revisão profunda de variação do sistema de governo. Antecipar o plebiscito é portanto ocasionar gravíssima lesão ao texto magno, tanto do ponto de vista material como formal. Vamos primeiro atravessar, conforme determinou o constituinte de 88, com prudência e sabedoria, os cinco anos da Constituição qual ele a formulou: Constituição necessitada de vasta complementação, esta sim, muito mais urgente que sua reforma precoce e açodada, consoante poderá resultar da proposta antecipatória do plebiscito.³⁵³

Um segundo ponto questionável do artigo 2º do ADCT, foi a proposta de escolha entre República e Monarquia, pois, desde a Constituição de 1891, a forma republicana é tida como cláusula pétrea, especificamente, um limite implícito ao poder reformador³⁵⁴. José Carlos Francisco ensina que a República é um dos aspectos que dão a identidade do texto constitucional e, nesse sentido, representa a essência da Constituição, não passível, assim, de alteração. Assevera o autor:

Diante dos vários limites impostos ao poder reformador, normalmente a forma republicana apareceria como cláusula pétrea expressa, ainda que não arrolada expressamente no texto constitucional. Com efeito, são fartos os argumentos para discutir a classificação da forma republicana como limite implícito ao poder reformador, em decorrência do texto constitucional, especialmente pela separação dos poderes ou o sufrágio universal para a

³⁵² A alteração da data para a realização do plebiscito, contudo, foi aceita pela STF (ADI 829-3/DF, Relator Min. Moreira Alves, 14/04/1993).

³⁵³ Paulo Bonavides, *A Reforma Constitucional e o Plebiscito*. In: Revista de Informação Legislativa, v. 29, nº 113, pp. 53- 66, jan./mar. 1992.

³⁵⁴ José Carlos Francisco, *Emendas Constitucionais e Limites Flexíveis*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003, p. 163. Walter Claudius Rothenburg compartilha do mesmo entendimento: “Penso que não é mais cabível a monarquia, pois a forma republicana de governo está garantida como cláusula pétrea (CR 60 § 4º II) [...]”. (Walter Claudius Rothenburg, *Direito Constitucional*, São Paulo: Verbatim, 2010, p. 89)

escolha dos governantes (expresso no art. 60, § 4º, da Constituição vigente).³⁵⁵

Outro argumento desfavorável ao plebiscito de 1993, foi a impossibilidade prática da combinação entre monarquia e presidencialismo em voto fechado na escolha “sim” ou “não”, contudo, hipótese não impossível “dado o nível de desinformação do povo”³⁵⁶, conforme afirma Maria Victoria Benevides. Em artigo desenvolvido pouco tempo antes da realização do referido plebiscito³⁵⁷, a autora destacou duas questões decisivas, a seu ver, para que a consulta popular fosse realizada em devidas condições democráticas: a primeira, relativa à necessidade de se dissociar o plebiscito do poder pessoal do governante, para fins de se assegurar a independência do processo; a segunda, referente à fiscalização da campanha em termos de acesso do povo à informação e à propaganda nos meios de comunicação e em termos de controle sobre o poder econômico. Tanto a primeira questão quanto a segunda foram associadas ao “mau exemplo de 1963”.³⁵⁸

Paulo Lopo Saraiva, coordenador da Comissão de Estudos Constitucionais do Conselho Federal da OAB, em debate³⁵⁹ realizado praticamente um ano antes da realização da consulta plebiscitária de 1993, teceu críticas à antecipação do plebiscito e da revisão constitucional estabelecida pelo artigo 3º do ADCT, justificando-as na falta de informação do povo acerca dos temas da consulta

³⁵⁵ José Carlos Francisco, *Emendas Constitucionais e Limites Flexíveis*, Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003, p. 163.

³⁵⁶ Maria Victoria Benevides, *O plebiscito de 1993 à luz do precedente de 1963*. Lua Nova – revista de cultura e política, São Paulo, nº 28-29, Abr. 1993. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64451993000100004&script=sci_arttext>. Acesso em 15.set.2011.

³⁵⁷ O artigo *O plebiscito de 1993 à luz do precedente de 1963* foi publicado em abril de 1993.

³⁵⁸ “Quanto à primeira questão, trata-se de enfatizar a necessária isenção do Presidente da República na propaganda ou na “condução doutrinária” do plebiscito. Parte-se da premissa de que a intervenção do presidente — através de pressões sobre os órgãos legislativos, sobre a Justiça Eleitoral ou pela manipulação do eleitorado (participação direta nos meios de comunicação, por exemplo) — constitui um grave desvirtuamento do plebiscito, como instituto da soberania popular. Convém lembrar, ademais, que não sendo o plebiscito proposto por iniciativa do governo, mas determinado pela Constituição — como é o caso atual — não cabe ao governo participar da campanha como parte interessada. Essa consideração se impõe porque, na eventualidade de consultas populares convocadas por iniciativa governamental, a tomada de posição do governo torna-se legítima e mesmo oportuna.” (Maria Victoria Benevides, *O plebiscito de 1993 à luz do precedente de 1963*. Lua Nova. São Paulo, nº 28-29, Abr. 1993. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64451993000100004&script=sci_arttext>. Acesso em 15.set.2011).

³⁵⁹ Debate realizado em 19/11/1991, na Câmara dos Deputados, na Comissão Especial destinada a proferir parecer à Proposta de Emenda à Constituição nº 51/90.

popular, bem como na insegurança jurídica causada pelo não cumprimento dos prazos constitucionais:

[...] os apoiadores da emenda reconhecem a importância do tema e defendem uma maior e melhor preparação do povo para decidir sobre assuntos que configurarão uma nova fase da vida política nacional. Como então antecipar o plebiscito e a revisão, se, como dissemos anteriormente não foi ainda desencadeada a campanha de esclarecimento popular, prevista no art. 2º do ADCT? Como admitir-se a importância de uma decisão desse jaez, quando se luta para que a consulta popular seja efetivada fora do prazo preconizado e estipulado pela Constituição? A nosso sentir, este comportamento conduz-nos a uma contradição incontornável. Ou o plebiscito e a revisão merecem maturação, reflexão, seriedade, na sua conceituação e na sua operacionalidade, ou, partiremos, como de tantas e infelizes vezes, a tentar atropelar os fatos, colocando, sempre, os nossos interesses acima dos interesses da coletividade. Creio não ser este o desejo dos ilustres membros do Congresso Nacional. Entendo que eles, mais do que ninguém, tencionam dar segurança aos princípios e normas constitucionais, cumprindo-lhes os prazos estabelecidos e observando os preceitos que a Carta Magna consagra. Com efeito, não podemos nem devemos admitir que se instaure um clima de falta de segurança jurídico-constitucional, com tentativas reiteradas de emendar a Constituição [...].³⁶⁰

A Lei nº 8.624/93, posteriormente alterada pela Emenda Constitucional nº 2, regulamentou o artigo 2º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. O artigo 5º da lei e seus quatro parágrafos, dispuseram sobre a necessidade da divulgação do plebiscito e dos assuntos a ele relacionados.

2.3. EXPERIÊNCIA BRASILEIRA

Na história brasileira foram realizadas apenas duas consultas plebiscitárias a nível federal: o plebiscito de 1963, por meio do qual o povo brasileiro foi chamado a se manifestar sobre o sistema de governo (presidencialismo ou parlamentarismo) que deveria ser instituído no país, e o plebiscito de 1993, em que coube aos cidadãos definir a forma (monarquia ou república) e o sistema (presidencialismo ou parlamentarismo) de governo. Já os plebiscitos geopolíticos têm sido amplamente

³⁶⁰ Paulo Lopo Saraiva, *A OAB e a antecipação do plebiscito e da revisão constitucional*. In: Revista de Informação Legislativa, v. 29, nº 115, pp. 37-42, jul./set. 1992.

utilizados, especialmente no âmbito municipal. Vale mencionar o mais recente plebiscito geopolítico realizado no Brasil, em 2011, o primeiro sobre criação de novos Estados, que teve por objeto o Estado do Pará, conferindo ao povo a escolha acerca de sua divisão em dois outros Estados, quais sejam, Tapajós e Carajás.

2.3.1. O plebiscito de 1963

O primeiro plebiscito realizado no Brasil no âmbito federal tinha por finalidade definir o regime de governo em presidencialista ou parlamentarista. Esse plebiscito foi previsto por um Ato Adicional, chamado Emenda Constitucional nº 4 de 2 de setembro de 1961, instituidor do sistema parlamentarista no Brasil.

A análise desse período histórico evidencia que esse plebiscito não surgiu por força de reivindicação popular, mas exclusivamente por conta de exigências políticas circunstanciais. Na verdade, o que se pretendeu naquela ocasião, foi impedir o governo de João Goulart, que assumiria o cargo de presidente em face da renúncia de Jânio Quadros, então presidente da República eleito em 1960. A posse de João Goulart não era vista com bons olhos pelos militares e demais autoridades nacionais da época devido a sua simpatia pelos ideais socialistas. O Congresso Nacional, ainda que pressionado pelos militares, negou-se a vetar a posse de João Goulart e uma comissão especialmente constituída para apreciar o caso, sugeriu o estabelecimento de um sistema parlamentarista de governo, o qual foi efetivamente instituído em 2 de setembro de 1961 por meio da Emenda Constitucional nº 4, denominada Ato Adicional.³⁶¹ O seu artigo 22 contava com a seguinte redação:

³⁶¹ Segue análise da conjuntura política à época do plebiscito de 1963, feita por Maria Victoria Benevides: “Vejam as condições políticas do processo que culminou no plebiscito de janeiro de 1963, começando por apontar as seguintes características daquele momento [...]: • o empenho explícito do poder executivo (presidente Goulart e gabinete parlamentar) utilizando-se de todos os recursos — políticos, jurídicos, econômicos, militares — para a antecipação da data do plebiscito e, em seguida, para a vitória do retorno ao sistema presidencialista; • a vinculação da consulta à pessoa do presidente, como um ‘voto de confiança’, apresentando-se a opção com o significado de ‘aprovar’ ou ‘condenar’ a ampliação de seus poderes, e não aprovar ou rejeitar um determinado sistema de governo; • a articulação da campanha em termos de chantagem, com a ameaça do ‘caos’ (literalmente o caos), na hipótese de um resultado desfavorável ao presidente; • o controle sobre os meios de comunicação e a cooptação do movimento sindical, um dos sustentáculos políticos do

Art. 22. Poder-se-á complementar a organização do sistema parlamentar de governo ora instituído, mediante leis votadas, nas duas Casas do Congresso Nacional, pela maioria absoluta dos seus membros.

O artigo 25 fazia a previsão do plebiscito:

Art. 25. A lei votada nos termos do art. 22 poderá dispor sobre a realização de plebiscito que decida da manutenção do sistema parlamentar ou volta ao sistema presidencial, devendo, em tal hipótese, fazer-se a consulta plebiscitária nove meses antes do termo do atual período presidencial.

Da instituição do novo sistema de governo em setembro de 1961 até a convocação do plebiscito em janeiro de 1963, passaram-se catorze meses, período em que João Goulart tentou inviabilizar o sistema parlamentarista, o qual lhe restringia os poderes de governo. Em 16 de setembro de 1962, foi aprovada a Lei Complementar nº 2, ao Ato Adicional, cujo artigo 2º previa o seguinte:

Art. 2º A Emenda Constitucional nº 4, de 2 de setembro de 1961, será submetida a "referendum" popular no dia 6 de janeiro de 1963.

§ 1º Proclamado pelo Superior Tribunal Eleitoral o resultado, o Congresso organizará, dentro do prazo de 90 (noventa) dias, o sistema de governo na base da opção decorrente da consulta.

§ 2º Terminado esse prazo, se não estiver promulgada a emenda revisora do parlamentarismo ou instituidora do presidencialismo, continuará em vigor a Emenda Constitucional nº 4, de 2 de setembro de 1961, ou voltará a vigorar em sua plenitude, a Constituição Federal de 1946, conforme o resultado da consulta popular.

governo. Para se entender a polêmica sobre o plebiscito de 1963, é necessário lembrar que a Constituição de 1946, então vigente, previa tal consulta popular apenas para casos de alteração de território, ou seja, incorporação, subdivisão ou desmembramento de Estados (art. 2º). O plebiscito de 1963 não encontraria respaldo, portanto, no texto constitucional uma vez que se tratava de matéria sobre sistema de governo. Tornou-se possível porque a emenda constitucional nº 4, de 2 de setembro de 1961, instituiu o parlamentarismo mas também previa a 'realização de um plebiscito que decida da manutenção do sistema parlamentar ou volta ao sistema presidencial, devendo, em tal hipótese, fazer-se a consulta plebiscitária nove meses antes do termo do atual período presidencial' (art. 25º)." (*O plebiscito de 1993 à luz do precedente de 1963*. Lua Nova. São Paulo, nº 28-29, Abr. 1993. Disponível em:

<http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64451993000100004&script=sci_arttext>. Acesso em 15.set.2011).

§ 3º Terão direito a votar na consulta os eleitores inscritos até 7 de outubro de 1962, aplicando-se à sua apuração e à proclamação do resultado da lei eleitoral vigente.

Por meio de uma estratégia política, apesar de a Emenda nº 4/61 determinar a realização do plebiscito apenas nove meses antes do término do período presidencial, ou seja, no início de 1965, Jango conseguiu antecipar a convocação do plebiscito que traria de volta o sistema presidencialista ao Brasil. Em 06 de janeiro de 1963, as urnas foram favoráveis ao presidencialismo na proporção de cinco para um dos votos do povo brasileiro³⁶².

Note-se, assim, que o plebiscito de 1963 não pode ser considerado exemplo de manifestação da vontade popular, pois, fruto de uma emenda constitucional oportunista, só foi convocado em virtude das necessidades políticas da ocasião. Sobre o assunto, assevera José Álvaro Moisés:

Como ocorre na maior parte dos plebiscitos conhecidos na história, tratava-se, naquela ocasião, menos de verificar a adesão maior ou menor dos cidadãos a um dispositivo constitucional determinado, que consagrava um sistema de governo (o parlamentarismo), e mais de decidir a natureza e o volume de poderes que, nas circunstâncias da crise política da época, o povo aceitava restaurar ou manter em mãos do vice-presidente constitucional, cujo direito de exercício do poder tinha sido contestado [...]. Manter o parlamentarismo significava, essencialmente, limitar a ação do presidente reformista; restaurar o presidencialismo, implicava, ao contrário, reforçar o impulso em direção às reformas econômicas, sociais e políticas que ele desejava introduzir na vida do país: e, em parte, foi assim que o eleitorado interpretou a situação ao votar maciçamente pelo retorno do presidencialismo.³⁶³

Anote-se também a observação de Mônica de Melo:

[...] a questão de fato submetida a plebiscito foi: a concessão ou não de plenos poderes ao João Goulart. Podemos argumentar, inclusive, que nem

³⁶² Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 84.

³⁶³ José Álvaro Moisés, *Cidadania e Participação – Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*, São Paulo: Editora Marco Zero, 2002, pp. 80-81.

de plebiscito se tratava, pois o que estava sendo votado era uma emenda constitucional que havia introduzido o parlamentarismo no Brasil. Portanto, estaríamos realizando um *referendo* que iria ou não confirmar a emenda já adotada [...].³⁶⁴

De fato, apesar de tal consulta popular ter sido denominada *plebiscito*³⁶⁵, tecnicamente tratou-se de *referendo*, pois, primeiramente, o Parlamento elaborou a medida, qual seja, a emenda constitucional nº 4, para só depois apresentá-la ao povo para que esse confirmasse ou rejeitasse o seu conteúdo. Nesse sentido, é de se destacar que a própria Lei Complementar nº 2 de 1962, mencionava *referendum* em seu artigo 2º. Acolhendo o mesmo entendimento, Marcos Antônio Striquer Soares assevera: “Aquela consulta, prevista como plebiscito, tornou-se um referendo, isto porque se decidiu sobre uma norma, ou seja, a questão era a ratificação ou a rejeição do Ato Adicional, a Emenda Constitucional nº 4.”³⁶⁶. Argelina Cheibub Figueiredo e Marcus Figueiredo entendem que se tratou realmente de um referendo, pois o povo foi chamado a se manifestar sobre a permanência ou não de uma lei vigente, isto é, o Ato Adicional instituidor do parlamentarismo. Assim, os cidadãos deveriam dizer “sim” se decidissem pela continuidade do parlamentarismo e “não” caso optassem pela restauração do presidencialismo³⁶⁷.

2.3.2. O plebiscito de 1993

³⁶⁴ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 85.

³⁶⁵ A respeito do “plebiscito” de 1963, leciona Maria Victoria de Mesquita Benevides: “[...] pode-se afirmar que houve, efetivamente, uma ‘consulta plebiscitária’ no sentido de estar em causa a aprovação a um nome e não a uma proposta. A imensa maioria dos votantes não percebia a distinção entre as duas formas de governo e, na verdade, votou a favor ou contra ‘maiores poderes’ para João Goulart [...]”. (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 119).

³⁶⁶ Marcos Antônio Striquer Soares, *O plebiscito, o referendo e o exercício do poder*, São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998, p. 98.

³⁶⁷ Argelina Maria Cheibub Figueiredo e Marcus Faria Figueiredo, *O plebiscito e as formas de governo*, São Paulo: Brasiliense, 1993, pp. 97-98.

Por meio do plebiscito de 1993, previsto no artigo 2º do ADCT, o povo pôde confirmar a forma republicana e o sistema presidencialista de governo.

Tempos antes da realização do plebiscito, houve quem sustentasse a substituição do instituto por um *referendo deliberativo*, posto que esse mecanismo restringe, limita o campo de atuação do Poder Legislativo, ou seja, o povo saberia exatamente em que estaria votando pois votaria em um texto pronto e acabado. Já o plebiscito, com opção de “sim” e “não”, conferiria uma maior liberdade ao Poder Legislativo, o que Michel Temer chamou “cheque em branco”, afirmando que “votar a favor do presidencialismo ou do parlamentarismo é dar cheque em branco para que os congressistas revisores façam o que quiserem”³⁶⁸.

Além da antecipação do plebiscito, a E.C. nº 2/92 garantiu a gratuidade na divulgação das formas e sistemas de governo propostos, através dos meios de comunicação de massa cessionários e permissionários do serviço público e determinou que a lei poderia dispor sobre a realização da consulta plebiscitária, sem, contudo, excluir a competência do Tribunal Superior Eleitoral para a expedição de instruções necessárias acerca do plebiscito.

Por fim, a emenda constitucional dispôs que a forma e o sistema de governo escolhidos por meio do plebiscito, deveriam estar em vigor no país a partir do dia 1º de janeiro de 1995.

A Lei nº 8.624, de 4 de fevereiro de 1993, segundo Monica Caggiano, foi editada especialmente para regulamentar o artigo 2º do ADCT e para tratar da consulta plebiscitária sobre forma e sistema de governo: “É mais uma regulamentação de perfil eleitoral, confeccionada sob objetivos específicos e de forma circunstancial, direcionada a um determinado evento.”³⁶⁹.

³⁶⁸ Michel Temer, *Constituição e Política*, São Paulo, Malheiros, 1994, p.108.

³⁶⁹ Monica Herman Salem Caggiano, *Oposição na Política: propostas para uma reestruturação da democracia*, São Paulo: Angelotti, 1995, p. 103.

Realizada a consulta plebiscitária³⁷⁰, o povo manteve a forma e o sistema de governo ao confirmar a República e o Presidencialismo, nos seguintes termos: Monarquia - 13,40% e República - 86,60% (total de votantes: 74,24% - votos registrados: 90.256.552); Parlamentarismo – 30,80% e Presidencialismo – 69,20% (total de votantes: 74,24% - votos registrados: 90.256.552)³⁷¹.

2.3.3. O plebiscito de 2011

O mais recente plebiscito realizado no Brasil ocorreu em 11 de dezembro de 2011. Consultou-se a população paraense sobre a divisão do Estado do Pará, para a criação dos Estados de Tapajós e Carajás, por meio das seguintes perguntas: “Você é a favor da divisão do Estado do Pará para a criação do Estado de Tapajós?” e “Você é a favor da divisão do Estado do Pará para a criação do Estado de Carajás?”.

O voto foi obrigatório a todos os eleitores alfabetizados maiores de 18 e menores de 70 anos, que possuíam domicílio eleitoral no Estado do Pará, definidos pelo STF³⁷² como “população interessada” a participar da consulta plebiscitária.

³⁷⁰ José Álvaro Moisés, em sua obra *Cidadania e Participação: Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*, elaborada anteriormente à realização do plebiscito de 1993, salientou: “Em 1993, quando a nova Constituição brasileira estiver completando os seus primeiros cinco anos, mais de 85 milhões de brasileiros serão chamados a decidir, através de uma consulta popular, tanto sobre a forma como sobre o sistema de governo de sua preferência, ou seja, a república ou a monarquia constitucional e o presidencialismo ou o parlamentarismo [...] Essa será a segunda vez, em cerca de trinta anos, que o eleitorado brasileiro será chamado a pronunciar-se através de um *plebiscito* para decidir sobre uma questão de ordem político-institucional dessa importância. Mas pode-se dizer que será a primeira vez, em toda a sua história que o país inaugurará, de fato, a prática permanente de submeter à consulta popular, isto é, à aprovação direta dos eleitores, sem passar pela esfera de competência de qualquer instituição intermediária, questões estratégicas para a definição ou para o funcionamento do sistema político. Isso exige, para além da distinção formal introduzida (embora nem por isso elucidada) pelo texto constitucional de 1988, que se esclareça, tanto quanto seja possível, a distinção de fundo existente entre os termos plebiscito e referendo, distinção que [...] não é nada irrelevante para o alcance dos mecanismos de legislação direta introduzidos na Constituição brasileira.”. (*Cidadania e Participação: Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*, São Paulo: Editora Marco Zero, 2002, pp. 80-81).

³⁷¹ Claudia Feres Faria, *Plebiscito e Referendum*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores), *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006, p. 102.

³⁷² ENTENDA o plebiscito que pode dividir o Pará. *Folha.com*, São Paulo, 11 nov.2011. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/1004674-entenda-o-plebiscito-que-pode-dividir-o-para.shtml>>. Acesso em 15.01.2012.

Nesse plebiscito, os eleitores do Pará contaram com 14.281 locais de votação, sendo que 277 deles, considerados de difícil acesso, tiveram o apoio de equipamento de transmissão de dados via-satélite. O número total de urnas à disposição dos votantes, incluídas as urnas reservas, foi de 18.083. Houve atuação de Forças Federais em 16 municípios (Altamira, Brasil Novo, Monte Alegre, Santarém, Alenquer, Óbidos, Juruti, Marabá, Oriximiná, Santana do Araguaia, São Félix do Xingú, Redenção, Tucumã, Ourilândia do Norte, Pacajá e Anapú) para o fim de manter a lei e ordem durante a votação. Os 42.790 eleitores do município de Capanema foram identificados por suas digitais, pelo processo da Biometria³⁷³.³⁷⁴

A propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão iniciou-se em 11 de novembro de 2011, com a exposição dos argumentos das Frentes formadas contra e a favor ao desmembramento do Estado do Pará e a criação dos Estados do Tapajós e do Carajás. A propaganda, restrita ao Estado do Pará, foi transmitida em blocos, com duração de dez minutos cada um. No rádio, foi veiculada às 7h e às

³⁷³ O TSE explica o que vem a ser “biometria”: “A palavra biometria vem do grego: bios (vida) metron (medida). Designa um método automático de reconhecimento individual baseado em medidas biológicas (anatômicas e fisiológicas) e características comportamentais. O uso de ferramentas biométricas proporcionou aos sistemas de segurança total confiabilidade. As biometrias mais comumente implementadas ou estudadas incluem as impressões digitais, reconhecimento de face, íris, assinatura e até a geometria das mãos. Muitas outras modalidades estão em diferentes estágios de desenvolvimento e estudos. As impressões digitais, por exemplo, vêm sendo usadas por mais de um século, enquanto a íris é objeto de estudo há pouco mais de uma década. Não existe ainda uma modalidade biométrica que se aplique em todas as situações. Muitos fatores devem ser levados em conta para se implantar um sistema biométrico, tais como localização, riscos de segurança e número de usuários, entre outros. Todo sistema biométrico é preparado para reconhecer, verificar ou identificar uma pessoa que foi previamente cadastrada. Na biometria, o procedimento de verificação ocorre quando o sistema confirma uma possível identidade comparando apenas parte da informação com o todo disponível. Já o processo de identificação confirma a identidade de um indivíduo, comparando o dado fornecido com todo o banco de dados registrado. A biometria é usada em inúmeros lugares para melhorar a segurança ou conveniência dos cidadãos. No Brasil, a emissão de passaporte, de carteiras de identidade e o cadastro das Polícias Civil e Federal contam com sistemas biométricos. Além disso, muitas empresas adotam tais sistemas para acesso às suas instalações ou utilização de seus serviços. É o caso de algumas academias de ginástica que usam leitura da impressão digital para controlar o acesso dos seus frequentadores. Para o reconhecimento individual são coletados dados biométricos por meio de sensores que os colocam em formato digital. Quanto melhor a qualidade do sensor, melhor será o reconhecimento alcançado. No caso do cadastramento que será efetuado pela Justiça Eleitoral, os dados serão coletados por um scanner de alta definição.” (BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *O que é biometria*. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/biometria-e-urna-eletronica>>. Acesso em 15.12.2011).

³⁷⁴ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Eleitores do Pará opinam sobre divisão do Estado neste domingo (11)*. Disponível em: <<http://www.justicaeleitoral.gov.br/tse/noticias-tse/2011/Dezembro/eleitores-do-para-decidem-sobre-divisao-do-estado-em-plebiscito-no-domingo-11>>. Acesso em 20.01.2012.

12h e na televisão foi ao ar às 13h e às 20h30, pelo horário de Brasília-DF, e teve seu término no dia 7 de dezembro, ou seja, três dias antes do plebiscito.³⁷⁵

O Pará, composto por 143 municípios, é um dos Estados brasileiros com menor densidade demográfica e isso se deve, especialmente, por ser ocupado pela floresta amazônica. Essa região tem um histórico de conflitos rurais, entre grandes fazendeiros e camponeses sem-terra, e de conflitos ambientais, com a atuação de madeireiros ilegais em várias frentes. A consulta plebiscitária para divisão do Pará foi fruto de reivindicação dos habitantes das regiões localizadas mais ao sul e mais ao oeste do Estado, que alegam serem discriminados pela capital Belém. Aqueles que eram favoráveis à divisão reclamavam um Governo regional exclusivo para Carajás, uma região rica em minerais e onde a empresa Vale³⁷⁶, explora as maiores reservas de ferro do mundo, e outro Governo para Tapajós, uma extensa região de reservas ambientais e indígenas, na qual está sendo erguida a Belo Monte, a terceira maior hidrelétrica do mundo. Caso a população votasse pela divisão estatal, Carajás contaria com cerca de 300 mil quilômetros quadrados (24% do total do Pará) e 1,6 milhões de habitantes (20,7%) e Tapajós com 732,5 mil quilômetros quadrados (59%) e 1,2 milhões de habitantes (15,3%). O Pará seria reduzido a 218 mil quilômetros quadrados (17%) após a divisão, mas permaneceria com a maior parte da população (4,8 milhões de habitantes ou 64% do total). A classe política de Belém, entretanto, alegava que a criação de duas novas administrações regionais implicaria grandes custos fiscais e o aumento da burocracia.³⁷⁷

O resultado plebiscitário foi pela não divisão do Pará, nos seguintes termos: dos 98,51% dos votos válidos, 66,08% foram contra a criação do Estado de Tapajós e 33,92% a favor. Abstiveram-se de votar 25,71%, 0,49% votaram em branco e

³⁷⁵ BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Eleitores do Pará opinam sobre divisão do Estado neste domingo (11)*. Disponível em: <<http://www.justicaeleitoral.gov.br/tse/noticias-tse/2011/Dezembro/eleitores-do-para-decidem-sobre-divisao-do-estado-em-plebiscito-no-domingo-11>>. Acesso em 20.01.2012.

³⁷⁶ A Vale, maior empresa privada da América Latina e segunda maior mineradora do mundo, é a maior produtora mundial de minério de ferro e a segunda maior produtor de níquel. Produz, ainda, cobre, carvão, manganês, ferro-ligas, fertilizantes, cobalto e metais do grupo da platina. Atua também no setor de Logística, Siderurgia e Energia. VALE. *Conheça a Vale*. Disponível em: <<http://www.vale.com.br/pt-br/conheca-a-vale/paginas/default.aspx>>. Acesso em 12.02.2012.

³⁷⁷ Informações extraídas do site da Veja. (PLEBISCITO rejeita divisão do Pará, após 80% dos votos apurados. Veja, Rio de Janeiro, 11 dez.2011. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/internacional/plebiscito-rejeita-divisao-do-para-apos-80-dos-votos-apurados>>. Acesso em 17.12.2012.

votos nulos totalizaram 1%. Quanto à criação do Estado de Carajás, dos 98,54% dos votos válidos, 66,60% foram contra e 33,4% favoráveis. Votos em branco resultaram em 0,41% e nulos em 1,05%.³⁷⁸ De acordo com o Tribunal Superior Eleitoral, o custo da consulta plebiscitária ultrapassou os 19 milhões de reais.

2.4. POSSIBILIDADE DE APERFEIÇOAMENTO DO INSTITUTO

O artigo 14 da Constituição de 1988 introduziu a prática do plebiscito, do referendo e da iniciativa popular no ordenamento jurídico brasileiro. A parte final do dispositivo, entretanto, determina que tal prática dar-se-á “*nos termos da lei*”, o que chegou a causar divergências doutrinárias quanto a tratar-se ou não de dispositivo auto-aplicável e que, portanto, estaria ou não no aguardo de lei ordinária regulamentadora para adquirir eficácia. Após dez anos da promulgação da Constituição Federal e da instituição dos mecanismos de participação popular, foi editada a lei regulamentadora, a Lei nº 9.709/98. Essa lei federal, porém, não se mostrou satisfatória, pois, além de insuficiente por não fortalecer os institutos da democracia participativa, foi omissa em vários pontos e, por tudo isso, muito criticada.³⁷⁹

O renomado jurista Fábio Konder Comparato elaborou projeto de lei, que atualmente tramita no Senado Federal sob nº 01/2006³⁸⁰, como substitutivo da Lei nº 9.709/98 para fins de dar nova regulamentação ao artigo 14 da Constituição Federal, em matéria de plebiscito, referendo e iniciativa popular. Referidas propostas serão analisadas no presente item dessa dissertação, contudo,

³⁷⁸ De acordo com informações fornecidas pelo portal de notícias da Rede Globo. (GASPARIN, Gabriela. *Em plebiscito, eleitores do Pará rejeitam divisão do estado*. G1, Belém, 11 dez.2011. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2011/12/em-plebiscito-eleitores-do-para-rejeitam-divisao-do-estado.html>>. Acesso em 17.12.2012).

³⁷⁹ “[...] a fragilidade e insuficiência dos conteúdos participativos da lei em tela certificam manifesta ofensa ao princípio da legitimidade, tendo em vista que o legislador sufocou e invalidou o desígnio constituinte de fazer do povo, no exercício da democracia direta, a peça chave do regime, qual se infere da interpretação da letra e do espírito principiológico que move o parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal.” (Paulo Bonavides, *Teoria constitucional da democracia participativa: por um direito constitucional de luta e resistência, por uma nova hermenêutica, por uma repolitização da legitimidade*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 108, nota 1)

³⁸⁰ Projeto de Lei nº 1/2006, no Senado Federal. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br>>. Acesso em 17.06.2012. Referido projeto de lei foi aprovado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil no quadro da Campanha Nacional em Defesa da República e da Democracia.

importante ressaltar que as observações a seguir expostas cuidarão especialmente do instituto do *plebiscito*.

O artigo 3º do projeto de lei nº 01/2006 trata das matérias que poderão ser objeto de plebiscito, já especificando cada uma delas em seus incisos, diferentemente da Lei nº 9.709/98, cujo artigo 2º dispõe que será objeto de deliberação popular *matéria de acentuada relevância de natureza constitucional, legislativa ou administrativa*, o que suscita no mínimo dois questionamentos: a) o que é e o que não é matéria de acentuada relevância; b) a quem incumbe considerar e decidir qual matéria é e qual não é de acentuada relevância. De acordo com o artigo 3º do projeto de lei, portanto, o povo decidirá soberanamente em plebiscito:

I - a criação, a incorporação, a fusão e o desmembramento de Estados ou Municípios, bem como a criação de Territórios Federais, a sua transformação em Estado ou reintegração ao Estado de origem;

II - a execução de serviços públicos e programas de ação governamental, nas matérias de ordem econômica e financeira, bem como nas de ordem social, reguladas nos Títulos VII e VIII da Constituição Federal;

III - a concessão administrativa de serviços públicos, em qualquer de suas modalidades, bem como a alienação de controle de empresas estatais;

IV - a concessão administrativa para a exploração de fontes e reservatórios públicos de água;

V - a realização de obras públicas suscetíveis de causar grande impacto ambiental;

VI - a mudança de qualificação dos bens públicos de uso comum do povo e dos de uso especial;

VII - a concessão, pela União Federal, a empresas sob controle direto ou indireto de estrangeiros, da pesquisa e da lavra de recursos minerais e do aproveitamento de potenciais de energia hidráulica;

VIII - a concessão, pela União Federal, da realização das atividades previstas nos incisos I a IV do artigo 177 da Constituição Federal.

Segundo o parágrafo único do artigo 3º, o plebiscito será *obrigatório* nas hipóteses dos incisos VII e VIII, sob a justificativa de que os recursos energéticos

naturais são bens de relevância estratégica para o desenvolvimento do país.³⁸¹ A não realização do plebiscito no caso das hipóteses mencionadas gerará a invalidade do ato celebrado.

Fábio Konder Comparato assinala que nem todo assunto é passível de apreciação e decisão popular sem, antes, passar pelo crivo do Legislativo. Assim, não se colocam à consulta do povo assuntos relativos aos “costumes”, que envolvem discussões sobre “crenças, visões de mundo e valores pessoais”³⁸², as quais, por serem altamente controversas, devem ser analisadas e discutidas pelo Parlamento.

No tocante aos plebiscitos geopolíticos, o projeto acrescenta algumas determinações que não constam da Lei nº 9.709/98 e que se referem tanto ao remodelamento territorial dos Estados e Distrito Federal quanto ao dos Municípios (artigos 4º e 5º, respectivamente).

Os casos de criação, incorporação, fusão e desmembramento de Estados, assim como a criação de Territórios Federais, sua transformação em Estado ou reintegração ao Estado de origem, serão objeto de plebiscito, e dele participarão os cidadãos com domicílio eleitoral nos Estados ou Territórios Federais envolvidos, conforme determinação da Justiça Federal (art. 4º). Nesse ponto, o projeto especificou que participarão da consulta os cidadãos que possuem domicílio eleitoral nos locais envolvidos, o que não havia sido expressamente previsto pela Lei nº 9.709/98. A lei federal menciona tão-somente *população diretamente interessada*, o que suscita inúmeras discussões a respeito de quem seria efetivamente interessado direto. Além disso, o dispositivo estabelece a competência da Justiça Eleitoral para fornecer as diretrizes à realização do plebiscito.

A Lei nº 9.709/98, em seu artigo 3º, determina que nas questões de relevância nacional, de competência do Poder Legislativo ou do Poder Executivo, e no caso do § 3º do art. 18 da Constituição, o plebiscito e o referendo serão convocados por meio de decreto legislativo, por proposta de um terço, no mínimo,

³⁸¹ Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 440.

³⁸² Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 439.

dos membros que compõem qualquer das Casas do Congresso Nacional. Segundo Fábio Konder Comparato, a lei retirou do povo o poder de iniciativa em matéria de plebiscitos e referendos e, por isso, o projeto tratou expressamente do assunto no parágrafo 1º do artigo 4º ao estabelecer que a iniciativa do plebiscito compete ao Senado Federal, pela maioria absoluta de seus membros, ou a cidadãos que representem, no mínimo, dez por cento do eleitorado de cada Unidade da Federação envolvida na consulta popular. Observa-se que o quórum requisitado é o mesmo quórum estabelecido em matéria de iniciativa popular legislativa (artigo 61, parágrafo 2º). O projeto prevê, ainda, no caso de plebiscito para as questões previstas nos incisos de II a VI do artigo 3º, a possibilidade de iniciativa por decisão de um terço dos membros de cada Casa do Congresso Nacional. Por essa previsão repara-se uma falha na regulamentação do texto constitucional, pois para a criação de comissões de inquérito (artigo 58, § 3º), bem como para a propositura de votação de emendas à Constituição (artigo 60, I), exige-se minoria parlamentar qualificada, quórum esse incapaz para recorrer diretamente ao povo soberano, para consultá-lo sobre questões relativas ao seu bem comum e à soberania nacional.³⁸³

A consulta plebiscitária para as hipóteses de criação, subdivisão ou desmembramento de Estado e Território Federal, será realizada após divulgação de estudo de viabilidade sobre a nova ou novas unidades territoriais, de acordo com o determinado pelo artigo 18, § 4º da Constituição em decisões similares sobre Municípios (artigo 4º, §2º). Também em respeito ao mesmo dispositivo constitucional, e no intuito de suprir a omissão da lei nº 9.709/98, o projeto, em seu artigo 5º, estabelece o prazo máximo de dois anos a partir da promulgação da lei estadual de autorização, para a realização da consulta plebiscitária. O projeto acrescenta, ainda, que a iniciativa do plebiscito compete a cidadãos que representem, no mínimo, dez por cento do corpo eleitoral de cada Município envolvida na decisão.³⁸⁴

O projeto empenhou-se em deixar claro o caráter vinculativo da decisão plebiscitária, pois determina que, conforme o resultado plebiscitário, os Poderes competentes tomarão as providências necessárias à sua implementação, inclusive

³⁸³ Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 439.

³⁸⁴ Fábio Konder Comparato, *Rumo à Justiça*, São Paulo: Editora Saraiva, 2010, pp. 440.

com votação de lei ou emenda à Constituição, se for o caso (artigo 6º, § 3º), o que torna desnecessária qualquer conjectura a respeito do caráter vinculatório ou meramente consultivo da decisão popular, baseada ou não no quórum de maioria simples exigido pelo artigo 10 da Lei nº 9.709/98.

O artigo 7º reafirma a competência parlamentar no artigo 49, XV da Constituição, ao determinar que o plebiscito, em qualquer de suas modalidades descritas no artigo 3º, será convocado pelo Congresso Nacional. O artigo 12 estabelece a competência da Justiça Eleitoral em matéria de plebiscito e referendos, sendo que a inovação trazida pelo projeto garante a gratuidade na divulgação, no rádio e na televisão, da propaganda sobre o objeto da consulta popular, não apenas de parte dos partidos políticos, mas também do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, de confederação sindical ou de central ou entidade de classe de âmbito nacional, bem como de associação civil registrada para atuar junto à Justiça Eleitoral.

Por fim, o artigo 13 do projeto nº 01/2006, assegura que a matéria objeto de consulta plebiscitária não seja submetida à nova apreciação popular pelo prazo de cinco anos.

III. PLEBISCITO NO DIREITO ESTRANGEIRO

O que se pretende, nesse capítulo, é analisar o instituto do plebiscito à luz da legislação e doutrina estrangeiras. Insta ressaltar, que, após consultadas as constituições de diversos Estados, achou-se por bem optar por aqueles cuja Lei Fundamental disciplina o instituto efetivamente, à exceção de alguns países que não dispõem do plebiscito como mecanismo participativo, mas que, quer por sua importância histórica no ordenamento jurídico, quer pela peculiaridade da previsão dos seus instrumentos de participação, merecem ser estudados no presente trabalho.

Salienta-se a necessidade da observação cuidadosa do plebiscito no Direito de cada país, tendo em vista a complexidade legislativa e doutrinária que o envolve e que, conseqüentemente, lhe permeia as variações de objeto, finalidade e procedimento. Sobredita complexidade torna-se evidente quando se estudam teorias em que plebiscito e referendo significam o mesmo instituto, em que não subsistem elementos doutrinários para diferenciá-los. Há casos, ainda, em que o alcance do referendo é sobremaneira amplo de forma a abranger aplicações, que por rigor técnico, caberiam ao plebiscito. É certo que nem todos os diplomas legais prevêem a figura plebiscitária, alguns deles, inclusive, fazem referência ampla à expressão “consulta popular”, em detrimento do plebiscito e dos demais instrumentos de participação. Cabe registrar, por fim, a intenção despretensiosa do presente capítulo, de dissecar o mecanismo plebiscitário nas legislações aqui inscritas, com fins a ressaltar-lhe as particularidades no ordenamento jurídico de cada Estado.

3.1. PLEBISCITO NA ARGENTINA

A Constituição Argentina de 1853, que já passou por algumas reformas³⁸⁵, estabelece um governo representativo, republicano e federal (artigo 1º), em que não há deliberação nem governo do povo, senão por meio de seus representantes (artigo 22). Os mecanismos de democracia semidireta foram introduzidos com a reforma constitucional de 1994³⁸⁶, mencionados especificamente nos artigos 39³⁸⁷ e 40 do texto constitucional, que tratam da *iniciativa popular* e da *consulta popular*, respectivamente.

A *consulta popular*, referida no artigo 40 da Constituição argentina, engloba as figuras do *plebiscito*³⁸⁸ e do *referendo* e está classificada em dois tipos, quais

³⁸⁵ A Constituição argentina de 1853 foi reformada em 1860, 1866, 1898, 1949, 1957 e, finalmente, em 1994. (*Constitución Nacional*. Disponível em: <<http://www.argentina.gob.ar/pais/63-constitucion-nacional.php>>. Acesso em 13.12.2011)

³⁸⁶ A Constituição argentina, em seu artigo 30, prega que ela poderá ser reformada no todo ou em qualquer uma de suas partes, entretanto, a reforma só poderá ocorrer por meio de uma convenção convocada para tal efeito. E assim ocorreu com a reforma de 1994 que se deu por meio de uma “Convención Nacional Constituyente”. Ricardo Malheiros Fiuza explica que a convenção “não é um órgão constituído, mas, sim, um órgão especial, que vem em representação específica do povo para tomar decisões acerca da organização do Estado, em caráter supremo.” (*Dereito Constitucional Comparado*, 3ª edição revista, atualizada e ampliada, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1997, p. 327). Helio Zarini, em sua obra *Derecho Constitucional*, destaca alguns trechos da *Convención Nacional Constituyente* havida para a reforma de 1994, parte dos quais, por se referirem à consulta popular, registra-se a seguir: “...Creemos que es el momento de modificar las normas que determinen las estructuras de organización del gobierno para adecuarlas a los nuevos comportamientos y demandas sociales. Los instrumentos que hoy sometemos a consideración son los conceptos de consulta popular que engloban dos Instituciones: el plebiscito y el referendum, tratados de la manera más diversa en prácticas y conceptos doctrinarios, y la iniciativa popular, que no es otra que habilitar a la plobación a formular propuestas ante el Congreso de la Nación a través de nuevas leyes y derogación o modificación de las que están en vigência.[...] La iniciativa y la consulta popular son instrumentos a favor de la Participación. Creemos que la consulta popular y la iniciativa son figuras a favor del control de los órganos de gobierno. Creemos que la iniciativa y la consulta están a favor de las mayorías, a favor del consenso.” (*Derecho Constitucional*, 2ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo e Ricardo Depalma, 1999, pp. 309-310)

³⁸⁷ A seguir transcrito o artigo 39 da Constituição argentina: “**Art. 39.-** Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados. El Congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de doce meses. El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, sancionará una ley reglamentaria que no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional, dentro del cual deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa. No serán objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales tributos, presupuesto y matéria penal.”

³⁸⁸ Importante registrar uma experiência plebiscitária ocorrida na Argentina em 07 de março de 1835, quando a Sala de Representantes de Buenos Aires nomeou o coronel Juan Manuel de Rosas governador e capitão geral da província, a quem foram conferidos plenos poderes pelo prazo de cinco anos. Para convalidar a lei que lhe outorgara o poder público, em 16 de março, Rosas solicita a realização de um plebiscito cujo resultado foi a aprovação da referida lei por esmagadora maioria, sendo que, dos nove mil, trezentos e vinte votos, somente oito foram contrários (cinco civis, dois militares e um sacerdote). Com Rosas instalou-se no país um longo governo ditatorial, razão pela qual aqueles que construíram e consolidaram a atual organização nacional argentina tinham suas reservas a respeito de consultas populares e, em face disso, determinaram a realização de eleições periódicas para fins de renovação do governo, com respeito ao princípio republicano de periodicidade

sejam, “consulta popular vinculante”, expressa na primeira parte do dispositivo e “consulta popular não vinculante”, estabelecida nos dois parágrafos seguintes do artigo 40:

Art. 40.- El Congreso, a iniciativa de la Cámara de Diputados, podrá someter a consulta popular un proyecto de ley. La ley de convocatoria no podrá ser vetada. El voto afirmativo del proyecto por el pueblo de la Nación lo convertirá en ley y su promulgación será automática.

El Congreso o el presidente de la Nación, dentro de sus respectivas competencias, podrán convocar a consulta popular no vinculante. En este caso el voto no será obligatorio.

El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, reglamentará las materias, procedimientos y oportunidad de la consulta popular.

Na consulta popular vinculante, o Congresso, por iniciativa da Câmara dos Deputados, poderá submeter à consulta popular um projeto de lei, o qual se converterá obrigatoriamente em lei caso o povo vote favoravelmente a ele. Essa lei será impassível de veto e sua promulgação será automática. A consulta popular não vinculante possibilita ao Congresso Nacional e ao Presidente da Nação, nos limites da competência de cada qual, convocá-la, sendo que, nesse caso, o voto e a opinião popular não serão obrigatórios, ou seja, não têm o condão de submeter os órgãos governamentais, os quais poderão tomar decisões e exercê-las de forma diferente e até mesmo contrária ao que foi resolvido pelo povo.³⁸⁹

das funções públicas e ao sistema representativo. (Helio Juan Zarini, *Derecho Constitucional*, 2ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo e Ricardo Depalma, 1999, pp. 230, 236 e 308)

³⁸⁹ Um exemplo de consulta popular não vinculante foi o Decreto nº 2272/84 que chamou os cidadãos a se manifestarem sobre as questões relativas ao intitulado Conflito de Beagle: Argentina e Chile disputavam a soberania das ilhas Picton, Lennox e Nueva, situadas entre o Estreito de Beagle e o Cabo de Hornos. A Santa Sé interveio e, como mediadora, impediu que se efetivasse a guerra entre os dois países. Em 1980, o Papa João Paulo II enviou proposta de conciliação em que reconhecia a soberania chilena sobre as ilhas. Tal proposta foi aceita pelo governo chileno, porém, recusada pelo governo argentino e, quatro anos mais tarde, foi objeto de consulta popular por meio da qual foi finalmente aceita, possibilitando que Chile e Argentina selassem um “Tratado de Paz e Amizade”. (EL Conflicto por el Canal de Beagle. *La Guía 2000*. Disponível em: <<http://www.laguia2000.com/chile/el-conflicto-por-el-canal-de-beagle>>. Acesso em 20.01.2012).

No ano de 2001, o instituto da consulta popular passou a ser regulamentado pela Lei nº 25.432.³⁹⁰ De acordo com referida lei, será submetido à *consulta popular vinculante* todo o projeto de lei com exceção daqueles cujo procedimento de sanção se encontre regulado pela Constituição, por exigência da Câmara de origem ou pela exigência de uma maioria qualificada para sua aprovação (artigo 1º). A convocação da consulta vinculante deverá ser aprovada pelo voto da maioria absoluta dos membros presentes em cada uma das Câmaras do Congresso (artigo 2º). A manifestação popular será obrigatória (artigo 3º) e, para que a consulta seja considerada válida e eficaz, há a necessidade de que pelo menos trinta e cinco por cento do corpo eleitoral tenham depositado suas opiniões nas urnas (artigo 4º). No caso de um projeto de lei obter aprovação da maioria de votos, será automaticamente convertido em lei, que será publicada dentro de dez dias a contar da divulgação do resultado da consulta popular. No entanto, rejeitado o projeto, este só poderá ser reiterado ou repetida a consulta após decorrido o prazo de dois anos contados de sua realização (artigo 5º).

À *consulta popular não vinculante* serão submetidas todas as questões de interesse geral da Nação, exceto os projetos de lei cujo procedimento de sanção se encontre regulado pela Constituição e, ao contrário da consulta vinculante, o voto não será obrigatório (artigo 6º). A convocação será realizada pelo Poder Executivo, por meio de decreto decidido e referendado por todos os ministros. A consulta não vinculante poderá ser convocada por qualquer das Câmaras e será considerada aprovada se obtido o voto da maioria absoluta dos membros presentes em cada uma delas (artigo 7º). O projeto de lei que obtiver a maioria absoluta de votos populares válidos será automaticamente incorporado ao rol de trabalho parlamentar da Câmara de Deputados da sessão seguinte ao fechamento da divulgação do resultado pela autoridade eleitoral (artigo 8º).

O jurista Carlos Santiago Nino ressalta que há duas formas de entender a participação direta dos cidadãos nas questões públicas: como um fenômeno indesejável ou como um fenômeno desejável, porém, extremamente difícil de se

³⁹⁰ Congreso de La Nación Argentina. *Consulta Popular Vinculante y No Vinculante*. Disponível em: <<http://www1.hcdn.gov.ar/dependencias/dip/textos%20actualizados/25432-consulta%20popular%20vinculante.pdf>>. Acesso em 03.janeiro.2012.

concretizar. Esses dois fenômenos reforçam a apatia política que caracteriza as democracias contemporâneas, inclusive a democracia argentina. Segundo Nino, a democracia representativa está distorcida e desgastada e isso leva à busca pela democracia semidireta, pela qual os cidadãos possam participar efetivamente na tomada de decisões relativas aos assuntos de interesse nacional.³⁹¹

3.2. PLEBISCITO NA ITÁLIA

A Constituição da República Italiana de 1947 não menciona o termo *plebiscito*, fazendo referência apenas ao *referendum*. No entanto, a doutrina italiana faz a diferenciação desses dois institutos. Assim, de acordo com alguns autores italianos, o *plebiscito* seria o instrumento pelo qual se decide sobre um “ato extraordinário ou excepcional, seja na ordem interna seja na externa”³⁹², isto é, o meio pela qual os cidadãos se manifestam sobre um “mero fato ou evento”³⁹³, enquanto que o *referendum* seria um instrumento reservado para decisões acerca de atos normativos ou administrativos. Giuseppe di Vergottini observa:

³⁹¹ “A medida que, con una mayor participación, va desapareciendo en los ciudadanos la sensación de *alienación del poder* – según la cual perciben al gobierno como algo ajeno a la sociedad – van percibiendo que ellos mismos son los destinatarios de los reclamos y que hay una correlación forzosa entre las prestaciones estatales y las contribuciones de la sociedad al Estado. En la Argentina se advierte una apatía política creciente de la ciudadanía – aunque menor que en otros ámbitos democráticos – la que, sin duda, afecta el valor epistémico del proceso de discusión y decisión. [...] La consolidación de la democracia deliberativa en la Argentina requiere que, en el marco de la reconstrucción de la práctica constitucional, se abran nuevos canales de democracia semidirecta y que se superen los atisbos crecientes de apatía política de la población. Como se dijo, una reforma constitucional debe introducir mecanismos como el referendum, la iniciativa y la revocatoria, la consulta popular, etcétera. [...] Pero sobre todo debe producirse un proceso de desconcentración genuína del poder que permita a los ciudadanos participar en la forma directa en ámbitos políticos reducidos donde se tomen decisiones importantes. Esa Participación – que, como acabamos de decir, entra en tensión con la dinámica del presidencialismo es fundamental para ampliar los espacios de poder democrático frente a las presiones corporativas, las que encontrarán más dificultades de ejercicio cuando las decisiones sean adoptadas no por unos cuantos burocratas condescendientes, sino por los propios ciudadanos afectados.” (Carlos Santiago Nino, *Fundamentos de Derecho Constitucional*, 3ª reimpresión, Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo e Ricardo Depalma, 2005, pp. 605-606 e 613).

³⁹² Conforme Adrian Sgarbi (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 127).

³⁹³ Paolo Biscaretti di Ruffia, *Direito constitucional: Instituições de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 378.

Il plebiscito, comportava una pronuncia popolare relativa all'adozione di una decisione politica, invece che all'adozione di un testo normativo come nel caso del *referendum*. Alla definizione del plebiscito come istituto diretto all'approvazione di una scelta politica – a prescindere quindi dalla valutazione di un testo normativo – si è contrapposta più recentemente quella secondo cui il plebiscito sarebbe un istituto il cui uso non è preregolamentato dalla costituzione ma è compatibile con i principi di un ordenamento democrático: secondo tale opinione, mentre il *referendum* sarebbe un istituto previsto sitematicamente nel testo costituzionale ed agganciato di regola a un procedimento normativo, il plebiscito sarebbe un istituto utilizzato in circostanze particolari come ulteriore occasione di verifica della volontà popolare.³⁹⁴

Di Ruffia³⁹⁵ destaca que os plebiscitos realizados para decisão de fatos ou eventos apresentaram naturezas jurídicas bem distintas, ora como *condições resolutivas* de aspectos constitucionais já efetivados (como o movimento de incorporação territorial havida no Reino da Sardenha, ou a manutenção da Monarquia, com a Dinastia de Sabóia), ora como *condições suspensivas* em que a concretização do fato ou evento ficava subordinada à manifestação popular positiva (como ocorreu com vários plebiscitos havidos após a I Guerra Mundial). Em todos esses casos, entretanto, os plebiscitos figuraram como manifestação da vontade do povo e não do Estado do qual o povo fazia parte.

Os mecanismos de democracia semidireta, como o referendo e a iniciativa popular, foram efetivamente introduzidos na Constituição de 1947. No entanto, a participação do povo já se havia dado muito tempo antes, no processo de unificação do Estado italiano, o qual foi fruto de diversas consultas populares semelhantes aos atualmente denominados *plebiscitos internacionais*, tendo sido realizado de forma progressiva: inicialmente na Lombardia, após, na Toscana, na Sicília, em Nápoles e finalmente em Roma e, tinha em vista a autodeterminação do povo italiano em face do domínio estrangeiro. Posteriormente, esse conjunto de territórios se uniu ao Piemonte e assim deu-se a construção geopolítica do Reino da Itália.

³⁹⁴ Giuseppe di Vergottini, *Diritto Costituzionale Comparato*, Sesta Edizione, Volume I, CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2004, p. 257).

³⁹⁵ *Direito constitucional: Instituições de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984, p. 379.

O artigo 1º da Constituição italiana de 1947 exalta o princípio da soberania popular³⁹⁶, a qual deverá ser exercida pelos representantes do povo ou por este diretamente, e, no intuito de consagrar e tornar efetivo tal princípio democrático, o legislador constituinte introduziu no texto constitucional os instrumentos de democracia semidireta (*referendo e iniciativa popular*), de forma que os cidadãos pudessem participar ativamente da vida política da sociedade. No entanto, essa ânsia por fazer valer a participação do povo por meio desses institutos acabou enfraquecida pela insegurança quanto às conseqüências que a efetiva utilização desses mecanismos poderia gerar. Nesse sentido, as observações de Maria Benedita Urbano corroboram tal afirmação: as propostas relativas a referendo de início apresentadas foram excluídas do texto final (excluídos sumariamente o *referendo de arbitragem* e o *referendo suspensivo*), além de que, o próprio regime dos dois tipos de referendo previstos a nível nacional acabou por se mostrar restritivo (essencialmente quanto aos prazos para a realização do referendo e quanto às exigências referentes ao recolhimento das assinaturas). Também como prova do desinteresse pelo referendo, a autora chama a atenção à demora na elaboração da lei regulamentadora³⁹⁷ do instituto, a qual entrou em vigor apenas em 1970, tornando impossível, até então, a utilização do mecanismo. Importante destacar que mesmo após o surgimento da lei regulamentadora do referendo foram inúmeras as investidas no sentido de limitar a aplicabilidade do instrumento, seja pela própria Corte Constitucional ao proceder a interpretações restritivas do texto constitucional e da legislação tocantes à matéria, seja na elaboração de novos projetos tendentes a restringir o alcance do instituto.³⁹⁸

Não obstante as diversas tentativas de frustrar a consolidação e o desenvolvimento do referendo, esse instrumento tem sido utilizado freqüentemente na Itália³⁹⁹. No período de 1971 a 1995, registraram-se mais de 70 pedidos de

³⁹⁶ Art. 1 - L'Italia è una Repubblica democratica, fondata sul lavoro. La sovranità appartiene al popolo, che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione.

³⁹⁷ Lei nº 352, de 25 de maio de 1970.

³⁹⁸ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 353-356.

³⁹⁹ Maria Benedita Urbano ressalta que o referendo na Itália apresenta uma *função acessória e complementar* do parlamentarismo, bem como uma *função corretiva* das disfuncionalidades desse regime. No tocante à correção dos excessos do regime parlamentar, a autora cita os referendos realizados para fins de: substituição do sistema eleitoral proporcional pelo majoritário nas eleições

iniciativa popular, considerados válidos pela Corte de Cassação, para a realização de referendos. No tocante aos *referendos abrogativos*, foram organizados 38 somente no período citado. As consultas referendárias já trataram dos mais variados assuntos, dentre os quais podem ser mencionados o divórcio (1974), financiamento de partidos políticos (1978), terrorismo (1981), porte civil de armas de fogo (1981), instalação de centros de energia nuclear no território italiano (1987), pena de prisão perpétua (1981), aborto (1981), responsabilidade civil dos magistrados e ministros (1987), utilização de pesticidas (1990), direito dos caçadores de penetrar em propriedades privadas (1990), escala móvel de salários (1985), legislação sobre drogas (1993), privatizações (1997), abolição da ordem dos jornalistas (1997), etc.⁴⁰⁰

A doutrina italiana coleciona diversas espécies de *referendo*, dentre os quais podem ser inicialmente citados os *referendos constitucionais* e os *referendos legislativos*, que se encontram previstos respectivamente nos artigos 138 e 75 da Constituição italiana.⁴⁰¹

para o Senado, suprimir o financiamento público de partidos políticos, abolição dos Ministérios da Agricultura, do Turismo, das Participações Estatais, controle regional do meio ambiente, eliminar a nomeação dos gestores da banca pelo Governo. (*O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 356-357). Adrian Sgarbi, por sua vez, destaca as disfunções do próprio instituto referendário, mencionando que são insuficientes as disposições que objetivam impedir os excessos nas consultas referendárias, tais como o número excessivo de questões por cédula (quem podem totalizar até 12 perguntas), bem como o agrupamento de matérias heterogêneas. Nesse sentido, o autor registra o caso das votações de 11 de junho de 1995 em que, pela falta de normas de controle, Sylvio Berlusconi, em intensa campanha, utilizou seus três canais de televisão, inclusive no dia da realização do referendo, objetivando a negativa de certas questões que a ele não eram interessantes. (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 321-322). As lições de Burdeau, Hamon e Troper atestam que o referendo teve importantes consequências na Itália: 1) permitiu a participação do povo nos grandes debates da sociedade; 2) colaborou para reforçar o poder da Corte Constitucional, competente para acolher ou rejeitar as petições de referendo; 3) à medida em que a iniciativa é tomada fora dos partidos, o referendo possibilitou ao povo demonstrar o seu descontentamento com relação ao sistema político em geral e ao sistema dos partidos em particular; 4) face à impossibilidade prática de se obter uma revisão da constituição, o referendo surge como o único meio de provocar uma reforma. (*Direito Constitucional*, 27ª edição, Barueri: Editora Manole, 2005, p. 232)

⁴⁰⁰ Yves Mény, Yves Surel, *Politique Comparée: Les démocraties Allemagne, États-Units, France, Grande-Bretagne, Italie*. 7ª édition, Paris: Montchrestien, 2004, pp. 221-224.

⁴⁰¹ De acordo com Livio Paladin: “E l’Assemblea costituente si è limitata, a sua volta, a configurare tre forme di *referendum* interessanti leggi dello Stato: quello **abrogativo** disciplinato dall’art. 75 Cost., per mezzo del quale gli elettori possono <deliberare l’abrogazione, totale ou parziale, di una legge o di un atto avente valore di legge>; quello che in dottrina suole venire definito **consultivo** (Martines Scudiero), con riferimento al primo ed al secondo comma dell’art. 132, quante alle modifiche delle circoscrizioni regionali; e quello **approvativo** delle leggi di revisione dela Costituzione e delle altre leggi costituzionali, ai sensi del secondo comma dell’art. 138.”. (*Diritto Costituzionale*, Terza Edizione, CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1998, p. 205). Giuseppe di Vergottini apresenta a seguinte classificação: “Il *referendum* poteva avere diversa eficácia in quanto veniva congegnato

O artigo 138⁴⁰² estabelece que tanto as leis de revisão constitucional quanto as demais leis constitucionais⁴⁰³ são adotadas por cada uma das Câmaras, mediante duas deliberações sucessivas, com um intervalo mínimo de três meses entre uma e outra, sendo aprovadas pela maioria absoluta dos membros de cada Câmara, na segunda votação. Essas leis serão submetidas a referendo popular, se um quinto dos membros de uma Câmara ou quinhentos mil eleitores ou cinco Conselhos Regionais assim o solicitarem dentro do prazo de três meses contados de sua publicação. A lei submetida a referendo somente será promulgada se aprovada pela maioria dos votos válidos.

De acordo com o artigo 75⁴⁰⁴ convoca-se referendo popular para deliberação sobre a ab-rogação, total ou parcial, de uma lei ou de um ato que se equipare a uma lei, quando quinhentos mil eleitores ou cinco Conselhos Regionais assim o solicitarem. Excluem-se dessa deliberação as leis tributárias e de balanço, bem como as leis de anistia e de indulto e as leis de autorização para ratificar de tratados internacionais. Para que a proposta submetida a referendo seja aprovada exige-se

come: *consultivo*, rispetto a una misura da adottarsi, dandosi alla pronuncia popolare il valore di un parere; *sospensivo*, quando poteva interrompere l'*iter* di un procedimento; *confermativo*, quando era diretto a convalidare una decisione già adottata dall'assemblea o dall'esecutivo; *abrogativo*, quando poteva provocare la abrogazione di un atto già operante; *propositivo*, quando comportava la pronuncia popolare su una iniziativa diretta a introdurre una nuova normativa. Il *referendum* poteva essere previsto come obbligatorio o facoltativo e poteva riguardare sia la normativa ordinaria che quella costituzionale e quella di revisione.". (*Diritto Costituzionale Comparato*, Sesta Edizione, Volume I, CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2004, pp. 255-256)

⁴⁰² **Art. 138** - Le leggi di revisione della Costituzione e le altre leggi costituzionali sono adottate da ciascuna Camera con due successive deliberazioni ad intervallo non minore di tre mesi, e sono approvate a maggioranza assoluta dei componenti di ciascuna Camera nella seconda votazione. Le leggi stesse sono sottoposte a referendum popolare quando, entro tre mesi dalla loro pubblicazione, ne facciano domanda un quinto dei membri di una Camera o cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali. La legge sottoposta a referendum non è promulgata, se non è approvata dalla maggioranza dei voti validi. Non si fa luogo a referendum se la legge è stata approvata nella seconda votazione da ciascuna delle Camere a maggioranza di due terzi dei suoi componenti.

⁴⁰³ Maurice Battelli dá um exemplo de lei que se enquadra nas "demais leis constitucionais" mencionadas no artigo 138: "Queste <altre leggi> si hanno, p. es., quando si voglia disporre la fusione di Regioni esistenti o la creazione di nuove Regioni (art. 132, comma lº). In tutti i casi sono le leggi che, formalmente, modificano la Costituzione o le altre leggi designate como costituzionali che sono sottoposte alla procedura di *referendum* dell'art. 138. Il loro contenuto è senza importanza.". (*Le Istituzioni di Democrazia Diretta*. In: Piero Calamandrei e Alessandro Levi (Org.). *Commentario Sistematico alla Costituzione Italiana*, Volume Secondo, Firenze: G. Barbèra Editore, 1950, p. 69)

⁴⁰⁴ **Art. 75-** È indetto referendum popolare per deliberare l'abrogazione, totale o parziale, di una legge o di un atto avente valore di legge, quando lo richiedono cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali. Non è ammesso il referendum per le leggi tributarie e di bilancio, di amnistia e di indulto, di autorizzazione a ratificare trattati internazionali. Hanno diritto di partecipare al referendum tutti i cittadini chiamati ad eleggere la Camera dei deputati. La proposta soggetta a referendum è approvata se ha partecipato alla votazione la maggioranza degli aventi diritto, e se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi. La legge determina le modalità di attuazione del referendum.

uma dupla condição: em primeiro lugar, que haja a participação da maior parte do corpo eleitoral (participação da maioria dos titulares do direito de voto) e, como segunda condição, que a maior parte dos votos seja positiva (maioria afirmativa dos votos válidos, excluídos, assim, os votos em branco e os nulos).

Dentre os referendos italianos podem ainda ser citados o *referendo regional* e o *referendo territorial*. O *referendo regional* vem previsto nos artigos 123⁴⁰⁵ e 133⁴⁰⁶ da Constituição italiana, sendo que o primeiro dispositivo refere-se a leis e procedimentos administrativos da Região⁴⁰⁷. O artigo 133, por sua vez, de caráter meramente consultivo, admite a possibilidade de instituição de novas Comunas⁴⁰⁸ e

⁴⁰⁵ **Art. 123** - Ciascuna Regione há uno statuto che, in armonia con la Costituzione, ne determina la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento. Lo statuto regola l'esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione e la pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali. Lo statuto è approvato e modificato dal Consiglio regionale con legge approvata a maggioranza assoluta dei suoi componenti, con due deliberazioni successive adottate ad intervallo non minore di due mesi. Per tale legge non è richiesta l'apposizione del visto da parte del Commissario del Governo. Il Governo della Repubblica può promuovere la questione di legittimità costituzionale sugli statuti regionali dinanzi alla Corte costituzionale entro trenta giorni dalla loro pubblicazione. Lo statuto è sottoposto a referendum popolare qualora entro tre mesi dalla sua pubblicazione ne faccia richiesta un inquantissimo degli elettori della Regione o un quinto dei componenti il Consiglio regionale. Lo statuto sottoposto a referendum non è promulgato se non è approvato dalla maggioranza dei voti validi. In ogni Regione, lo statuto disciplina il Consiglio delle autonomie locali, quale organo di consultazione fra la Regione e gli enti locali.

⁴⁰⁶ **Art. 133** - Il mutamento delle circoscrizioni provinciali e la istituzione di nuove Province nell'ambito d'una Regione sono stabiliti con leggi della Repubblica, su iniziative dei Comuni, sentita la stessa Regione. La Regione, sentite le popolazioni interessate, può con sue leggi istituire nel proprio territorio nuovi Comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni.

⁴⁰⁷ Sobre as "Regiões", suas características e estrutura, ensina Giovanni Miele: "Le Regioni istituite dalla Costituzione sono in numero di 19, secondo l'elenco stabilito dall'art. 131: di esse, 14 (Piemonte, Lombardia, Veneto, Liguria, Emilia-Romagna, Toscana, Umbria, Marche, Lazio, Abruzzi e Molise, Campania, Puglia, Basilicata, Calabria) sono sottoposte all'ordinamento uniforme contenuto nel titolo V della parte II, e si possono definire ad autonomia normale e ordinaria. Le rimanenti (Sicilia, Sardegna, Trentino-Alto Adige, Friuli-Venezia Giulia, Valle D'Aosta) sono rette ciascuna da particolari statuti adottati con leggi costituzionali, ad eccezione del Friuli-Venezia Giulia, cui, secondo la disposizione X della Costituzione, sarà applicato provvisoriamente lo stesso trattamento delle Regioni ad autonomia normale. [...] Il primo dato che si può rivelare alla Regione, sotto l'aspetto organizzativo, è che essa gode di propria personalità giuridica. [...] In secondo luogo, fra le persone giuridiche la Regione si può classificare nella categoria degli enti *pubblici*. [...] In terzo luogo, fra gli enti pubblici la Regione appartiene al novero degli enti *territoriali*, avendo un proprio territorio che risulta dalla corrispondente suddivisione del territorio dello Stato (art. 114). Quest'elemento è del massimo rilievo, perchè il territorio non rappresenta soltanto un limite alle funzioni della Regione, ma è in pari tempo oggetto di un diritto essenziale dell'ente (diritto sugli elementi costitutivi della propria persona), tutelabile, come già l'analogo diritto dei Comuni, in via giurisdizionale." (*La Regione*. In: Piero Calamandrei e Alessandro Levi (Org.). Commentario Sistematico alla Costituzione Italiana, Volume Secondo, Firenze: G. Barbèra Editore, 1950, pp. 241-243).

⁴⁰⁸ Giovanni Miele explica que a Região é dividida em Províncias e Comunas que, além de serem entes autárquicos, são circunscrições de descentralização estatal e regional, de acordo com o artigo 129 da Constituição italiana. (*La Regione*. In: Piero Calamandrei e Alessandro Levi (Org.). Commentario Sistematico alla Costituzione Italiana, Volume Secondo, Firenze: G. Barbèra Editore, 1950, p. 246). Sobre as Comunas, seguem lições de Giorgio Colzi: "Fra gli Enti territoriali che sono le

de modificação dos limites territoriais e denominações das Comunas, ouvidas as populações interessadas. O *referendo territorial* vem disposto no artigo 132⁴⁰⁹ e refere-se à fusão de Regiões já existentes ou à criação de novas Regiões com um mínimo de um milhão de habitantes, bem como à integração de províncias e municípios numa Região diferente daquela a que pertenciam inicialmente.

Importante mencionar, por fim, alguns referendos atípicos como os *referendos consultivos comunais*, os *referendos em matéria sindical* e o *referendo de indirizzo*⁴¹⁰, nenhum deles com previsão no texto constitucional italiano.

Regioni, le Province ed i Comuni, ve n'è uno, il Comune, rispetto al quale la localizzazione dei bisogni da soddisfare, appare già naturalmente individuata e storicamente definita. Se noi consideriamo il Comune, ci accorgiamo come il fatto della popolazione che si organizza sopra un determinato territorio, sai un fatto naturale e spontaneo. In questo senso appare una intima connessione tra il Comune e lo Stato. Anzi storicamente il Comune há rappresentato la prima e più elementare forma di Stato, nel quale l'elemento umano e il territorio apparivano uniti non solo da un fatto fisico e materiale, ma soprattutto da un fattore spirituale: ed era quest'ultimo che forniva quella particolare ed inconfondibile fisionomia le cui caratteristiche si possono sinteticamente riassumere nelle seguenti: a) coscienza nella popolazione del próprio territorio; b) organizzazione spontanea su disso. [...] Mentre l'assunzione del Comune come Ente territoriale non è stata neppure oggetto di discussione se non per riaffermare che il Comune è la base dello Stato, <<l'unità primordiale>>". (*La Provincia ed il Comune*. In: Piero Calamandrei e Alessandro Levi (Org.). Commentario Sistematico alla Costituzione Italiana, Volume Secondo, Firenze: G. Barbèra Editore, 1950, pp. 388-389)

⁴⁰⁹ **Art. 132** - Si può con legge costituzionale, sentiti i Consigli regionali, disporre la fusione di Regioni esistenti o la creazione di nuove Regioni con un minimo di un milione d'abitanti, quando ne facciano richiesta tanti Consigli comunali che rappresentino almeno un terzo delle popolazioni interessate, e la proposta sai approvata con referendum dalla maggioranza delle popolazioni stesse. Si può, con l'approvazione della maggioranza delle popolazioni della Provincia o delle Province interessate e del Comune o dei Comuni interessati espressa mediante referendum e con legge della Repubblica, sentiti i Consigli regionali, consentire che Province e Comuni, che ne facciano richiesta, siano staccati da una Regione ed aggregati ad un'altra.

⁴¹⁰ *Acerca do referendium di indirizzo*: "Una ulteriore forma di *referendum*, introdotta con puntuale riferimento a una situazione contingente e quindi in maniera precaria e non definitiva, è il *referendum <<di indirizzo>>*, diretto a verificare gli orientamenti del corpo elettorale sulle modifiche da apportarsi all'ordinamento delle comunità europee destinate a trasformarsi in una unione dotata di ordinamenti basati su una propria costituzionale (l, cost. 3 aprile 1989, n. 2). Poiché tale forma di *referendum* non era prevista in costituzione è servita una legge approvata ai sensi dell'art. 138, anche se, si ripete, si è trattato di una legge episódica (<<rottura>> della costituzione, cfr. Cap. IV, par. 7.2). Esaurita la consultazione il *referendum* di indirizzo è scomparso dalle possibilità giuridiche di intervento affidate al corpo elettorale. Resta da sottolineare che il *referendum* aveva in relata la funzione di <<consultare >> il corpo elettorale in modo che il risultato della cconsultazione potesse essere tenuto presente come indirizzo per gli organi costituzionali nello svolgimento delle proprie politiche nei confronti della organizzazione europea. I risultati furono di consenso al quesito posto, anche dal punto di vista pratico gli obiettivi previsti non si rivelarono attuali." (Giuseppe di Vergottini. *Diritto Costituzionale*, Quinta Edizione, CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2006, pp. 417-418). Adrian Sgarbi explica que a Lei Constitucional nº 2 de 1989 surgiu com a finalidade de permitir que os cidadãos opinem sobre atos legislativos ou administrativos ou projetos políticos relativos à Comunidade Econômica Européia (CEE) e que a incidência do referendo "di indirizzo", de diretriz política, tem sido ampliada para todos os assuntos de âmbito internacional, entretanto, a decisão popular não tem efeito vinculante. (*O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 43).

3.3. PLEBISCITO NA FRANÇA

Ao lado de países como a Suíça e os Estados Unidos, a França foi um dos países que mais cedo recorreu às consultas populares e, também, um dos que mais vezes delas se utilizou, fazendo valer o princípio da soberania popular expresso no artigo 3º da Constituição francesa de 1958.

A história das consultas populares na França pode ser dividida em duas fases⁴¹¹: a primeira fase, denominada *fase das consultas plebiscitárias*, abrange os finais do século XVIII e o século XIX e, a segunda fase, que engloba o século XX, chamada de *fase das consultas referendárias*.

A primeira fase foi marcada pelos chamados *plebiscitos napoleônicos*, pois Napoleão Bonaparte se utilizou desses mecanismos para consagrar-se cônsul, por meio da permissividade da Constituição do ano VIII de 1799, submetida a veredicto popular, após, para consagrar-se cônsul vitalício em 1802, e, finalmente, para nomear-se imperador em 1804, com instalação de um império hereditário. Seu sobrinho, Luís Napoleão (Napoleão III), utilizou-se do plebiscito para, em 1851, assumir o trono francês por mais de dez anos e obter poderes para elaborar uma nova Constituição, ab-rogando a Constituição de 1848. Também por meio daquele instituto, restaurou o império em 1852 e estabeleceu a forma parlamentar de governo em 1870. Sobre essa utilização desvirtuada do plebiscito, comenta Georges Burdeau:

Pourtant la constitution de l'an VIII acorde bien au peuple un droit de décision effectif. C'est le plébiscite. [...] Ainsi s'introduisait dans nos Institutions un mode de consultation populaire qui est le signe typique du césarisme. Le peuple est appelé à voter à propôs, non d'une institution, mais d'un homme; il lui faut choisir entre un régime et l'absence de gouvernement, c'est-à-dire entre un ordre et l'anarchie. Par le plébiscite, les électeurs donnent leur confiance, mais ne participent pas à la direction des affaires publiques.⁴¹²

⁴¹¹ De acordo com Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p. 342.

⁴¹² Georges Burdeau, *Droit constitutionnel et institutions politiques*. 15. ed. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1972, p. 284.

A segunda fase abrange as consultas referendárias realizadas nas IV e V Repúblicas. No intuito de pôr um fim à III República, foi realizado o primeiro referendo do século XX, em 1945, para decidir sobre a eleição de uma assembleia constituinte que elaborasse uma nova Constituição. Em outubro de 1946, o projeto de Constituição submetido à apreciação popular foi aceito, dando início a IV República, período em que não foi registrada a realização de nenhuma consulta popular. Já na V República, vários referendos foram realizados, sendo o primeiro realizado em outubro de 1958, justamente para fins de adoção da Constituição da V República. Adrian Sgarbi destaca que, de 1958 até os dias atuais, foram realizados sete referendos em âmbito nacional: três referendos territoriais (autodeterminação da Argélia, em 1961, Acordo de Évian, em 1962 e autodeterminação da Nova Caledônia, em 1988); dois referendos relativos à reforma constitucional (referendo de revisão constitucional para instauração de eleição do Presidente da República por sufrágio universal direto em 1962 e referendo de reforma do Senado e das Regiões em 1969); e, por fim, dois referendos de ratificação de tratados (para demarcação da Extensão da Comunidade Européia em 1972 e para aprovação do Tratado de Maastricht em 1992).⁴¹³

Cumprir registrar que, as reincidentes arbitrariedades bonapartistas cometidas pelos desvios plebiscitários à época da III República, acabaram por arrastá-la a um parlamentarismo absoluto em que não há nenhum chamamento popular de participação direta. Com o passar do tempo, os abusos advindos do absolutismo parlamentar vão se tornando cada vez mais evidentes, especialmente após a Primeira Guerra Mundial, e o instituto referendário surge novamente em reuniões e assembleias como forma de frear a onipotência parlamentar. Nessa configuração, o referendo passa a fazer parte dos discursos do General De Gaulle, Presidente do então Conselho provisório, que impõe o seu uso (referendo constitucional) para organizar a transição da III República para a IV República. Posteriormente, De Gaulle vem a desvirtuar o uso do referendo, fazendo dele “seu instrumento pessoal de gerir a coisa pública”⁴¹⁴, atribuindo-lhe uma dupla função: uma *função decisória*, firmada na possibilidade de os cidadãos franceses decidirem diretamente toda e qualquer questão considerada importante pelo General,

⁴¹³ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 325.

⁴¹⁴ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 328.

oportunidade em que declara estar em jogo a sua própria autoridade; uma *função política*, posto que renunciaria no caso de o resultado da consulta popular ser desfavorável às suas pretensões.

O período pós De Gaulle veio marcado por uma tentativa de “desplebiscitarização” do referendo, sendo exemplos desse contexto Georges Pompidou, em 1972 e François Mitterrand, em 1988 e 1992 e Jacques Chirac.⁴¹⁵ Importante anotar que o desvirtuamento do referendo foi ainda perpetrado por François Mitterrand em 1984, resultando na edição da lei de 4 de agosto de 1995, com vistas a evitar outras possíveis distorções do instituto.⁴¹⁶

A Constituição francesa de 1958 prevê três tipos de referendo: o referendo do artigo 11⁴¹⁷, o referendo do artigo 53⁴¹⁸ e, o referendo do artigo 89⁴¹⁹.

O *artigo 11* prevê a possibilidade de o Presidente da República submeter a referendo: a) qualquer projeto de lei referente à organização dos poderes públicos; b) qualquer projeto de lei que envolva a aprovação de um ato da Comunidade; c)

⁴¹⁵ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 325.

⁴¹⁶ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 62.

⁴¹⁷ **Article 11-** Le Président de la République, sur proposition du Gouvernement pendant la durée des sessions ou sur proposition conjointe des deux assemblées, publiées au *Journal officiel*, peut soumettre au référendum tout projet de loi portant sur l'organisation des pouvoirs publics, sur des réformes relatives à la politique économique ou sociale de la Nation et aux services publics qui y concourent, ou tendant à autoriser la ratification d'un traité qui, sans être contraire à la Constitution, aurait des incidences sur le fonctionnement des institutions. Lorsque le référendum est organisé sur proposition du Gouvernement, celui-ci fait, devant chaque assemblée, une déclaration qui est suivie d'un débat. Lorsque le référendum a conclu à l'adoption du projet de loi, le Président de la République promulgue la loi dans les quinze jours qui suivent la proclamation des résultats de la consultation.

⁴¹⁸ **Article 53** - Les traités de paix, les traités de commerce, les traités ou accords relatifs à l'organisation internationale, ceux qui engagent les finances de l'État, ceux qui modifient des dispositions de nature législative, ceux qui sont relatifs à l'état des personnes, ceux qui comportent cession, échange ou adjonction de territoire, ne peuvent être ratifiés ou approuvés qu'en vertu d'une loi. Ils ne prennent effet qu'après avoir été ratifiés ou approuvés. Nulle cession, nul échange, nulle adjonction de territoire n'est valable sans le consentement des populations intéressées.

⁴¹⁹ **Article 89** - L'initiative de la révision de la Constitution appartient concurremment au Président de la République sur proposition du Premier ministre et aux membres du Parlement. Le projet ou la proposition de révision doit être examiné dans les conditions de délai fixées au troisième alinéa de l'article 42 et voté par les deux assemblées en termes identiques. La révision est définitive après avoir été approuvée par référendum. Toutefois, le projet de révision n'est pas présenté au référendum lorsque le Président de la République décide de le soumettre au Parlement convoqué en Congrès; dans ce cas, le projet de révision n'est approuvé que s'il réunit la majorité des trois cinquièmes des suffrages exprimés. Le Bureau du Congrès est celui de l'Assemblée nationale. Aucune procédure de révision ne peut être engagée ou poursuivie lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire. La forme républicaine du Gouvernement ne peut faire l'objet d'une révision.

qualquer projeto de lei tendente a autorizar a ratificação de um tratado⁴²⁰ que incida no funcionamento das instituições. A proposta não cabe ao Presidente da República, mas ao Governo durante as sessões ou às Assembléias conjuntamente. Restando ao Presidente da República, entretanto, o poder discricionário de decisão final.⁴²¹ Adrian Sgarbi anota que a imprecisão do dispositivo leva a interpretações alargadas, favorecendo o desvirtuamento do referendo ou o seu “uso plebiscitário”, como denominam os franceses.⁴²²

O *artigo 53* trata do referendo para questões territoriais, para aprovação de tratados que comprometam as finanças do Estado e que tenham por objeto o estado das pessoas⁴²³. No caso dos territórios, nenhuma alteração deverá ser feita sem o consentimento das populações interessadas, sob pena de nulidade.

O *artigo 89*⁴²⁴ prevê a hipótese de revisão constitucional, cabendo a iniciativa tanto ao Presidente da República, por proposta (projeto) do Primeiro Ministro, quanto aos membros do Parlamento, por proposição. O projeto de revisão deve ser votado pelas duas Assembléias, tornando-se a revisão definitiva somente após a aprovação popular (ratificação) por meio de referendo. O projeto de revisão, entretanto, pode não ser objeto de consulta referendária, caso o Presidente da República decida submetê-lo ao Parlamento convocado pelo Congresso, tratando-se de procedimento exclusivamente parlamentar, sem que haja a participação do povo. Nessa hipótese, o projeto só será considerado aprovado se 3/5 dos votos válidos se pronunciarem pela aprovação.

⁴²⁰ Um exemplo é o referendo convocado para a provação do Tratado de Maastricht, em 1992.

⁴²¹ Conforme Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p. 351.

⁴²² *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 61.

⁴²³ Como o referendo realizado para a autodeterminação da Argélia em 1961.

⁴²⁴ O referendo realizado em abril de 1969 (para alteração da estrutura e dos poderes do Senado) deveria ter se submetido à regra do artigo 89, porém, não foi isso que ocorreu, vindo a ser aplicada a regra do artigo 11 (na forma de desvirtuamento do instituto), apesar de sua patente inadequação.

3.4. PLEBISCITO NOS ESTADOS UNIDOS

Há registros de que alguns dos mecanismos da democracia semidireta são praticados desde o final do século XVIII na América do Norte.⁴²⁵ Os Estados Unidos, entretanto, ignoram a prática da democracia participativa em âmbito federal⁴²⁶, deixando-a reservada à esfera estadual⁴²⁷ onde é amplamente aplicada por meio da *iniciativa*, do *veto*, do *recall* e, principalmente, do *referendo*, ressaltando-se que apenas um Estado não se utiliza de qualquer instituto da democracia semidireta: o Estado de Delaware. José Álvaro Moisés assevera que, dos 50 Estados norte-americanos, 49 aplicam algum dos quatro instrumentos de participação popular na vida pública: referendo constitucional, referendo quanto à legislação ordinária, iniciativa de emenda constitucional e iniciativa quanto à legislação ordinária. O autor destaca, ainda, que dos 49 Estados, somente 45 exigem apenas maioria simples para a aprovação das emendas propostas, sendo que a Califórnia, no período entre 1912 e 1976, aprovou mais de 300 emendas à Constituição por meio de referendo.⁴²⁸

Maria Victoria Benevides assinala que, nos Estados Unidos, a palavra “plebiscito” é praticamente inexistente.⁴²⁹ Adrian Sgarbi explica que, na sistemática norte-americana não há subsídios doutrinários para diferenciar os institutos *plebiscito* e *referendo*, ainda que os Estados Unidos contem com o denominado

⁴²⁵ Conforme Paulo Bonavides, *Ciência Política*, São Paulo: Malheiros Editores, 2010, p.296.

⁴²⁶ “Ao contrário do que ocorre na Suíça, a Constituição federal dos Estados Unidos continua sendo uma fortaleza do sistema representativo em sua forma mais pura, sem fazer concessões à adoção dos instrumentos do governo semidireto. O referendo, que no entender de muitos teve seu berço nos Estados da Nova Inglaterra, é instituição desconhecida ao direito público federal. Nem sequer o referendo constituinte teve ali acolhida. Toda a tramitação legislativa da revisão constitucional se faz à margem de intervenção popular. Nenhuma emenda constitucional tem origem ou conclusão num ato decisório do povo, ou seja, numa iniciativa ou num referendo, consoante é suscetível de ocorrer nos sistemas governativos da democracia semidireta. Até mesmo a Constituição, quando se produziu, não foi referendada ao povo para aceitação, mas às Convenções estaduais que a ratificaram.”. (Paulo Bonavides, *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 300)

⁴²⁷ Relativamente aos Estados norte-americanos, assinalam Francis Hamon, Michel Troper e Georges Burdeau: “Uma característica comum a numerosos Estados é o desenvolvimento de elementos da democracia semidireta: mandato imperativo, referendo, eleição dos juizes e de numerosos funcionários. Assim, a vida política em nível estadual e em nível local é extremamente rica e participativa.”. (*Direito Constitucional*, 27ª edição, Barueri: Editora Manole, 2005, p. 272)

⁴²⁸ José Álvaro Moisés, *Cidadania e Participação: Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*, São Paulo: Editora Marco Zero, 2002, p. 70.

⁴²⁹ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 35.

advisory referendum, instrumento instituído no Estado de Illinois em 1901, e no Estado de Massachusetts em 1913, para consulta ao povo sobre uma conveniência com a finalidade de orientar a Legislatura em determinada ação ou medida a ser implementada.⁴³⁰

O *referendo* é um instituto consagrado nos Estados norte-americanos, tanto a nível constitucional quanto a nível legislativo. O *referendo constitucional*⁴³¹, primeiramente introduzido na Constituição de Nova York em 1821, é um instrumento destinado a introduzir emendas à Constituição. Esse tipo de referendo é obrigatório e é o mais utilizado nos Estados. A proposta de revisão constitucional pode partir do Parlamento ou do povo para fins de revisão total ou parcial. Paulo Bonavides ensina que, no caso de revisão total, o povo intervém duas vezes: na primeira, o povo vota se deve ou não celebrar-se a Convenção incumbida de reformar a Constituição; na segunda, os cidadãos votam contra ou a favor da reforma proposta.⁴³² Para aprovação de emendas exige-se voto afirmativo da maioria, simples ou qualificada, dos votos válidos expressos.

O referendo em âmbito legislativo, ensina Darcy Azambuja, nasceu em fins do século XIX em razão da vulnerabilidade de determinadas leis, ameaçadas pela corrupção política e pela pressão das organizações econômica daquela época.

⁴³⁰ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 126. Sobre o *advisory referendum*: “[...] the advisory referendum, is rarely used. In this form of the process, the Legislature, and in some states the governor, may place a question on the ballot to gauge voter opinion. The results of the election on this question are not binding. An example of an advisory referendum is Question 5, which appeared on the Rhode Island ballot in 2002. Placed on the ballot by the governor, Question 5 asked voters if they favored changing the state constitution to make the three branches of government co-equal. Although voters overwhelming voted yes, the question was non-binding and the governor and legislature were not obligated to act upon the measure.” (Jennie Drage Bowser, *Initiative, Referendum and Recall*. Disponível em: <<http://www.ncsl.org/legislatures-elections/elections/initiative-referendum-and-recall-overview.aspx>>. Acesso em 20.01.2012). “The advisory referendum, where in voters make their views known on important issues without thereby binding legislation to action, has been used by a considerable number of state and local governments in this country. The earliest examples go back to the 18th century, but a number of states and cities have adopted the advisory referendum procedure in the present century. While institution of the advisory referendum at the national level would raise a number of problems for which ready solutions are not available, it would tend to increase public participation in important issues and to improve communication between legislators and the electorate.” (Ralph M. Goldman, *The Advisory Referendum in America*. Disponível em: <<http://www.jstor.org/pss/2745800>>. Acesso em 20.01.2012).

⁴³¹ Também denominado *referendo constituinte*, de acordo com Paulo Bonavides (*A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 301).

⁴³² Paulo Bonavides, *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1996, p. 301.

Dessa forma, leis sobre empréstimos, bancos emissores e auxílio do Estado a empresas particulares, por exemplo, eram obrigatoriamente submetidas à aprovação popular.⁴³³ Quanto à legislação ordinária, o referendo pode ser obrigatório ou facultativo.

O *referendo legislativo obrigatório* vem sempre atrelado a uma iniciativa popular cuja proposta tenha em vista a adoção, modificação ou ab-rogação de uma lei, sendo essa iniciativa livre de qualquer vício. Maria Benedita Urbano ressalta haver um segundo tipo de referendo obrigatório que ocorre quando o Parlamento pretende alterar ou revogar uma lei advinda de uma iniciativa legislativa popular. A autora ressalta que, essas leis originadas de uma iniciativa popular, limitam a competência legislativa parlamentar, posto que só podem ser revistas se as modificações forem aprovadas pelo povo. Dentre as leis objeto de consulta referendária obrigatória, podem ser mencionadas aquelas que estabelecem as capitais ou os locais de certos órgãos públicos, as leis que prevêm novos impostos ou taxas, as leis regulamentadoras da atividade bancária, leis em matéria financeira e as leis que disciplinam as intervenções urbanísticas nas capitais e nas grandes cidades estatais. 434 O *referendo legislativo facultativo*⁴³⁵ possibilita a um corpo eleitoral manifestar-se favoravelmente ou contrário a um ato legislativo votado pelo Parlamento do Estado, cabendo-lhe, dentro de determinado prazo, a própria iniciativa da consulta. De forma geral, estão excluídas desse tipo referendário, as leis relativas às finanças estatais, as medidas consideradas necessárias para a existência do governo e dos órgãos públicos, as leis de polícia (aquelas necessárias para a manutenção da paz, preservação da saúde e da segurança pública) e as leis referentes à organização das votações, fabricação e venda de álcool, religião, etc.

⁴³⁶ De acordo com Andreas Auer esse tipo referendário é uma das duas instituições

⁴³³ Darcy Azambuja, *Teoria Geral do Estado*, 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008, p. 254.

⁴³⁴ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 338-339.

⁴³⁵ Segundo Andreas Auer é também chamado *referendum by popular petition*, *popular referendum*, *permissive referendum*, *people's vote*. (*Le référendum et l'initiative populaires aux Etats-Unis*. Bâle Francfort-sur-le-Main: Helbing & Lichtenhahn Paris : Economica, 1989, p. 14)

⁴³⁶ Adrian Sgarbi informa que, no plano do referendo, os temas abordados são especialmente: a) redução da incidência de tributos; b) questões políticas relativas ao direito de voto, ao direito de participação nas decisões dos condados, e que, no início do século eram utilizados para excluir a participação dos negros no processo eleitoral; c) questões de segurança pública e de atividade de caça; d) assuntos relativos à educação; e) questões relativas a novas tecnologias, como redistribuição de energia a carvão, elétrica, nuclear, etc.; f) questões referentes a fatos econômicos;

mais características da democracia direta nos Estados americanos, destinado a corrigir os “pecados positivos” (sins of commission) do Parlamento e que reserva ao povo um poder legislativo direto.⁴³⁷

3.5. PLEBISCITO EM PORTUGAL

A Constituição portuguesa de 1976 não prevê a figura do *plebiscito*. Esse mecanismo, entretanto, foi utilizado em algum momento na história de Portugal.

As lições de Maria Benedita Urbano informam que nenhuma das Constituições monárquicas (Constituições de 1822, 1826 e 1838) tratou dos institutos de democracia semidireta.⁴³⁸ Apenas em 1911, com a primeira Carta Constitucional republicana, é que surgiram propostas de participação popular, embora a figura do *referendo* já houvesse sido preconizada em 1872, em projeto de lei de reforma constitucional subscrito por José Luciano de Castro, porém, se sucesso.⁴³⁹ Assim, nas discussões relativas à elaboração Carta de 1911, surgiram algumas sugestões de conteúdo participativo, dentre elas, a do Deputado João Gonçalves acerca da instituição do veto popular legislativo e a do Deputado Goulart de Medeiros que propôs a instituição de um recurso popular contra a promulgação de leis inconstitucionais.⁴⁴⁰ Apesar dessas propostas, o único instrumento

g) assuntos atinentes à moral, tais como venda de órgãos, eutanásia, prostituição, dentre outros. (O *Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 319). De acordo com Maria Victoria Benevides, nos Estados americanos “as questões estritamente políticas correspondem a 1/3 dos referendos constitucionais e a 1/5 dos referendos legislativos; os temas financeiros correspondem a 21% do total de consultas e os temas sobre moral e costumes representam 15% das iniciativas populares e 13% dos referendos constitucionais.”. Com relação, ainda, às matérias objeto de consulta referendária, a autora salienta que, na Califórnia, os referendos obrigatórios de maior incidência são aqueles que tratam da aprovação de *bond issues* (emissão de obrigações do Tesouro) “para financiar o sistema escolar e penitenciário, para auxílio aos veteranos de guerra e aos aposentados ou carentes, para manutenção de parques públicos ou ferrovias.”. (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p.146 e p. 153)

⁴³⁷ Andreas Auer, *Le référendum et l’initiative populaires aux Etats-Unis*. Bâle Francfort-sur-le-Main: Helbing & Lichtenhahn Paris : Economica, 1989, p. 14.

⁴³⁸ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p.97.

⁴³⁹ Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 63.

⁴⁴⁰ A proposta referendária de Goulart de Medeiros contava com o seguinte teor: “O Supremo Tribunal de Justiça, como primeira instância, julgará qualquer reclamação contra a promulgação de leis inconstitucionais. Deste tribunal há recurso para a Nação, que será consultada directamente”.

participativo instituído pela Constituição de 1911 foi o *referendo local*, na forma do artigo 66, número 4.⁴⁴¹

Em 1932, após o golpe militar de 28 de maio de 1926, o governo português, que tinha Antônio de Oliveira Salazar como presidente do Conselho de Ministros, forjou uma Constituição, submetendo-a a uma consulta plebiscitária nacional organizada pelo Decreto nº 22.229/1933, em que as abstenções foram consideradas aprovações tácitas.⁴⁴² À época da Constituição de 1933 (cujo texto original não previa qualquer espécie de consulta popular a nível nacional), especificamente com a lei nº 1885, de 23 de março de 1935, foi consagrado o referendo em âmbito nacional, conferindo-se ao Chefe de Estado a faculdade de submeter a plebiscito nacional as alterações constitucionais relativas à função legislativa ou a seus órgãos. Esse instrumento, todavia, jamais foi utilizado, não apenas pela ausência de regulamentação, mas também pela falta de vontade política, posto que a Assembléia Nacional havia deixado de figurar como obstáculo aos propósitos dos defensores do Estado Novo, além de que a realização de uma consulta plebiscitária poderia desencadear ataques por parte da Oposição.

(Jorge Miranda, *O referendo e o plebiscito: a experiência portuguesa*. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/19/ard/ard6.htm>>. Acesso em: 23.01.2012).

⁴⁴¹ Constituição de 1911, Artigo 66: “A organização e atribuições dos corpos administrativos serão reguladas por lei especial e assentarão nas bases seguintes: [...] 4.^a – Exercício do referendium, nos termos que a lei determinar [...]”.

⁴⁴² Adrian Sgarbi, *O Referendo*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pp. 64-65. Maria Benedita Urbano ressalta que a palavra “plebiscito” utilizada no Decreto que chamou o povo para ratificação da Constituição de 1933 não deve provocar estranheza: “dadas as disparidades existentes ao seu conceito, e sobretudo quanto aos critérios que permitem diferenciá-lo da figura do referendo, é perfeitamente possível o entendimento desse mecanismo como sendo absolutamente legítimo e alheio a qualquer eventual sentido pejorativo.”. (*O referendo: perfil histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p.104, nota 238); Luís Barbosa Rodrigues assevera que a consulta dada em 1933 é qualificada nos textos oficiais não como referendo, mas como “plebiscito nacional”, o que, do ponto de vista do autor, é questionável por dois aspectos: em primeiro lugar, não se tratou de plebiscito, pois, este, como figura híbrida, consubstancia formalmente um referendo e substancialmente uma eleição ou destituição popular, ou seja, uma votação com incidências essencialmente pessoais. A esse respeito, assinala o autor: “Ora, se pode obviamente entender-se que menos do que a aprovação de um texto estaria em causa uma votação sobre uma genérica idéia de direito, já não parece correcto entendê-la, logo, em 1933, como uma manifestação de vontade sobre a figura de Salazar.”. Em segundo lugar, o carácter nacional da consulta de 1933 é contestável, pois coloca-se em dúvida o alcance do referendo às colônias africanas (Cabo Verde, Guiné, Angola, Moçambique, Macau e Timor), isto é, não há comprovação de que essas regiões tenham sido comunicadas a respeito da consulta efetivada. (Luís Barbosa Rodrigues, *O Referendo Português a Nível Nacional*, Coimbra Editora, 1994, p. 123)

Vários motivos fizeram com que os mecanismos de democracia semidireta não fossem consagrados na Constituição de 1976. Maria Benedita Urbano⁴⁴³ ensina que, quando da elaboração da referida Carta, houve um determinado retraimento no que se refere à instituição daqueles institutos, em primeiro lugar, porque a Carta de 1976 deveria se afastar ao máximo da Constituição salazarista de 1933, dada a forma abusiva de sua criação. Em segundo lugar, devido à euforia democrática vivenciada naquele período que, ao mesmo tempo em que demandava uma maior participação popular, propiciava uma utilização desvirtuada dos institutos. Em terceiro lugar, o período de elaboração da Constituição de 1976 não se mostrava favorável a grandes debates teóricos acerca dos modelos de democracia (representativa e semidireta), tendo em vista que as posições se extremavam em anti-fascistas (como reação ao período pré-revolucionário de 25 de abril de 1974) ou anti-comunistas (como reação à fase pós-revolucionária). Além disso, os instrumentos de participação popular eram tidos como uma ameaça ao sistema de partidos.

Segundo Canotilho, além da experiência plebiscitária de 1933, a hostilidade à consulta direta ao povo justifica-se, ainda, no contexto histórico constitucional, nas heranças plebiscitárias da República de Weimar e nas consultas plebiscitárias gaullistas e, no contexto político interno, nas tentativas plebiscitárias revisionistas praticadas mesmo após a aprovação do texto de 1976. O jurista destaca que, progressivamente, alguns instrumentos de participação popular foram sendo restabelecidos no ordenamento jurídico português, com as contínuas revisões constitucionais, “[...] por serem considerados como equilibradores de uma estrutura política ‘ultra-representativa’ e ‘ultra-partidária’.”⁴⁴⁴ Conforme menciona Canotilho, assim se deu na revisão de 1982, em que foi consagrado o *referendo local* e na revisão de 1989, pela qual se introduziu o *referendo político e legislativo* e, ainda, na revisão de 1997, em que se ampliou o alcance desse referendo, além de conceder ao povo o *poder de iniciativa referendária* em caráter nacional e local. Também na revisão de 1997, acolheu-se o *referendo regional* relativo a questões de relevante

⁴⁴³ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 120-123.

⁴⁴⁴ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, p. 297.

interesse específico das Regiões Autônomas e o *referendo da instituição em concreto das regiões administrativas*.⁴⁴⁵

A Constituição portuguesa de 1976 foi revista sete vezes, a última revisão ocorrida em 2005. Essa Carta prevê três tipos de referendo: a) *referendo nacional*; b) *referendo regional* e c) *referendo local*.

O *referendo nacional* é aquele relativo a *questões de relevante interesse nacional*, que devam ser decididas pela Assembléia da República ou pelo Governo através da aprovação de convenção internacional ou de ato legislativo (Constituição da República Portuguesa, artigo 115º/3). Conforme assinala Canotilho⁴⁴⁶, o referendo nacional é um referendo político e legislativo, razão pela qual terá por objeto *matérias de especial relevância político-legislativa*. O artigo 115º/4 da Constituição lusitana informa as limitações materiais impostas a esse tipo referendário, que são: **a)** as alterações à Constituição: trata-se dos *referendos constitucionais*, ou seja, aqueles cuja finalidade é realizar mudanças no texto constitucional; **b)** as questões e os atos de conteúdo orçamentário, tributário ou financeiro; **c)** as matérias de competência política e legislativa da Assembléia da República⁴⁴⁷, previstas no artigo 161º, sem prejuízo do disposto no número seguinte; **d)** as matérias de competência legislativa absoluta da Assembléia da

⁴⁴⁵ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, pp. 297-298.

⁴⁴⁶ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, p. 298.

⁴⁴⁷ **Artigo 161.º** (Competência política e legislativa) Compete à Assembleia da República: a) Aprovar alterações à Constituição, nos termos dos artigos 284.º a 289.º; b) Aprovar os estatutos político-administrativos e as leis relativas à eleição dos deputados às Assembleias Legislativas das regiões autónomas; c) Fazer leis sobre todas as matérias, salvo as reservadas pela Constituição ao Governo; d) Conferir ao Governo autorizações legislativas; e) Conferir às Assembleias Legislativas das regiões autónomas as autorizações previstas na alínea b) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição; f) Conceder amnistias e perdões genéricos; g) Aprovar as leis das grandes opções dos planos nacionais e o Orçamento do Estado, sob proposta do Governo; h) Autorizar o Governo a contrair e a conceder empréstimos e a realizar outras operações de crédito que não sejam de dívida flutuante, definindo as respectivas condições gerais, e estabelecer o limite máximo dos avales a conceder em cada ano pelo Governo; i) Aprovar os tratados, designadamente os tratados de participação de Portugal em organizações internacionais, os tratados de amizade, de paz, de defesa, de rectificação de fronteiras e os respeitantes a assuntos militares, bem como os acordos internacionais que versem matérias da sua competência reservada ou que o Governo entenda submeter à sua apreciação; j) Propor ao Presidente da República a sujeição a referendo de questões de relevante interesse nacional; l) Autorizar e confirmar a declaração do estado de sítio e do estado de emergência; m) Autorizar o Presidente da República a declarar a guerra e a fazer paz; n) Pronunciar-se, nos termos da lei, sobre as matérias pendentes de decisão em órgãos no âmbito da União Europeia que incidam na esfera da sua competência legislativa reservada; o) Desempenhar as demais funções que lhe sejam atribuídas pela Constituição e pela lei.

República⁴⁴⁸, previstas no artigo 164.º, exceto o disposto na alínea “i”). Relativamente às letras “c” e “d”, insta salientar o apontamento feito por Canotilho no sentido de que tais limitações materiais visam a impedir a *erosão do princípio da democracia representativa*⁴⁴⁹. Além de limitações materiais, há também restrições temporais e circunstanciais que devem ser obedecidas. Relativamente aos limites temporais, um referendo não pode ser convocado ou realizado no período entre a data da convocação e da realização de eleições gerais para órgãos de soberania, de governo próprio das Regiões Autônomas e do poder local, bem como de deputados ao Parlamento Europeu. Já as limitações circunstanciais determinam que não poderá haver nenhum ato de convocação ou realização de referendo na vigência de estado de sítio ou de estado de defesa, nem poderá o Presidente da República interino decidir sobre a convocação do referendo.

⁴⁴⁸ **Artigo 164.º** (Reserva absoluta de competência legislativa) É da exclusiva competência da Assembleia da República legislar sobre as seguintes matérias: a) Eleições dos titulares dos órgãos de soberania; b) Regimes dos referendos; c) Organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional; d) Organização da defesa nacional, definição dos deveres dela decorrentes e bases gerais da organização, do funcionamento, do reequipamento e da disciplina das Forças Armadas; e) Regimes do estado de sítio e do estado de emergência; f) Aquisição, perda e reaquisição da cidadania portuguesa; g) Definição dos limites das águas territoriais, da zona económica exclusiva e dos direitos de Portugal aos fundos marinhos contíguos; h) Associações e partidos políticos; i) Bases do sistema de ensino; j) Eleições dos deputados às Assembleias Legislativas das regiões autónomas; l) Eleições dos titulares dos órgãos do poder local ou outras realizadas por sufrágio directo e universal, bem como dos restantes órgãos constitucionais; m) Estatuto dos titulares dos órgãos de soberania e do poder local, bem como dos restantes órgãos constitucionais ou eleitos por sufrágio directo e universal; n) Criação, extinção e modificação de autarquias locais e respectivo regime, sem prejuízo dos poderes das regiões autónomas; o) Restrições ao exercício de direitos por militares e agentes militarizados dos quadros permanentes em serviço efectivo, bem como por agentes dos serviços e forças de segurança; p) Regime de designação dos membros de órgãos da União Europeia, com exceção da Comissão; q) Regime do sistema de informações da República e do segredo de Estado; r) Regime geral de elaboração e organização dos orçamentos do Estado, das regiões autónomas e das autarquias locais; s) Regime dos símbolos nacionais; t) Regime de finanças das regiões autónomas; u) Regime das forças de segurança; v) Regime da autonomia organizativa, administrativa e financeira dos serviços de apoio do Presidente da República.

⁴⁴⁹ José Joaquim Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed. Almedina, 2006, p. 298. Jorge Miranda assinala: “Alguns autores têm sustentado a incompatibilidade entre o referendo e o sistema representativo. Outros entendem que ele imprime à forma de governo um carácter dualista ou falam em democracia semidirecta ou semi-representativa como *tertium genus* entre a democracia directa e a representativa. Ao invés, há os que consideram que, sem referendo, a democracia representativa fica truncada ou diminuída nas suas virtualidades de desenvolvimento. Parece mais correcta uma interpretação mitigada: não é exacto que o referendo, só por si, dê lugar a uma nova forma de governo, assim como não existe um nexó necessário entre democracia representativa e referendo.”. (*O referendo e o plebiscito: a experiência portuguesa*. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/19/ard/ard6.htm>>. Acesso em 10.10.2011.

No tocante à formulação das questões⁴⁵⁰ a serem submetidas a referendo, algumas regras devem ser observadas, conforme prescrevem os artigos 115º/6 da Constituição e 7º da Lei nº 15-A/98. Assim, cada consulta referendária poderá versar apenas sobre uma única matéria, sobre a qual não poderão ser feitas mais de três perguntas, as quais deverão ser elaboradas com objetividade, clareza e precisão e que permitam respostas de “sim” e “não”, sem, contudo, influenciar o votante a optar por uma ou outra alternativa. Segundo o previsto no artigo 115º/11 da Constituição Portuguesa, o resultado referendário somente será vinculativo quando o número de votantes for superior à metade dos eleitores inscritos no recenseamento, obrigando aos órgãos competentes a cumprir a vontade popular exprimida na referida consulta.

O poder de iniciativa do referendo pertence à Assembléia da República e ao Governo, relativamente a matérias de suas competências, e aos cidadãos, por pedido dirigido à Assembléia da República, relativo a matérias de competência daquele órgão ou do Governo, respeitadas as restrições materiais previstas na Constituição (artigo 115º/1/2). Importante destacar que, de acordo com o artigo 16 da Lei Orgânica do Regime do Referendo (Lei 15-A/98, alterada pela Lei Orgânica 4/2005)⁴⁵¹, a iniciativa popular deve dar-se por cidadãos eleitores portugueses, em número não inferior a 75.000, regularmente recenseados no território nacional⁴⁵².

⁴⁵⁰ Maria Benedita Urbano explica a importância da formulação das questões referendárias: “A correcta formulação das perguntas que vão ser submetidas a referendo é pois um dos aspectos cruciais do procedimento referendário, dependendo dela em grande escala a idoneidade democrática efectiva da consulta. Ela constitui deste modo um importante limite à realização de consultas referendárias, uma vez que, se não forem observados uma série de requisitos enunciados na Constituição e na lei – requisitos que, dentro do possível, asseguram a correcção das perguntas referendárias -, o Tribunal Constitucional será obrigado a decidir-se pela inconstitucionalidade do pedido de realização de um determinado referendo. A formulação das perguntas deve ser de forma a potenciar e não a coarctar a possibilidade de escolha dos cidadãos eleitores. No fundo, há que assegurar que os cidadãos eleitores encontrem no referendo a via institucional segura para veicular as suas opiniões em relação a determinadas matérias importantes.”. (*O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p.200)

⁴⁵¹ *Lei Orgânica do Regime do Referendo (Lei nº 15-A/98, de 3 de Abril)*. Disponível em: <<http://www.laicidade.org/wp-content/uploads/2007/01/lei-15-a-98-referendo.pdf>>. Acesso em 20.04.2012.

⁴⁵² Maria de Fátima Abrantes Mendes adverte que o número de eleitores exigido é um fator, dentre outros, que torna difícil a concretização da iniciativa popular do referendo, embora reconheça tratar-se de meio a não propiciar a banalização do instituto. Expõe a autora: “[...] O número fixado (75.000) causa alguma perplexidade face à ausência de proporcionalidade que lhe está subjacente se se tiver presente que com 7.500 assinaturas de cidadãos eleitores se constitui um partido (artº 15º nº 1 da Lei Orgânica nº 2/2003, de 22 de Agosto) ou se apresenta uma candidatura a Presidente da República (artº 13º do Decreto-Lei nº 319-A/76, de 3 de Maio) e, também, na situação consagrada nesta lei do

Todas as propostas de referendo serão obrigatoriamente submetidas à fiscalização preventiva da constitucionalidade e da legalidade (artigos 115/8 e 223/2, alínea “f”). Uma vez recebidas as propostas de referendo enviadas pela Assembléia da República ou pelo Governo, o Presidente da República as submeterá à referida fiscalização, a qual será efetivada pelo Tribunal Constitucional. Vale registrar a explicação de Maria Bedita Urbano a respeito da atividade do Tribunal Constitucional:

A tarefa do Tribunal Constitucional divide-se essencialmente em duas partes: a averiguação do respeito da proposta referendária (*lato sensu*) por todas as regras e princípios da Constituição (fiscalização preventiva da constitucionalidade), e a averiguação da sua compatibilidade com os requisitos e trâmites legais, nomeadamente com os previstos na lei orgânica que disciplina juridicamente o instituto do referendo (fiscalização preventiva da legalidade). Na prática o TC deverá verificar se as propostas foram apresentadas pelos órgãos constitucionalmente competentes para o fazer (e, de igual modo, se obedeceram aos requisitos legais e constitucionais quanto à sua adopção – a proposta ou projecto parlamentar deverá ser aprovada à pluralidade de votos, devendo a proposta governamental ser decidida em Conselho de Ministros), se a matéria pressuposta na proposta referendária se enquadra ou não naquele núcleo de matérias que não podem ser objecto de referendo, se foi respeitada a divisão de competências em matéria de iniciativas, se foram respeitados todos aqueles limites respeitantes à formulação dos quesitos referendários (máximo de três quesitos, bipolaridade ou dilematicidade, homogeneidade, clareza e precisão, etc.), se foram respeitados os limites temporais <<móveis>> e <<não móveis>> (convém salientar que quando se trate daqueles limites relativos à renovação das propostas referendárias recusadas pelos deputados no seio da AR, pelo PR ou pelo eleitorado, há que ter um especial cuidado com o seu controlo, não devendo o TC baseá-lo somente o texto da nova proposta e nos seus aspectos formais, antes devendo ir mais longe e verificar se por detrás deles não subsiste uma verdadeira identidade substancial), bem como os limites circunstanciais, etc.⁴⁵³

referendo se se atentar que é de 5.000 o número de subscritores de grupo de cidadãos necessários à inscrição com vista a intervir na campanha (v. artº 41º nº 1).”. Considera, ainda, curiosa a exigência relativa à nacionalidade portuguesa do eleitorado: “[...] não deixa de ser curioso que a lei venha impor a nacionalidade portuguesa aos cidadãos eleitores e o seu regular recenseamento no território nacional, o mesmo já não acontecendo quer quanto ao universo eleitoral, quer quanto ao direito de grupos de eleitores se inscreverem para intervir na campanha do referendo (cfr. artºs 37º e 41º).”. (*Lei Orgânica do Regime do Referendo - Lei nº 15-A/98, de 3 de Abril - Actualizada, anotada e comentada.* Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/aigaion/attachments/IL15A98.pdf-0f57e743ae85f05f96a55ffe8263d9a2.pdf>>. Acesso em 20.04.2012)

⁴⁵³ Maria Bedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, pp. 233-234.

Importante ressaltar que não compete ao Tribunal Constitucional a qualificação da situação sob análise como sendo ou não uma questão de *relevante interesse* nacional, regional ou local, “pois sendo essa qualificação eminentemente política, o único critério o único critério atendível vem a ser a do órgão autor da proposta.”⁴⁵⁴. O Tribunal Constitucional deverá se pronunciar sobre a importância e âmbito nacional, apenas quando a proposta, ostensivamente e de modo grosseiro, contrariar tal requisito.⁴⁵⁵

A Constituição de 1976 e respectiva revisão de 2005 previram, além do referendo de âmbito nacional, as figuras do referendo regional e local. O *referendo regional* recai sobre questões de interesse especificamente regional, no âmbito das Regiões Autônomas dos Açores e da Madeira (artigo 232/2 da Constituição da República Portuguesa). A iniciativa desse tipo referendário cabe à assembleia legislativa regional e sobre ele se pronunciarão os cidadãos eleitores recenseados no respectivo território. O *referendo local*, por seu turno, tem por objeto questões de relevante interesse local que devem ser decididas pelos órgãos autárquicos municipais ou de freguesia e que sejam abrangidas por suas competências (artigo 240 da Constituição de Portugal e Lei Orgânica nº 4/2000), excluindo-se da esfera material desse tipo referendário os temas previstos no artigo 4º da Lei Orgânica nº 4/2000, tais como as matérias integradas na esfera de competência legislativa reservada aos órgãos de soberania, os assuntos regulados por ato legislativo ou por ato regulamentar estadual que vincule as autarquias locais, as questões e os atos de cunho orçamentário, tributário ou financeiro, dentre outras.

3.6. PLEBISCITO NA COLÔMBIA

A Constituição colombiana é a que abrange o maior número mecanismos de democracia semidireta⁴⁵⁶ e conta, inclusive, com um capítulo específico⁴⁵⁷ sobre

⁴⁵⁴ Jorge Miranda, *O referendo e o plebiscito: a experiência portuguesa*. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/19/ard/ard6.htm>>. Acesso em 10.10.2011.

⁴⁵⁵ Maria Benedita Malaquias Pires Urbano, *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, Coimbra Editora, 1998, p. 234.

⁴⁵⁶ Conforme Mônica de Melo (*Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 118).

formas de participação popular. A primeira parte do artigo 103 dispõe que os mecanismos de participação do povo para o exercício de sua soberania são: o *voto*, o *plebiscito*, o *referendo*^{458/459}, a *consulta popular*⁴⁶⁰, *outros tipos não definidos*⁴⁶¹, a *iniciativa legislativa*⁴⁶² e a *revogação de mandato*⁴⁶³. Esses institutos são regulamentados pela Lei 134/1994⁴⁶⁴, a qual, apesar do extenso rol de mecanismos de participação, ainda abre caminho para a criação de novos instrumentos participativos quando, em seu artigo primeiro, estabelece que “La regulación de

⁴⁵⁷ Trata-se do Capítulo I da Constituição colombiana, cujo nome é “De las Formas de Participacion Democratica” e que vem inserido no Título IV – “De la Participacion Democratica y de los Partidos Politicos”.

⁴⁵⁸ Sobre o *referendo*, estabelece a Lei 134 de 1994: **Artículo 3º.- Referendo.** Es la convocatoria que se hace al pueblo para que apruebe o rechace un proyecto de norma jurídica o derogue o no una norma ya vigente.

Parágrafo. El referendo puede ser nacional, regional, departamental, distrital, municipal o local.

Artículo 4º.- Referendo derogatorio. Un referendo derogatorio es el sometimiento de un acto legislativo, de una ley, de una ordenanza, de un acuerdo o de una resolución local en alguna de sus partes o en su integridad, a consideración del pueblo para que éste decida si lo deroga o no.

Artículo 5º.- Referendo aprobatorio. Un referendo aprobatorio es el sometimiento de un proyecto de acto legislativo, de una ley, de una ordenanza, de acuerdo o de una resolución local, de iniciativa popular que no haya sido adoptado por la corporación pública correspondiente, a consideración del pueblo para que éste decida si lo aprueba o lo rechaza, total o parcialmente.

⁴⁵⁹ A Constituição colombiana prevê: o referendo derogatório, utilizado para derogar uma lei ordinária (artigo 170); o referendo para fins de reforma constitucional (artigos 374 e 378); o referendo para reforma constitucional relativa a direitos e garantias “individuais” (constantes do Título II, Capítulo I) e aos procedimentos de participação popular (artigo 177).

⁴⁶⁰ Sobre a *consulta popular*, de acordo com a Lei 134 de 1994: **Artículo 8º.- Consulta popular.** La consulta popular es la institución mediante la cual, una pregunta de carácter general sobre un asunto de trascendencia nacional, departamental, municipal, distrital o local, es sometido por el Presidente de la República, el gobernador o el alcalde, según el caso, a consideración del pueblo para que éste se pronuncie formalmente al respecto. En todos los casos, la decisión del pueblo es obligatoria. Cuando la consulta se refiere a la conveniencia de convocar una asamblea constituyente, las preguntas serán sometidas a consideración popular mediante ley aprobada por el Congreso de la República.

⁴⁶¹ Sobre *outras formas de participação democrática*, conforme a Lei 134 de 1994: **Artículo 9º.- Cabildo abierto.** El Cabildo abierto es la reunión pública de los concejos distritales, municipales o de las juntas administradoras locales, en la cual los habitantes pueden participar directamente con el fin de discutir asuntos de interés para la comunidad. Vide artigos 40, 2 e 104 da Constituição da Colombia.

⁴⁶² Sobre a *inicitiva popular*, de acordo com a Lei 134 de 1994: **Artículo 2º.- Iniciativa popular legislativa y normativa ante las corporaciones públicas.** La iniciativa popular legislativa y normativa ante las corporaciones públicas es el derecho político de un grupo de ciudadanos de presentar Proyecto de Acto legislativo y de ley ante el Congreso de la República, de Ordenanza ante las Asambleas Departamentales, de Acuerdo ante los Concejos Municipales o Distritales y de Resolución ante las Juntas Administradoras Locales, y demás resoluciones de las corporaciones de las entidades territoriales, de acuerdo con las leyes que las reglamentan, según el caso, para que sean debatidos y posteriormente aprobados, modificados o negados por la corporación pública correspondiente.

⁴⁶³ Sobre a *revogação de mandato*, dispõe a Lei 134 de 1994: **Artículo 6º.- Revocatoria del mandato.** La revocatoria del mandato es un derecho político, por medio del cual los ciudadanos dan por terminado el mandato que le han conferido a un gobernador o a un alcalde. A revogação de mandato está prevista no artigo 40, 4 da Constituição colombiana.

⁴⁶⁴ Ley 134 de 1994. Disponível em:

< <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=330>>. Acesso em 24.01.2012.

estos mecanismos no impedirá el desarrollo de otras formas de participación ciudadana en la vida política, económica, social, cultural, universitaria, sindical o gremial del país ni el ejercicio de otros derechos políticos no mencionados en esta ley.”.

O *plebiscito* vem mencionado três vezes na Constituição colombiana. A primeira delas no artigo 40, 2, que determina que todo cidadão tem o direito de participar da configuração, exercício e controle do poder político e, uma das formas de tornar efetivo esse direito, será por meio de participação em *plebiscitos* e por outros mecanismos de participação. A segunda menção acerca do plebiscito encontra-se no artigo 103, já citado, e a terceira e última menção está no artigo 241, 3, dispositivo que confia a guarda, a integridade e supremacia da Constituição à Corte Constitucional que, dentre outras funções, decide sobre a constitucionalidade dos *plebiscitos* de ordem nacional, por vícios de procedimento relativos a sua convocação e realização.

A Lei 134, de 31 de maio de 1994, regulamentadora dos mecanismos de participação popular, em seu artigo 7º, apresenta uma definição de *plebiscito*, afirmando tratar-se do pronunciamento do povo chamado pelo Presidente da República, por meio do qual apóia ou rejeita uma determinada decisão do Poder Executivo.

O Título VIII da referida lei, sob o nome “Del Plebiscito”, conta com quatro dispositivos que fixam regras sobre o procedimento de convocação do instituto. De acordo com o artigo 77, o Presidente da República, com a anuência de todos os ministros, poderá chamar o povo a se manifestar sobre as políticas do Executivo que não requeiram a aprovação do Congresso, excluídas aquelas relacionadas com os estados de exceção e com o exercício dos poderes correspondentes. Para tanto, o Presidente deverá informar ao Congresso sua intenção de convocar o plebiscito, os motivos de tal convocação e a data de sua realização, que não poderá ser anterior a um mês nem posterior a quatro meses, contados da data de recebimento da notícia pelo Congresso. Além disso, o plebiscito não poderá coincidir com nenhuma outra eleição. O artigo 78 dispõe que o plebiscito será convocado quando, dentro do mês seguinte à informação do Congresso, nenhuma das Câmaras, pela

maioria de representantes, houver manifestado rejeição à convocação. A segunda parte do dispositivo estabelece limites materiais ao plebiscito, informando que ele não poderá versar sobre a duração do mandato presidencial, nem sobre modificação da Constituição. As campanhas televisivas relativas ao plebiscito obedecerão às regras estabelecidas para o referendo constitucional⁴⁶⁵, conforme determina o artigo 79 da lei. O artigo 80 determina que a decisão plebiscitária seja tomada por maioria do corpo eleitoral.

Por fim, o artigo 105, constante das disposições gerais, informa que a realização de plebiscitos e de outros processos de participação popular será garantida pelas dotações orçamentárias correspondentes na lei anual de orçamento, conforme as disponibilidades fiscais existentes.

3.7. PLEBISCITO NA NICARÁGUA

Na Nicarágua, o povo exerce a *soberania nacional* participando livremente da construção e do aperfeiçoamento do sistema econômico, político e social daquela nação e exerce o *poder político* indiretamente, por meio de seus representantes, e diretamente por meio de instrumentos democráticos, dentre eles o *plebiscito* (artigo 2º da Constituição).

⁴⁶⁵ O artigo 91 da lei 134/94 fixa as regras relativas às campanhas televisivas para o referendo constitucional: **Artículo 91º.- Espacios institucionales en televisión.** En el referendo de carácter constitucional o legal, los promotores a favor o en contra de la iniciativa, así como los partidos y movimientos con personería jurídica, tendrán derecho dentro de los treinta (30) días anteriores a la fecha de la votación, a por lo menos dos espacios institucionales en cada canal nacional de televisión. El Gobierno Nacional si lo desea, dispondrá de tres espacios en cada canal para que presente su posición sobre la materia. En las campañas de referendo de ordenanzas, de acuerdo o de resoluciones locales, en las capitales de los departamentos, los promotores de la iniciativa y los que promuevan el voto por el no", así como los partidos y movimientos con personería jurídica, que participen en el debate, tendrán derecho a por lo menos tres espacios institucionales en el canal de televisión de la respectiva región, dentro de los treinta (30) días anteriores a la fecha de la votación. En el caso del Distrito Capital, y mientras no disponga de canal regional, se considerará para tales efectos como canal regional la cadena tres de televisión. El Consejo Nacional Electoral previo concepto del Consejo Nacional de Televisión o el órgano que haga sus veces, distribuirá los espacios, señalará la duración de cada presentación y establecerá las reglas que deban observarse en los mismos. El tiempo asignado a los promotores de la iniciativa no podrá ser inferior al promedio del asignado a los partidos y movimientos políticos con personería jurídica.

O artigo 7º da Constituição nicaragüense, além de informar que a Nicarágua é uma República participativa e representativa, determina que são órgãos de governo o Poder Legislativo, o Poder Executivo, o Poder Judicial e o Poder Eleitoral. Assim, o Poder Eleitoral, por meio do *Consejo Supremo Electoral*⁴⁶⁶, assume a posição de Quarto Poder de Estado, ao lado dos outros três e, de acordo com o artigo 129 da Constituição, são Poderes independentes e harmônicos entre si, subordinados exclusivamente aos interesses supremos da nação e ao estabelecido pela Constituição. Uma das funções do *Poder Electoral* é a de promover a organização, condução e vigilância dos plebiscitos e referendos, conforme reza o artigo 168 da Constituição nicaragüense.

No ordenamento jurídico nicaragüense há duas leis que norteiam a efetividade da democracia participativa e que, portanto, merecem destaque: a *Ley de Participación Ciudadana, lei nº 475/ 2003*⁴⁶⁷ e a *Ley Electoral nº 331 de /2000*⁴⁶⁸, de caráter constitucional.

A *Ley de Participación Ciudadana*, de âmbito nacional, tem por finalidade promover o exercício da cidadania no âmbito político, social, econômico e cultural, por meio da criação de mecanismos institucionais que permitam uma interação entre o Estado e a sociedade, com o fortalecimento da liberdade e das democracias participativa e representativa (artigo 1º). O artigo 2º da lei dispõe que essa participação poderá dar-se por meio de: a) iniciativa cidadã geral para o caso de normas de âmbito nacional, regional autônomo e local; b) consulta cidadã sobre normas em fase de opinião, nos âmbitos nacional, regional autônomo, departamental e local; c) instâncias consultivas para formulação, monitoramento e avaliação das políticas públicas nos âmbitos nacional, regional autônomo, departamental e local; d) associações populares e organizações gremiais, setoriais, sociais, organizações de mulheres e jovens no âmbito local; e) consulta cidadã no

⁴⁶⁶ De acordo com a Constituição da Nicarágua, o *Consejo Supremo Electoral* é composto por sete magistrados e três suplentes (artigo 170), eleitos com pelo menos 60% dos votos dos Deputados da Assembléia Nacional (artigo 138, número 8), para um período de cinco anos (artigo 172).

⁴⁶⁷ Ley de Participación Ciudadana (Ley nº 475/2003). Disponível em: <http://www.ccer.org.ni/files/doc/1186697587_LEY%20DE%20PARTICIPACI%C3%93N%20CIUDADANA%20gaceta.pdf>. Acesso em 28.01.2012.

⁴⁶⁸ Ley Electoral nº 331/2000. Disponível em: <<http://www.conexiones.com.ni/files/62.pdf>>. Acesso em: 28.01.2012.

âmbito local. A lei nº 475/2003, na fração IV de seu preâmbulo, afirma que na Nicarágua, há uma prática do poder público, no que diz respeito à consulta para a formulação de políticas e projetos de lei que afetam direta e sensivelmente a vida diária dos cidadãos. Da mesma forma, existem disposições de ordem normativa que regulam os aspectos relacionados à participação do cidadão no tocante à autoridade exclusiva do Poder Judicial na administração da Justiça pela instituição chamada júri de consciência, e no Poder Eleitoral, mediante *plebiscito* e referendo, e processos de iniciativas de lei.

A Lei nº 331/2000 é uma lei de caráter constitucional que, dentre outros objetivos, regula as consultas populares realizadas por meio de *plebiscito* e referendo (artigo 1º), sendo que o encargo de organizar, dirigir e supervisionar essas consultas compete ao Poder Eleitoral, por meio do Conselho Supremo Eleitoral (artigo 10), que o fará de acordo com a Constituição, leis relativas à matéria e regulamentações tocantes ao próprio Conselho Supremo Eleitoral (artigo 2º). O artigo 86 da lei estipula que o prazo de duração da propaganda para plebiscitos ou referendos é de trinta dias.

Consta também da Lei nº 331/2000, em seu Título IX, um “Capítulo Único” que dispõe especialmente sobre plebiscitos e referendos. De acordo com o artigo 133, primeiro dispositivo do mencionado capítulo, *plebiscito* é a consulta direta feita ao povo sobre decisões que dentro de suas atribuições dite o Poder Executivo e cuja transcendência incida nos direitos fundamentais da nação. De acordo com a referida lei eleitoral, para que um plebiscito possa ser convocado, é necessária a aprovação de um decreto legislativo, cuja iniciativa caberá ao Presidente da República ou diretamente ao povo que o solicite mediante o número de cinquenta mil assinaturas (artigo 135). Uma vez aprovado o decreto legislativo, o Conselho Supremo Eleitoral elaborará um calendário eleitoral que fixe o período de duração da propaganda plebiscitária, bem como a data da realização da consulta ao povo⁴⁶⁹

⁴⁶⁹ O artigo 144 da lei 331/2000 estabelece que os plebiscitos e referendos serão realizados na circunscrição determinada pelo decreto legislativo convocatório.

(artigo 137), quando, então, será considerada aprovada a opção plebiscitária obtida pela maioria dos votos válidos (artigo 138).

3.8. PLEBISCITO NAS FILIPINAS

As Filipinas são um Estado democrático e republicano que prega que a soberania repousa no povo e que toda a autoridade governamental dele emana (artigo 1º da Constituição) ⁴⁷⁰. A democracia que ali impera é representativa, baseada no modelo norte-americano, uma vez que o passou a ser dominado pelos Estados Unidos em 1898, por meio do Tratado de Paris, tendo declarada a sua independência em 1946. A Constituição de 1987, adotada durante o governo de Corazon Aquino, reestabeleceu o sistema presidencialista de governo com um Legislativo bicameral e um Judiciário independente. ⁴⁷¹

A primeira aparição da palavra plebiscito na Constituição das Filipinas se dá no artigo IX (Comissões Constitucionais), “C” (A Comissão de Eleições), seção 2, “1”. Esse dispositivo afirma que compete à Comissão de Eleições fazer executar e administrar todas as leis e regulamentos referentes à direção de uma eleição, plebiscito, iniciativa, referendo e cassação de mandato por voto popular, bem como apresentar ao Presidente da República e ao Congresso um relatório detalhado sobre a condução de cada um dos procedimentos acima citados (artigo IX, “C”, seção 2, “9”). À vista desses dispositivos, percebe-se que a democracia das Filipinas conta com um número considerável de mecanismos de participação.

⁴⁷⁰ BRASIL. Congresso Nacional Senado Federal. *Constituições estrangeiras: Coréia, Filipinas, Suriname*. Brasília: Subsecretaria de edições técnicas, v. 6, p. 69, 1987.

⁴⁷¹ U.S. DEPARTMENTE STATE. *Background Note: Philippines*. Disponível em: <<http://www.state.gov/r/pa/ei/bgn/2794.htm#history>>. Acesso em: 30.01.2012.

A Constituição das Filipinas prevê o instituto do plebiscito tanto para fins de modificação territorial quanto para fins de emenda ou revisão constitucional. Por No tocante à alteração territorial, o plebiscito é utilizado para criação, divisão, absorção ou supressão territorial, sendo que nenhuma dessas alterações poderá ser realizada, salvo se estiver de acordo com os critérios estabelecidos pelo código de governos locais e mediante a aprovação por maioria de votos em plebiscito a ser realizado nas unidades políticas diretamente envolvidas (artigo X, seção 10). O Congresso, entretanto, poderá, mediante lei, criar subdivisões políticas metropolitanas específicas, por meio da realização de plebiscito e, nesse caso, as municipalidades por elas envolvidas terão conservada a sua autonomia básica e terão suas próprias administrações e assembléias legislativas (artigo X, seção 11). A criação dessas regiões autônomas será efetiva somente se for aprovada, por maioria de votos das unidades constitutivas, em plebiscito convocado especialmente para esse fim, contanto que as províncias, cidades e áreas geográficas que votem favoravelmente no plebiscito sejam incluídas nas regiões autônomas (artigo X, seção 18, 2ª parte).

Propostas de emenda ou de revisão à Constituição poderão ser feitas pelo Congresso, mediante o voto de três quartos de seus membros, ou por uma assembléia constituinte (artigo XVII, seção 1, “1” e “2”) e, tanto a emenda quanto a revisão passarão a ter validade após a ratificação da maioria dos votos apurados em consulta plebiscitária, que deverá ser realizada no mínimo sessenta e no máximo noventa dias após a aprovação da emenda ou revisão (artigo XVII, seção 4), no caso de proposta advinda do Congresso.⁴⁷² Se a proposta de emenda for apresentada pela assembléia constituinte, a emenda terá validade a partir de sua ratificação pela maioria dos votos contabilizados em uma consulta plebiscitária que será realizada no mínimo sessenta e no máximo noventa dias após a emissão do atestado da Comissão de Eleições sobre a qualidade jurídica da petição (artigo XVII, seção 4, 2ª parte).

⁴⁷² Mônica de Melo salienta que o mecanismo participativo disposto no artigo XVII, seção 4 da Constituição das Filipinas, nada mais é do que o “referendo obrigatório” previsto para casos de emenda à Constituição, porém, com o nome de “plebiscito”. (*Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 119).

A última menção do plebiscito dá-se na seção 27 do artigo XVIII (Disposições Transitórias), que afirma a entrada em vigor da Constituição das Filipinas imediatamente após sua ratificação pela maioria da votação obtida em plebiscito realizado com esse fim, com a conseqüente anulação de todas as Constituições anteriores.

3.9. PLEBISCITO NA COSTA RICA

Na Costa Rica o plebiscito assemelha-se muito ao referendo⁴⁷³ e, de modo geral, é entendido como o mecanismo pelo qual se adota uma decisão política relevante⁴⁷⁴. As decisões plebiscitárias são tomadas pela maioria simples de votos e geram efeito vinculante, obrigando o Poder Público a executar a vontade soberana do povo. O resultado obtido por meio de plebiscito pode ser revisto pela convocação de outro plebiscito, apesar dos altos custos do procedimento serem apontados como obstáculo para sua realização.⁴⁷⁵

Na Constituição costarricense, o plebiscito em âmbito nacional está previsto no artigo 168 que determina a sua realização para criação de novas províncias, com participação de todas as províncias que forem afetadas por tal modificação

⁴⁷³ Sobre o referendo costarricense, esclarece Francisco Obando León: “En Costa Rica existe el referendo a nivel municipal, y está regulado también por el numeral 2.1.3 del Manual para la Realización de Consultas Populares a nivel Cantonal y Distrital. Se define como la consulta popular que tiene por objeto la aprobación, modificación o derogación de un reglamento o disposición municipal de carácter normativo. Aquí, el pueblo interviene con una potestad plena, para intervenir en la creación, modificación o derogación de un acto de carácter normativo municipal y hasta tanto no se realice esa consulta el texto normativo no tiene eficacia.”. (*Instrumentos de Participación Ciudadana en el Derecho Público Costarricense*. In: Revista El Foro - Colegio de Abogados, nº 11. Disponível em: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3709216>>. Acesso em 05.02.2012)

⁴⁷⁴ Rebeca Ma. García Pandolfi e Jéssica González Montero explicam que o termo plebiscito em âmbito nacional tem sido reservado tecnicamente para designar as votações sobre questões não constitucionais e não legislativas. Na maioria dos casos, significa uma votação popular sobre questões territoriais, ou seja, sobre modificação de fronteiras internas ou externas do Estado ou mudança de soberania de todo um território. (*Repaso Histórico de los Institutos de Democracia Semidirecta en Costa Rica*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, nº 5, primer semestre 2008, p. 08. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/art/5/gracia_gonzalez.pdf>. Acesso em 05.02.2012).

⁴⁷⁵ Violeta Pallavicini, *Proceso presupuestario municipal y participación ciudadana en Costa Rica*. Disponível em: <http://cgrw01.cgr.go.cr/pls/portal/docs/PAGE/PORTALCGR2008/SECCIONES%20PUBLICO/SERVICIOS/BIBLIOTECA/DOCUMENTOS%20DE%20INTERES/06_COSTA%20RICA.PDF>. Acesso em 05.02.2012.

territorial. Nesse ponto, o instituto se assemelha ao referendo, porquanto referido dispositivo exige que o projeto submetido à consulta popular seja posteriormente aprovado por processos de reforma constitucional:

Artículo 168.- [...]

La Asamblea Legislativa podrá decretar, observando los trámites de reforma parcial a esta Constitución, la creación de nuevas provincias, siempre que el proyecto respectivo fuera aprobado de previo en un plebiscito que la Asamblea ordenara celebrar en la provincia o provincias que soporten la desmembración. La creación de nuevos cantones requiere ser aprobada por la Asamblea Legislativa mediante votación no menor de los dos tercios del total de sus miembros.⁴⁷⁶

Embora a figura jurídica do artigo 168 possa ser considerada *plebiscito* (*plebiscito para criação de novas províncias*) por se referir a assunto territorial, e não legislativo, o que se submete à consulta popular é um projeto de lei já formulado pelos Poderes constituídos. Trata-se, assim, de um texto normativo que para entrar em vigor depende da confirmação do povo, que se manifesta sobre a criação de uma nova província proposta em um projeto de lei cujo objeto é a divisão territorial da República.⁴⁷⁷

⁴⁷⁶ *Constitución Política de la República de Costa Rica*. Disponível em:

<http://www.oas.org/juridico/mla/sp/cri/sp_cri-int-text-conspol.pdf>. Acesso em 03.02.2012.

⁴⁷⁷ Rebeca Ma. García Pandolfi e Jéssica González Montero destacam um exemplo histórico de plebiscito convocado mediante a promulgação de uma lei sem fundamento constitucional expreso: “[...] el gobierno de 1952, encabezado entonces por Otilio Ulate Blanco, presentó un proyecto de ley para consultar al pueblo por medio de un plebiscito, acerca de la conveniencia o no de reformar el artículo 132, inciso 1) constitucional, a fin de rebajar el plazo de espera de los expresidentes para volver a aspirar a la Presidencia de la República de ocho a cuatro años. El citado proyecto desató una ardua polémica parlamentaria sobre su constitucionalidad. La comisión que lo estudió rindió dos dictámenes uno de mayoría y otro de minoría. El primero manifestaba sin mayor fundamento constitucional, que por tratarse de un mecanismo de participación popular, la facultad de la Asamblea Legislativa de convocar a un plebiscito se encontraba implícita en el artículo 195 constitucional, que regula el procedimiento de reforma parcial de la Constitución. En tanto, el dictamen de minoría se presentaba como jurídicamente más consistente. Indicaba por ejemplo que el plebiscito carecía de fundamento jurídico, puesto que no había en la Constitución ninguna norma que lo autorizara. Igualmente, su eventual resultado no podía ser vinculante para la Asamblea Legislativa, en virtud de que ésta en los casos de proyectos de reforma constitucional, actúa como poder constituyente derivado. La ley respectiva fue finalmente aprobada el 28 de marzo de 1953 y el plebiscito se realizó el 26 de julio de ese mismo año con un resultado ampliamente favorable para la tesis de Don Otilio Ulate. Posteriormente, en setiembre de ese mismo año, la Asamblea conoce en primera legislatura el proyecto de reforma constitucional y lo desecha por mayoría, fracaso que se debió probablemente a que el mandato de Don Otilio Ulate había terminado el 8 de mayo anterior y el nuevo gobierno era de un partido contrario al suyo, el cual contaba además con más de dos tercios del total de diputados de la Asamblea Legislativa.”. (*Repaso Histórico de los Institutos de Democracia Semidirecta en Costa Rica*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, nº 5, primer semestre

No âmbito local, os institutos de participação, dentre eles o plebiscito, são regulados pelo Código Municipal de 1998 ⁴⁷⁸. O artigo 13, inciso “j” desse diploma legal, informa que cabe ao Conselho Municipal decidir sobre a realização de plebiscitos e demais instrumentos participativos, de acordo com o regulamento a ser elaborado com a assessoria do Tribunal Supremo de Elecciones. A realização dos plebiscitos conta com a presença obrigatória de delegados designados pelo Supremo Tribunal de Elecciones, os quais devem zelar pelo cumprimento de todas as formalidades exigidas pelo Código Municipal e pelo regulamento acima citados, a fim de garantirem o regular desenvolvimento das consultas populares.

Ainda a nível local, há que se ressaltar que o ordenamento jurídico da Costa Rica conta com o instituto denominado *plebiscito de revocatória de mandato* (artigo 19 do Código Municipal) que confere à população de determinado “cantón”, a possibilidade de se manifestar contra ou favorável à revogação do mandato de seu respectivo Prefeito. Esse plebiscito é convocado pelo Conselho Municipal, por moção assinada ao menos pela terça parte do total de seus membros e aprovada por no mínimo três quartos dos membros integrantes. A decisão do Conselho Municipal de convocar o plebiscito não poderá ser vetada. Para que se proceda à destituição do Prefeito, duas condições devem ser atendidas: a) que os votos emitidos em plebiscito sejam de pelo menos dez por cento do total de eleitores inscritos no cantão; b) que pelo menos dois terços dos votos emitidos decidam pela destituição. A decisão popular é de acatamento obrigatório para o Conselho Municipal. ⁴⁷⁹

Pelo decreto nº 03-98 de 09 de outubro de 1998, o Tribunal Supremo de Elecciones aprovou o *Manual para la realización de consultas populares a escala cantonal y distrital* ⁴⁸⁰ que, além de outras orientações, define as modalidades de consulta popular, dentre elas o plebiscito, no item 2.1.2 que especifica: “Plebiscito

2008, pp. 05-06. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/art/5/gracia_gonzalez.pdf>. Acesso em 05.02.2012)

⁴⁷⁸ MUNICIPALIDAD DE SAN JOSÉ. *Código Municipal de 1998*. Disponível em: <http://www.msj.go.cr/doc_municipal/archivos/codigos/CO-01.pdf>. Acesso em 05.02.2012.

⁴⁷⁹ Item 2.8 (*Eficacia del resultado de la consulta*) do *Manual para la realización de consultas populares a escala cantonal y distrital*.

⁴⁸⁰ *Manual para la realización de consultas populares a escala cantonal y distrital*. Disponível em: <<http://www.tse.go.cr/pdf/normativa/consultaspopulares.pdf>>. Acesso em 05.02.2012.

es la consulta popular mediante la cual los habitantes del cantón se pronuncian sobre un asunto de trascendencia regional, o se manifiestan sobre la revocatoria del mandato de un alcalde municipal.”.

A Costa Rica registra que os plebiscitos convocados nos últimos anos referem-se, em maior número, à revogação de mandato de prefeitos. Pode-se mencionar como exemplo desse tipo plebiscitário, aquele ocorrido em Oreamuno de Cartago, em 2004, convocado por dois terços do Conselho Municipal, por diversos motivos, dentre os quais, o não cumprimento de deveres, má conservação de estradas e conflitos com membros do Conselho Municipal.⁴⁸¹

Menos freqüentes são os plebiscitos territoriais, podendo ser citados como exemplos o plebiscito de Puntarenas, convocado em 1999 e o plebiscito de La Tigra, de 1950. O plebiscito de Puntarenas foi o primeiro a realizar-se no país depois da promulgação do Código Municipal de 1998 e objetivou consultar o povo de Cóbano, Lepanto e Paquera sobre duas questões: se desejava continuar pertencendo à Província de Puntarenas e se desejava transformar-se em cantão. Do total de 3.431 votantes, 94% foram favoráveis à transformação em cantão e 87,5 favoráveis a continuar pertencendo à Província de Puntarenas. No tocante ao plebiscito de La Tigra, anota-se que, em 1949, a municipalidade de San Carlos promoveu um movimento para que, em consulta plebiscitária, os cidadãos vizinhos das terras chamadas Bajos de San Carlos, conhecidas como La Fortuna e La Tigra, situadas no extremo norte do Cantão de San Ramón, se manifestassem sobre se queriam passar a pertencer a San Carlos, ao que o povo respondeu “sim”. Importante destacar que essa foi a primeira vez na história da Costa Rica em que as mulheres votaram com igualdade de direitos em relação aos homens.⁴⁸²

⁴⁸¹ Rebeca Ma. García Pandolfi, Jéssica González Montero, *Repaso Histórico de los Institutos de Democracia Semidirecta en Costa Rica*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, nº 5, primer semestre 2008, pp. 10 e 14. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/art/5/gracia_gonzalez.pdf>. Acesso em: 05.02.2012.

⁴⁸² Rebeca Ma. García Pandolfi, Jéssica González Montero, *Repaso Histórico de los Institutos de Democracia Semidirecta en Costa Rica*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, nº 5, primer semestre 2008, pp. 10-12. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/art/5/gracia_gonzalez.pdf>. Acesso em: 05.02.2012.

Também têm sido alvo de plebiscito as questões ambientais, como a de Sarapiquí, em que se objetivou a proteção da bacia do rio de mesmo nome, em 2000. A questão submetida à apreciação popular é se a bacia do rio Sarapiquí deveria ou não ser declarada como Monumento Histórico Nacional. Nessa ocasião, registrou-se a participação de 2.254 pessoas, das quais 90,33% se manifestaram favoráveis a tal declaração. Do mesmo modo, o plebiscito convocado por Ángeles, um distrito de San Ramón de Alajuela, em que se discutiu a abertura ou fechamento de granjas avícolas e suínas. Por fim, pelo plebiscito de Guácimo, em 2001, consultou-se o povo sobre se a Corporação Municipal deveria ou não permitir a execução de atividades humanas ou econômicas como a construção de habitações, projetos de produção de energia elétrica, exploração florestal e demais atividades lucrativas na Zona Protetora de Aquíferos de Guácimo, de acordo com as determinações do Decreto nº 17390 MAG-S de 1987. O resultado popular foi de 97,3% pelo “não”. Esse foi um dos plebiscito com maior participação do povo costarriquenho.⁴⁸³

3.10. PLEBISCITO NO CHILE

A Constituição Política⁴⁸⁴ chilena declara que o Chile é uma república democrática (artigo 4º), que a soberania reside essencialmente na Nação e que seu exercício se dá pelo povo por meio de *plebiscito* e de eleições periódicas (artigo 5º), de forma que, assim sendo, não há nenhum outro instrumento de participação previsto, a não ser a consulta plebiscitária. Nem mesmo o termo *referendo*, tão presente nas constituições de inúmeros países, chega sequer a ser citado na Constituição chilena. A razão disso está no fato de que, no Chile, o “plebiscito” é

⁴⁸³ Rebeca Ma. García Pandolfi, Jéssica González Montero, *Repaso Histórico de los Institutos de Democracia Semidirecta en Costa Rica*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, nº 5, primer semestre 2008, pp. 11-13. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/art/5/gracia_gonzalez.pdf>. Acesso em: 05.02.2012.

⁴⁸⁴ A última e atual Constituição chilena foi promulgada em agosto de 1980, porém, em 2005, foi objeto de reforma por meio da Lei 20.050 lhe introduziu diversas modificações (Lei nº 20.050, de 18 de agosto de 2005. Disponível em: <<http://www.bcn.cl/>>. Acesso em 10.02.2012).

utilizado como instrumento referendário⁴⁸⁵, ou seja, os chilenos se utilizam do nome *plebiscito* para designar o procedimento de consulta popular referendária, do ponto de vista do ordenamento jurídico brasileiro.

Apesar de o plebiscito ser o único mecanismo de democracia direta, sua utilização é limitada constitucionalmente, pois o povo somente será convocado a manifestar-se em plebiscitos expressamente previstos na Constituição (artigo 15)⁴⁸⁶. Assim, pode-se verificar que, no Chile, o instituto é contemplado para colher a opinião popular da comunidade local sobre determinada questão (plebiscito municipal – artigo 118 da Constituição) ou para fins de reforma constitucional, em uma situação muito particular de conflito entre os Poderes Executivo e Legislativo sobre a reforma a ser aprovada (artigos 128 e 129 da Constituição). Nesse último caso, a convocação do plebiscito é atribuição especial do Presidente da República (artigo 32), que o fará nos casos do artigo 128 do texto constitucional (artigo 32, 4º).

De acordo com o artigo 128, o povo será chamado a se manifestar por meio de plebiscito em duas ocasiões: a primeira ocorrerá no caso de um projeto de reforma constitucional, aprovado pelas duas Câmaras do Congresso Nacional, ser rejeitado em sua totalidade pelo Presidente da República e haver insistência das Câmaras, por 2/3 dos membros de cada uma, na sua aprovação total. Nessa ocasião, o Presidente da República deverá promulgar o projeto, a menos que consulte o povo por plebiscito. A segunda ocasião dar-se-á se o projeto de reforma aprovado pelas Câmaras for rejeitado parcialmente pelo Presidente e se suas observações acerca do projeto não forem, total ou parcialmente, aprovadas pelas Câmaras. Diante disso, não haverá reforma constitucional sobre os pontos divergentes, a menos que as Câmaras, por 2/3 dos membros de cada uma, insistam

⁴⁸⁵ Maria Victoria Benevides ensina que “plebiscito é o termo usado no Uruguai e no Chile, com o sentido de ‘referendo’”. (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 35)

⁴⁸⁶ Sobre a obrigatoriedade e facultatividade da consulta popular no Chile, assevera Daniel Zovatto: “Los tres países que no tienen consultas facultativas de carácter nacional son Chile, El Salvador y Panamá. Como indicamos *supra*, en estos tres países sólo se pueden realizar consultas populares de carácter obligatorio. Em Chile, sin embargo, la Constitución permite la consulta facultativa al nivel subnacional para aprobar la ley Orgánica municipal.”. (*Las instituciones de la democracia directa a nivel nacional en América Latina. Balance comparado: 1978-2010. Revista de Sociología*, Norteamérica, 011 07 2011. Disponível em: <http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDS/article/viewArticle/14408/14718>>. Acesso em 20.03.2012)

na parte do projeto aprovado por elas. Nesse caso, a parte do projeto que tenha sido objeto de insistência será devolvido ao Presidente para promulgação, salvo se ele, por meio de plebiscito, consultar o povo sobre as questões divergentes. A contar da data de insistência das Câmaras na promulgação do projeto aprovado por elas, o Presidente terá trinta dias para convocar o plebiscito, mediante decreto que fixará a data do plebiscito. Transcorrido o prazo sem convocação da consulta plebiscitária, o projeto será promulgado tal como aprovado pelo Congresso. No caso de projeto de reforma rejeitado parcialmente pelo Presidente da República, cujas observações não tenham sido acatadas pelas Câmaras, resultando, assim, em questões divergentes, cada um dos pontos controversos será votado separadamente no plebiscito. Uma vez realizada a votação popular, o texto do projeto aprovado será promulgado como reforma constitucional e, desde a data de sua entrada em vigor, suas disposições serão incorporadas pela Constituição e dela farão parte (artigo 129).

O capítulo VIII da Constituição chilena prevê um tribunal denominado Tribunal Constitucional, cujos membros são designados pelo Presidente da República, pelo Congresso Nacional e pela Corte Suprema (artigo 92). Esse tribunal foi criado com o objetivo de exercer o controle de supremacia constitucional a respeito dos atos dos poderes públicos, especificamente do Poder Legislativo e do Poder Executivo, que possam atentar contra as disposições e princípios consignados na Constituição.⁴⁸⁷ Uma das atribuições desse tribunal é a de resolver eventuais questões de constitucionalidade relativas à convocação de plebiscitos (artigo 93, 5º), levantadas pelo Senado ou pela Câmara de Deputados, sobre as quais o Tribunal Constitucional proferirá sentença, estabelecendo o texto definitivo da consulta plebiscitária, quando esta for procedente.

No Chile, a Constituição outorga poderes de decreto ao Presidente da República. Esse poderá solicitar ao Congresso autorização para ditar decretos com

⁴⁸⁷ Segundo *Andrés Bordalí Salamanca*, *TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO: ¿Control Jurisdiccional de Supremacía Constitucional?*. *Rev. derecho (Valdivia)*. [online]. ago. 2001, vol.12, no.1, p.45-73. Disponível em: <http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502001000100004&lng=es&nrm=iso>. Acesso em 11.02.2012.

força de lei sobre um campo específico de matérias de legislação ordinária⁴⁸⁸, por um período não superior a um ano. O artigo 64 da Constituição, então, ao mesmo tempo em que delega ao Presidente a faculdade legislativa do decreto, restringe esse poder estabelecendo expressamente que a autorização congressional não poderá estender-se à nacionalidade, à cidadania, às eleições, às matérias compreendidas pelas garantias constitucionais, nem ao *plebiscito*, de forma que sobre esse instituto, assim como aos demais citados, recai uma proteção contra eventuais voluntariedades presidenciais.⁴⁸⁹

A Justiça Eleitoral⁴⁹⁰ chilena conta com o Tribunal Calificador de Elecciones (artigo 95), um tribunal especial que, de acordo com o artigo 9º de sua lei orgânica constitucional nº 18.460/85⁴⁹¹, cumpre, dentre outras funções, a de conhecer do escrutínio das eleições de Presidente da República, de deputados e senadores e dos plebiscitos e a de qualificar os processos eleitorais e plebiscitários, nacionais ou

⁴⁸⁸ Sobre os tipos de matéria de que se ocupa o Poder Legislativo no Chile, explica Cristóbal Aninat: “En Chile el espacio Legislativo está dividido entre materias de ley y materias reglamentarias. La CPR establece explícitamente las materias de ley. En la potestad reglamentaria del Presidente de la República, éste puede dictar decretos que no son materias de ley. Además, los reglamentos del Ejecutivo deben ser aprobados por la Contraloría General de la República (organismo autónomo) antes de entrar en vigencia, y las personas tienen posibilidades de impugnar los reglamentos ante tribunales ordinarios o ante el Tribunal Constitucional.”. (*Balance de poderes legislativos en Chile. ¿Presidencialismo exagerado o base de un sistema político cooperativo?* **Revista Política**, Norteamérica, 4713 10 2011, p. 135, nota 15. Disponível em: <<http://www.revistapolitica.uchile.cl/index.php/RP/article/viewArticle/16794/17491>>. Acesso em 11.02.2012)

⁴⁸⁹ Assinala Cristóbal Aninat: “Por su parte, toda ley de autorización que apruebe el Congreso debe señalar de manera precisa las materias sobre las cuales recaerá la delegación y puede determinar a su voluntad las restricciones que estime conveniente. Por lo tanto, si bien el Presidente chileno formalmente goza de poder de decreto, tal facultad, más que acrecentar el poder del Presidente para modificar el *status quo* unilateralmente, constituye una herramienta adicional de cooperación entre el Presidente y el Congreso. En Chile, el decreto se utiliza como parte de la técnica legislativa para que el Ejecutivo determine aspectos específicos de la legislación que le son propios, en razón de la mayor capacidad técnica de los ministerios con respecto a los legisladores.”. (*Balance de poderes legislativos en Chile. ¿Presidencialismo exagerado o base de un sistema político cooperativo?* **Revista Política**, Norteamérica, 4713 10 2011, p. 135. Disponível em: <<http://www.revistapolitica.uchile.cl/index.php/RP/article/viewArticle/16794/17491>>. Acesso em 11.02.2012)

⁴⁹⁰ A respeito do sistema eleitoral chileno, a Constituição do Chile, em seu artigo 18, dispõe que haverá um sistema eleitoral público e que uma lei orgânica constitucional determinará sua organização, funcionamento e regulará. A parte final do dispositivo ressalta, ainda, que a ordem pública durante os atos eleitorais e plebiscitários será garantida pelas “Fuerzas Armadas y Carabineros”, na forma da lei.

⁴⁹¹ Lei nº 18.460, de 04 de novembro de 1985 – Lei Orgânica Constitucional do Tribunal Calificador de Elecciones. Disponível em: <[http://aceproject.org/ero-en/regions/americas/CL/leyes-electtorales/Ley%2018.460%20Organica%20constitucional%20sobre%20el%20tribunal%20calificador%20de%20elecciones%20\(2005\).pdf/view](http://aceproject.org/ero-en/regions/americas/CL/leyes-electtorales/Ley%2018.460%20Organica%20constitucional%20sobre%20el%20tribunal%20calificador%20de%20elecciones%20(2005).pdf/view)>. Acesso em 08.03.2012. Respectivo texto encontra-se atualizado de acordo com a reforma de 2005 e já modificado pelas leis nºs 18.604, 18.741, 18.911, 18.963 e 19.643.).

comunais, e proclamar os eleitos ou o resultado do plebiscito⁴⁹². O Tribunal Calificador de Elecciones também desempenha uma função jurisdicional⁴⁹³, pois decide questões jurídicas controversas em matérias de sua competência, cujas decisões “adquirem força de verdades definitivas”⁴⁹⁴.

A República do Chile é um Estado unitário organizado em 15 regiões, 54 províncias e 346 comunas.⁴⁹⁵ A administração comunal corresponde à Municipalidade, constituída pelo prefeito como autoridade superior e pelo Conselho Municipal, como órgão resolutivo e fiscalizador do primeiro.⁴⁹⁶ Afirma a Constituição que as municipalidades são corporações autônomas de direito público, com personalidade jurídica e patrimônio próprio, cuja finalidade é satisfazer as necessidades da comunidade local e assegurar sua participação no progresso econômico, social e cultural da comuna. As formas e modalidades de participação da comunidade local nas atividades municipais serão estabelecidas pela respectiva lei orgânica constitucional, lei que também discriminará as matérias de competência municipal que o prefeito, com a concordância do Conselho Municipal, ou a requerimento de 2/3 dos membros do Conselho em exercício, ou, ainda, a requerimento dos cidadãos na proporção fixada na lei, submeterá à consulta não vinculante ou a plebiscito, assim como as oportunidades, forma de convocação e efeitos (artigo 118).

⁴⁹² De acordo com a Lei nº 18.460/85, a proclamação do resultado plebiscitário nacional será comunicado ao Presidente da República e o resultado do plebiscito comunal, ao respectivo prefeito.

⁴⁹³ Mariela Rubano Lapasta assinala: “Tienen carácter jurisdiccional la resolución de las reclamaciones electorales, la calificación de la elección y la correspondiente proclamación de las autoridades electas, o la anulación de una elección.”. (*Características del Tribunal Calificador de Elecciones en Chile: Ubicación Comparativa. Rev. Derecho (Valdivia)*). [online]. dic. 1998, vol.9, no.1, p.171-177. Disponível em:

<http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501998000200009&lng=es&nrm=iso>. Acesso em 12.03.2012)

⁴⁹⁴ Segundo Mariela Rubano Lapasta. *Características del Tribunal Calificador de Elecciones en Chile: Ubicación Comparativa. Rev. Derecho (Valdivia)*. [online]. dic. 1998, vol.9, no.1, p.171-177. Disponível em: <http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501998000200009&lng=es&nrm=iso>. Acesso em: 12.03.2012.

⁴⁹⁵ De acordo com a Subsecretaría de Desenvolvimento Regional e Administrativo - Governo do Chile. (CHILE. Subsecretaría de Desenvolvimento Regional e Administrativo - Governo do Chile. *Regiones, Provincias y Comunas de Chile*. Disponível em: <<http://www.subdere.gov.cl/documentacion/regiones-provincias-y-comunas-de-chile>>. Acesso em 13.03.2012).

⁴⁹⁶ DIVISIÓN político-administrativa y sistema de gobierno y administración. *Biografía de Chile*. Disponível em: <<http://www.biografiadechile.cl/detalle.php?IdContenido=647&IdCategoria=29&IdArea=202&TituloPagina=Historia de Chile>>. Acesso em 13.03.2012.

O Chile na qualidade de república democrática constitucionalmente declarada em que não apenas se admite, mas também se determina a utilização do plebiscito como instrumento consultivo e decisório sobre questões variadas, inclusive para fins de reforma da Constituição, teve sua história fortemente marcada pelo uso distorcido do instituto. Isso deu-se à época do governo do general Augusto Pinochet, o qual iniciou-se por meio do golpe militar de 11 de setembro de 1973. As consultas populares chilenas de 1978 e 1980 serviram como forma de legitimar o governo de Pinochet e, assim, fortalecer o seu poder pessoal.⁴⁹⁷

O plebiscito de 1978, além, de reafirmar a legitimidade do governo de Pinochet, foi também uma resposta a uma resolução das Nações Unidas que desferia várias críticas ao governo ditatorial chileno por este não respeitar os direitos humanos e o seu texto, ao qual eram oferecidas as opções de “sim” e “não”, assim asseverava: *“Frente a la agresión internacional desatada en contra de nuestra Patria, respaldo al Presidente Pinochet en su defensa de la dignidad de Chile y reafirmo la legitimidad del gobierno de la República para encabezar soberanamente el proceso de institucionalización del país”*.⁴⁹⁸ É de se salientar que, frente à alternativa “sim” encontrava-se posta a bandeira chilena e frente à opção “não” havia uma bandeira negra, como confirmação do intento desleal da utilização desvirtuada do plebiscito. Referida votação, realizada durante a vigência de um estado de exceção, deu-se em um cenário de censura aos meios de comunicação, sem propagandas e sem oposição, em virtude da proibição das reuniões de caráter político e da atividade político-partidarista.

O plebiscito aprobatório da Constituição de 1980 foi realizado em 11 de setembro daquele mesmo ano, sob estado de sítio e sem registros eleitorais, o que

⁴⁹⁷ Sobre os “plebiscitos” de 1978 e 1980, anota Enrique Cañas Kirby: “A través de ellos, Pinochet acrecentó su autoridad institucional e intento proyectar a nivel nacional e internacional una imagen de Presidente ‘libremente elegido’ por la ciudadanía.”. (*Proceso Político en Chile - 1973-1990*, Santiago de Chile: Editorial Andres Bello, 1997, p. 233)

⁴⁹⁸ Alan Bronfman Vargas, *Mecanismos de Democracia Directa en Chile: Los Plebiscitos y Consultas Comunes* [*Mechanisms of Direct Democracy in Chile: Referenda and Community Consultation*]. In: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, nº 28-1, pp. 237-265. Disponível em: <http://www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/viewArticle/646>>. Acesso em 15.03. 2012.

rendeu acusações de fraude.⁴⁹⁹ A nova Constituição estabelecia um regime político presidencialista, com ampla proteção às garantias individuais no campo da economia e do direito de propriedade⁵⁰⁰. O texto, promulgado em 21 de outubro de 1980, passou a ter vigência a partir de 11 de março de 1981, data que também estabeleceu a continuidade do governo de Augusto Pinochet como Presidente da República⁵⁰¹ até 11 de março de 1989.⁵⁰²

Quinze anos após o golpe de Estado que instaurou a ditadura no Chile, Pinochet, cumprindo o disposto na Constituição de 1980, convocou um plebiscito para o dia 05 de outubro de 1988, pelo qual os chilenos puderam votar “sim” ou “não” à continuidade de seu governo, em texto que continha apenas cinco palavras:

⁴⁹⁹ “El plebiscito se concreta en un clima de ausencia de libertad de expresión, con los partidos políticos disueltos, sin registros electorales, sin apoderados de las opciones en juego en las mesas receptoras de sufragios y sin Tribunal que pudiera pronunciarse sobre la legitimidad y legalidad del acto plebiscitario. La regulación del plebiscito había agregado que los votos en blanco debían contabilizarse a favor de la alternativa de aprobación del texto propuesto por la Junta de Gobierno. El resultado del plebiscito no sorprendió a nadie. La opción Sí obtuvo 4.121.067 y el 65,71% de los sufragios emitidos, a los cuales debe agregarse 83.812 votos en blanco con 1,33% de los sufragios. La opción No obtuvo 1.893.420 y 30,19% de los sufragios. Los votos nulos fueron 173.569 con un 2,77% de los sufragios emitidos. Se estimó la abstención en alrededor del 6%.” (Humberto Nogueira Alcalá, *La evolución político-constitucional de Chile 1976-2005. Estudios constitucionales*, Vol. 6, Núm. 2, 2008, pp. 325-370. Centro de Estudios Constitucionales – Chile. Disponível em: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=82060211>>. Acesso em 16.03.2012).

⁵⁰⁰ “Durante el periodo 1981 hasta 1988 se caracterizará por un afianzamiento del modelo económico neoliberal y el mantenimiento de un gobierno autoritario militar con flertes niveles de represión política y social, tratando de afianzar el modelo de democracia autoritaria y protegida.” (Humberto Nogueira Alcalá, *La evolución político-constitucional de Chile 1976-2005. Estudios constitucionales*, Vol. 6, Núm. 2, 2008, pp. 325-370. Centro de Estudios Constitucionales – Chile. Disponível em: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=82060211>>. Acesso em 16.03.2012).

⁵⁰¹ “Aunque Pinochet perdió el plebiscito, a mediados de 1979, cuando se ideó el procedimiento para la sucesión presidencial, no había razones para pensar que, no siendo un proceso plenamente libre, Pinochet no pudiera repetir lo que ya había probado en 1978, i. e., que podía ‘ganar’ un plebiscito. Esta capacidad fue demostrada nuevamente en el plebiscito del 11 de septiembre de 1980 que ‘aprobó’ la nueva constitución, tanto en sus artículos transitorios como los permanentes, aunque la oposición no tuvo problemas para encontrar toda clase de deficiencias que le restaban validez también a este acto. En todo caso, la transformación constitucional le dio varias ventajas a Pinochet. Le permitió, como ya indiqué, recrear el régimen estrecho y centrado en su persona que ya tenía, aunque esta vez con una nueva ley fundamental que le daba la designación de ‘Presidente de la República’ por un *período presidencial* que recién se iniciaría el 11 de marzo de 1981, es decir, casi ocho años después de haber asumido el poder. Pinochet podía decir también que esta designación había sido legitimada por los votos favorables de la ciudadanía que ratificó la nueva constitución, ya que uno de los artículos transitorios lo nombraba explícitamente en el cargo.” (J. Samuel Valenzuela, *La Constitución de 1980 y el Inicio - de la Redemocratización en Chile*. Working Paper #242 – September 1997. Disponível em: <http://kellogg.nd.edu/publications/workingpapers/WP_1997.shtml>. Acesso em 16.03.2012).

⁵⁰² LAS Constituciones de la República de Chile: Constitución de 1980. Disponível em: <http://www.dibam.cl/contenido.asp?id_contenido=912>. Acesso em 15.03.2012.

“Augusto Pinochet Ugarte. SÍ/NO”⁵⁰³. O povo chileno votou pelo “não” e Pinochet foi derrotado⁵⁰⁴ na proporção de 54,7% de votos negativos por 43% de votos positivos.⁵⁰⁵

O plebiscito de 1988 foi um marco fundamental para o processo de transição democrática no Chile. No período entre 1988 e 1990, o governo militar criou uma série de leis que imprimiam delineamentos autoritários ao texto constitucional. Em 1989, porém, outro plebiscito possibilitou diversas reformas constitucionais que atribuíram à Constituição um caráter mais democrático. Apesar dos entraves legais e da imobilidade de determinadas estruturas institucionais, a democratização passou a ser tarefa essencial do novo governo.⁵⁰⁶

3.11. PLEBISCITO NO URUGUAI

O Uruguai é um dos países que tem uma forte tradição na aplicação dos mecanismos de democracia direta. Desde a primeira metade do século XX, o Uruguai tem se utilizado desses mecanismos, combinando adequadamente *participação e representação*. O primeiro plebiscito uruguaio data de 1917, por meio do qual se deu a separação entre a Igreja e o Estado.⁵⁰⁷ Contudo, apenas em 1934

⁵⁰³ De acordo com Pilar Mellado Prado (*Plebiscito en Chile y elecciones en Estados Unidos*. In: [Revista de derecho político](http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=57006), Nº 29, 1989, págs. 215-228. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=57006>. Acesso em 17.03.2012).

⁵⁰⁴ Muitos sugerem que a conquista de 15 minutos diários de emissão televisiva gratuita pela “campanha do ‘não’” – a chamada Franja Electoral – nos últimos dias antecedentes ao plebiscito, foi um fator decisivo para a derrota de Augusto Pinochet nas urnas. Partilham desse entendimento Pilar Mellado Prado (*Plebiscito en Chile y elecciones en Estados Unidos*. In: [Revista de derecho político](http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=57006), Nº 29, 1989, págs. 215-228. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=57006>. Acesso em 17.03.2012) e Jose Luis Piñuel Raigada (*La Cultura Política del Ciudadano y la Comunicación Política en TV, en la Transición Política del Plebiscito Chileno - Octubre 1988*. In: [Reis: Revista española de investigaciones sociológicas](http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=248966), Nº 50, 1990, págs. 125-240. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=248966>>. Acesso em 17.03.2012).

⁵⁰⁵ De acordo com J. Samuel Valenzuela (*La Constitución de 1980 y el Inicio - de la Redemocratización en Chile*. Working Paper #242 – September 1997. Disponível em: http://kellogg.nd.edu/publications/workingpapers/WP_1997.shtml>. Acesso em 17.03.2012).

⁵⁰⁶ Conforme expõe Francisco Rojas Aravena (*Chile: mudança política e inserção internacional, 1964-1997*. In: *Rev. bras. polít. int.*, Brasília, v. 40, n. 2, Dec. 1997. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291997000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em: 17.03.2012).

⁵⁰⁷ Segundo Constanza Moreira (*Resistencia Política y Ciudadanía: Plebiscitos y Referéndums em el Uruguay de los '90*. América Latina Hoy, nº 36, pp. 17-45, 2004 (abril). Disponível em: redalyc.uaemex.mx/pdf/308/30803602.pdf>. Acesso em 21.03.2012).

os mecanismos de participação popular⁵⁰⁸ passam a fazer parte da Lei Maior do Uruguai, a qual sustentava que a soberania nacional seria exercida diretamente pelo corpo eleitoral nos casos de eleição, iniciativa e referendun, e indiretamente pelos poderes representativos (artigo 72).

A Constituição de 1967 introduziu o *referendo nacional abrogativo* e, atualmente, fazem parte do texto constitucional uruguaio o *plebiscito*, o *referendo* para leis de reforma da Constituição (nesse caso obrigatório) e para as demais leis, assim como a *iniciativa popular* para casos de reforma constitucional e para as demais leis⁵⁰⁹.

No Uruguai, plebiscito e referendun são conceitos distintos⁵¹⁰. O *referendun* é o instituto pelo qual os cidadãos confirmam ou rejeitam uma lei que tenha sido aprovada, no prazo de um ano de sua promulgação. O *plebiscito*⁵¹¹ é o ato por meio do qual o povo aprova ou recusa um regime constitucional, proposto e formulado de acordo com quaisquer dos procedimentos dispostos no artigo 331⁵¹². Esse dispositivo prevê que a Constituição Uruguaia poderá ser reformada, total ou parcialmente: a) por iniciativa de dez por cento dos cidadãos inscritos no Registro Cívico Nacional, os quais apresentarão um projeto articulado que posteriormente, será submetido a plebiscito; b) por dois quintos do total de membros da Assembléia Geral, que apresentarão projetos de reforma; c) por senadores, representantes e

⁵⁰⁸ No entanto, Daniel Zovatto adverte que desde a Constituição de 1919 já havia a aplicação de alguns institutos de democracia direta a nível local. (*Las instituciones de la democracia directa a nivel nacional en América Latina. Balance comparado: 1978-2010. Revista de Sociología*, Norteamérica, 011 07 2011. Disponível em: <http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDS/article/viewArticle/14408/14718>>. Acesso em 20.03.2012)

⁵⁰⁹ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, pp. 117-118.

⁵¹⁰ Sobre a distinção entre plebiscito e referendo, assinala Constanza Moreira: “En Uruguay hay dos tipos básicos de mecanismos de democracia directa: el plebiscito y el referéndum. El plebiscito es de carácter constitucional y aprobatorio: sirve para aprobar textos constitucionales. El referéndum por el contrario se refiere a las leyes, no a la Constitución, y se usa para derogar leyes ya votadas. Plebiscitos y referéndums pueden, además, estar o no vinculados al proceso electoral nacional (se votan junto con las elecciones nacionales) o constituir una instancia única y separada [...]”. (*Resistencia Política y Ciudadanía: Plebiscitos y Referéndums em el Uruguay de los '90. América Latina Hoy*, nº 36, pp. 17-45, 2004 (abril). Disponível em: redalyc.uaemex.mx/pdf/308/30803602.pdf>. Acesso em 21.03.2012)

⁵¹¹ O plebiscito uruguaio assemelha-se muito à figura do *referendo constitucional*, tratado no direito estrangeiro.

⁵¹² *Constitución de la República de Uruguay*. Disponível em: <http://pdba.georgetown.edu/constitutions/uruguay/uruguay04.html>>. Acesso em 19.03.2012.

pelo Executivo, que apresentarão projetos de reforma, os quais deverão ser aprovados por maioria absoluta dos membros da Assembléia Geral; d) por leis constitucionais cuja sanção dependerá de dois terços do total de membros de cada uma das Câmaras dentro de uma mesma Legislatura. Nos casos das letras “a” e “b”, para que o plebiscito seja afirmativo, se exigirá o “SIM” da maioria absoluta dos cidadãos, que represente, ao menos, trinta e cinco por cento do total de inscritos no Registro Cívico Nacional. Na hipótese da letra “c”, aprovada a iniciativa, o Executivo convocará uma Convenção Nacional Constituinte, que deliberará sobre as iniciativas aprovadas para reforma. Os projetos elaborados pela Convenção serão submetidos ao Corpo Eleitoral, que votará por “SIM” ou “NÃO”, considerando-se aprovada a reforma pela maioria de votos, que não poderá ser inferior a trinta e cinco por cento dos cidadãos. As leis mencionadas na letra “d” entrarão em vigor, logo que o eleitorado as ratifique por maioria de votos.

Dessa forma, o plebiscito não figura como instituto de democracia direta, mas sim, como uma última etapa de um processo de reforma constitucional, que, para ser considerado válido e legítimo, deve culminar na consulta ao povo para aprovação ou rejeição da reforma constitucional projetada.⁵¹³ Para dar-se início a um plebiscito, é necessário que dez por cento⁵¹⁴ dos cidadãos inscritos no Registro Civil Nacional apresentem um projeto articulado de reforma, total ou parcial, da Constituição, que será levado ao Presidente da Assembléia Geral (artigo 331, “A”).

Segundo a pesquisa de Daniel Zovatto⁵¹⁵, podem-se destacar os plebiscitos realizados entre 1980 e 2010 no Uruguai: plebiscito de novembro de 1980 (nova

⁵¹³ Conforme ensina Rodolfo González Rissotto (*La Democracia Directa en Uruguay*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, n.º 6, segundo Semestre 2008.

Disponível em:

<http://www.tse.go.cr/revista/catalogo_autor.htm?zoom_highlight=rodolfo+gonz+E1lez+rissotto>. Acesso em: 24.03.2012).

⁵¹⁴ Diferentemente do *referendo*, cuja iniciativa clama pela adesão de vinte e cinco por cento do eleitorado nacional, o que, comparativamente à exigência de iniciativa plebiscitária, resulta numa diferença entre 240.000 a 600.000 cidadãos, de acordo com informações de Constanza Moreira, em obra desenvolvida no ano de 2004 (*Resistencia Política y Ciudadanía: Plebiscitos y Referéndums em el Uruguay de los '90*. América Latina Hoy, nº 36, pp. 17-45, 2004 (abril). Disponível em: <redalyc.uaemex.mx/pdf/308/30803602.pdf>. Acesso em 21.03.2012).

⁵¹⁵ De acordo com informações de Daniel Zovatto (*Las instituciones de la democracia directa a nivel nacional en América Latina. Balance comparado: 1978-2010*. **Revista de Sociología**, Norteamérica, 011 07 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDS/article/viewArticle/14408/14718>>. Acesso em 20.03.2012).

Constituição proposta pelo regime militar – rejeitado); plebiscito de novembro de 1989 (reforma constitucional para fixar procedimentos e critérios para fins de aumentar periodicamente as aposentadorias e pensões – aprovado); plebiscito de agosto de 1994 (reforma constitucional para separar na cédula as eleições nacionais e municipais – rejeitado); plebiscitos de novembro de 1994 (reforma constitucional para estabelecer regras de proteção aos aposentados e pensionistas – aprovado; reforma constitucional para estabelecer regras de proteção aos aposentados e pensionistas – rejeitado); plebiscito de dezembro de 1996 (reforma constitucional para modificação dos sistema eleitoral – aprovado); plebiscitos de outubro de 1999 (reforma constitucional para proibir a candidatura de funcionários de empresas estatais – rejeitado; reforma constitucional para estabelecer uma porcentagem fixa do orçamento para o Poder Judiciário – rejeitado); plebiscito de outubro de 2004 (reforma constitucional para incluir normas sobre direito e utilização dos recursos hídricos ⁵¹⁶ - aprovado); plebiscito de outubro de 2009 (anular a “Ley de Caducidad” ⁵¹⁷ - rejeitado).

Importante ressaltar que, no Uruguai, o financiamento dos mecanismos de democracia direta fica por conta daqueles que lhes dão causa, ou seja, não há participação direta nem indireta do Estado no financiamento desses institutos, a não ser nos gastos que surjam à Corte Eleitoral, advindos da organização dos atos e procedimentos necessários para realizar a chamada às eleições. Os titulares dos projetos de iniciativa popular, de reforma constitucional, ou de referendo contra leis nacionais ou decretos das Juntas Departamentais, terão o encargo de cobrir os gastos originados da colheita de assinaturas dos cidadãos, bem como das propagandas destinadas a difundir seus programas de ação. Por não haver

⁵¹⁶ A aprovação do plebiscito resultou na proibição da permanência dos recursos hídricos em mãos de particulares e de empresas privadas; todos os serviços de fornecimento de água potável deveriam permanecer em mãos de empresas estatais. (Daniel Zovatto, *Las instituciones de la democracia directa a nivel nacional en América Latina. Balance comparado: 1978-2010*. **Revista de Sociología**, Norteamérica, 011 07 2011. Disponível em: <http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDS/article/viewArticle/14408/14718>>. Acesso em 20.03.2012).

⁵¹⁷ Trata-se da lei que estabeleceu a caducidade do exercício da pretensão punitiva do Estado relativamente aos crimes cometidos pela ditadura no Uruguai.

financiamento público, não há normas que estabeleçam a prestação de contas relativas às campanhas de adoção dos institutos de democracia direta.⁵¹⁸

Da mesma forma, não há normas que regulem a realização de publicidade e propaganda dos atos de referendo (atos de adesão), de iniciativa popular e dos atos de plebiscito de ratificação de reforma constitucional. Todo e qualquer tipo de propaganda e publicidade pode ser realizado e em qualquer meio de comunicação, seja a imprensa escrita, falada ou televisiva, na modalidade “aberta” ou para assinantes. A propaganda é formulada pelos interessados, partidários e opositores ao referendo ou ao plebiscito e pode referir-se a tudo que se entenda relacionado ao mecanismo de democracia direta que se esteja promovendo. A única restrição imposta é a denominada “veda de propaganda política” que, de acordo com a Lei nº 16.019 de 11 de abril de 1989, dispõe que a propaganda, favorável ou contrária, direta ou indireta, deve cessar quarenta e oito horas antes do dia em que se realizará o referendo ou o plebiscito. Nas campanhas relativas a referendo, plebiscito ou à iniciativa popular, o acesso à informação acerca das propostas de votação é totalmente livre e amplo, justamente para que os cidadãos possam obter o conhecimento necessário para aderirem ou não à idéia veiculada.⁵¹⁹

3.12. PLEBISCITO NA ALEMANHA

A Constituição alemã prega que todo o poder estatal emana do povo e que esse o exerce por meio de eleições e votações⁵²⁰ e através de órgãos especiais dos

⁵¹⁸ Rodolfo González Rissotto, *La Democracia Directa en Uruguay*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, n.º 6, segundo Semestre 2008. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/catalogo_autor.htm?zoom_highlight=rodolfo+gonz%E1lez+rissotto>. Acesso em 24.03.2012.

⁵¹⁹ Rodolfo González Rissotto, *La Democracia Directa en Uruguay*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, n.º 6, segundo Semestre 2008. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/catalogo_autor.htm?zoom_highlight=rodolfo+gonz%E1lez+rissotto>. Acesso em 24.03.2012.

⁵²⁰ Friedrich Müller assinala que a Constituição alemã diferencia os termos “eleições” [“Wahlen”] e “votações” [“Abstimmungen”]. Segundo o autor “‘Eleições’ são somente aquelas nas quais pessoas são eleitas e enviadas a assembleias decisórias, nas quais deverão decidir sobre questões materiais, ‘representando’ o povo (de eleitores) - assim, por exemplo, eleições para o parlamento federal, para

Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário (artigo 20, 2), estabelecendo, assim, um governo democrático-representativo. Mecanismos de democracia direta são previstos pela Lei Fundamental alemã, especificamente o referendo, o plebiscito⁵²¹ e a iniciativa popular e todos guardam relação direta com propostas de reestruturação territorial.

Na Alemanha, os procedimentos de modificação territorial devem ser tomados por lei federal a ser ratificada por referendo, com a ouvida dos Estados atingidos. Dessa forma, a população dos Estados atingidos deverá se manifestar favorável ou contrária à constituição de um novo Estado ou à alteração de fronteiras, o que será implementado caso a mudança seja aprovada pela maioria da população do futuro território estadual e pela maioria da população do conjunto de territórios ou de partes de territórios de um Estado atingido, cuja respectiva fronteira estadual também deva ser modificada. Por outro lado, a proposta não será implementada, se no território de um Estado atingido a maioria da população rejeitar a modificação. No entanto, tal rejeição será desconsiderada quando na parte do território de um Estado atingido, cuja fronteira deva ser modificada, uma maioria de dois terços aprove a modificação, exceto se na totalidade do Estado atingido, uma maioria de dois terços rejeitar a alteração (artigo 29, 3).

O mecanismo de *iniciativa popular* será utilizado no caso de uma área habitacional e econômica, contígua e delimitada, que se encontre em diversos Estados e possua pelo menos um milhão de habitantes, solicitar a afiliação da região a um único Estado. A iniciativa popular deverá estar respaldada por um décimo dos cidadãos com direito a voto nas eleições federais e, então, se decidirá

os parlamentos estaduais, para as entidades representativas municipais. Já em 'votações' o conjunto dos cidadãos ativos decide diretamente uma questão material segundo a Lei Fundamental, mas somente em matéria de reordenamento do território da federação (GG, arts. 29, 118). Nessa medida, as duas expressões - 'eleições/votações' - não são apenas palavras, mas conceitos; assinalam nada menos do que a distância entre a democracia direta e a democracia indireta, entre a democracia participativa, que recorre a plebiscitos e referendos [plebiszitärer Demokratie], e a democracia representativa." (*Legitimidade como Conflito Concreto do Direito Positivo. Uma Comparação Atual entre as Constituições Alemã e Brasileira*. In: Revista da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, v. 25, n° 56, p. 183, 2002. Disponível em:

<www.pge.rs.gov.br/download.asp?nomeArq=revista_pge_56.pdf>. Acesso em 28.03.2012)

⁵²¹ O plebiscito foi um instituto muito prestigiado pela Constituição de Weimar de 1919, que o previa para questões territoriais (artigo 18), para fins de deposição do Presidente do Reich (artigo 43), para fins de alterações ao texto constitucional (artigo 76), dentre outras finalidades. A atual Constituição alemã, entretanto, restringiu sua aplicação a questões territoriais.

por lei federal se a afiliação estadual será efetivada de acordo com o parágrafo 2º do artigo 29⁵²², ou se deverá realizar-se um plebiscito nos Estados atingidos. O objetivo do plebiscito é constatar se a alteração da afiliação estadual a ser proposta na lei é acolhida. Referida lei poderá propor diversos tipos de sugestões no plebiscito, porém, deverão constar não mais que duas sugestões. Se a proposta de modificação da junção estadual for aprovada por maioria, deverá determinar-se por lei federal, no prazo de dois anos, se tal junção estadual será realizada de acordo com o artigo 29, parágrafo 2º da Constituição. Se uma das sugestões do plebiscito for aprovada na forma do artigo 29, parágrafo 3º, terceira e quarta frases⁵²³, então, no prazo de dois anos após a consulta plebiscitária, deverá ser promulgada uma lei federal para a formação do Estado proposto, sem a necessidade de ratificação referendária.

O artigo 29, parágrafo 6º da Lei Fundamental alemã, explica que no plebiscito e no referendo, entende-se por “maioria”, a maioria dos votos dados, quando este número corresponder a pelo menos um quarto dos eleitores com direito a voto nas eleições federais. O dispositivo estabelece, ainda, que o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular serão regulados por lei federal, a qual poderá determinar também a proibição de que iniciativas populares sejam repetidas dentro do prazo de cinco anos.

As modificações territoriais dos Estados poderão realizar-se também por meio de tratados interestaduais entre os Estados envolvidos ou por lei federal, com

⁵²² Artigo 29, §2: As medidas que levem a uma reestruturação do território federal são tomadas por lei federal a ser ratificada por referendo. Os Estados atingidos devem ser ouvidos. (*Lei Fundamental da República Federal da Alemanha*. Disponível em: <http://www.brasil.diplo.de/Vertretung/brasilien/pt/01_Willkommen/Constituicao_Hino_Bandeira/Constituicao_Seite.html>. Acesso em 27.03.2012)

⁵²³ Artigo 29, § 3º, terceira e quarta frases: [...] A proposta de constituição de um novo Estado ou a alteração de fronteira será implementada, se a mudança for aprovada pela maioria da população do futuro território estadual e pela maioria da população do conjunto de territórios ou de partes de territórios de um Estado atingido cuja respectiva fronteira estadual também deva ser modificada. A proposta não será implementada, se no território de um Estado atingido a maioria da população rejeitar a modificação; a rejeição é, contudo, desconsiderada, quando na parte do território de um Estado atingido, cuja fronteira deva ser modificada, uma maioria de dois terços aprove a modificação, a não ser que, em todo o território do Estado atingido, uma maioria de dois terços rejeite a modificação. (*Lei Fundamental da República Federal da Alemanha*. Disponível em: <http://www.brasil.diplo.de/Vertretung/brasilien/pt/01_Willkommen/Constituicao_Hino_Bandeira/Constituicao_Seite.html>. Acesso em 27.03.2012)

a aprovação do Conselho Federal, no caso de a região, cuja filiação territorial deva ser modificada, não possuir mais que 50.000 habitantes (artigo 29, §7). Mediante um tratado interestadual, os Estados podem regulamentar uma reestruturação dos territórios ou partes do território que os compõe, independentemente das determinações constantes dos §2 a §7. Os municípios e distritos atingidos deverão ser consultados. O tratado interestadual exige a ratificação através de referendo em cada um dos Estados atingidos. Se, porém, o tratado interestadual envolver apenas uma parte do território estadual, a ratificação por referendo pode ser restrita a tal parte. A consulta referendária será decidida pela maioria dos votos dados, desde que compreendam pelo menos um quarto dos eleitores com direito a voto nas eleições federais. O tratado interestadual requer a aprovação do Parlamento Federal (artigo 29, §8).

Os artigos 118 e 118a das Disposições transitórias e finais da Constituição alemã dispõem sobre a reestruturação de Baden e de Württemberg⁵²⁴ e sobre a reestruturação de Berlim e de Brandemburgo, respectivamente. De acordo com esses dispositivos, os territórios que compreendem os Estados mencionados, poderão ser reestruturados por acordo entre os Estados participantes, independentemente das disposições do artigo 29. No caso de Berlim e de Brandemburgo, a modificação poderá ser feita por acordo entre os dois Estados, com a participação dos seus habitantes com direito a voto. No caso de Baden e de Württemberg⁵²⁵, não havendo acordo, a reestruturação territorial será regulamentada por lei federal, a qual deverá prever um plebiscito.

⁵²⁴Baden-Württemberg é o terceiro maior Estado da Alemanha e é um dos maiores e mais importantes pólos industriais da, considerado o maior pólo de inovação tecnológica da Europa, destacando-se especialmente no setor da alta tecnologia. Segundo Claude Courlet, Baden-Württemberg é um "SIL" (Sistema Industrial Localizado): "Certas experiências de desenvolvimento industrial localizado são freqüentemente evocadas na França, na Itália e na ex-Alemanha Ocidental: os SIL da Terceira Itália (os mais célebres), os do Estado de Baden-Württemberg na Alemanha, o Cholet, o Vale do Rio Arve, Oyonnax e Thiers na França, Essas experiências são, sem dúvida, as que melhor correspondem ao processo de territorialização evocado precedentemente — elas definem, de certa forma, o modelo *standard*: - o sistema industrial localizado pode definir-se como uma configuração de empresas concentradas em um espaço de proximidade em torno de um ou de vários setores industriais. As empresas interagem entre si e com o meio sociocultural de inserção. Essas relações não são apenas mercantis, mas também informais, e geram externalidades produtivas para o conjunto das empresas.". (Claude Courlet 2008 Jul 23. "Novas dinâmicas de desenvolvimento e Sistemas Industriais Localizados" (SIL). *Ensaio FEE* [Online] 14:1. Disponível em: <<http://revistas.fee.tche.br/index.php/ensaios/article/view/1549/1936>>. Acesso em 28.03.2012)

⁵²⁵ "A formação do Estado de Baden-Württemberg ampara-se no art. 118 da Lei Fundamental - ele tinha sido previsto apenas como ato único e foi implementado em 1951. No seu art. 29, a Lei Fundamental previu genericamente a reestruturação do território federal. Mesmo essa fraca

3.13. PLEBISCITO NA VENEZUELA

A Venezuela é um país que pode ser considerado “modelo” na luta contra um regime democrático-representativo falido que, por mais de quarenta anos, o assolou com corrupção, concentração de renda e conseqüente empobrecimento do povo. Apesar desse estado de ruína em que se encontrava o país, foi por meio do voto que o povo venezuelano rompeu com as estruturas do antigo sistema, dando início a mudanças na ordem constitucional, que deram origem à democracia semidireta, rumo à democracia participativa. Uma das festejadas conseqüências desse processo de mudança é a Constituição bolivariana de 1999, formulada por uma Assembléia Constituinte autônoma e exclusiva, convocada por plebiscito e ratificada pelo povo por meio de referendo.⁵²⁶ Logo em seu preâmbulo, a Constituição venezuelana estabelece como objetivo e pilar sustentador do novo sistema, “[...] el fin supremo de refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica [...]”⁵²⁷.

Na busca pela democracia participativa prescrita em seu preâmbulo, a Constituição da Venezuela instituiu, em seu artigo 70, diversos mecanismos de democracia semidireta, os quais estão divididos em *instrumentos políticos* e *instrumentos sociais e econômicos*. Dentre os políticos, estão: a eleição para o exercício de cargos públicos; o referendo; a consulta popular; a revogação de mandato; a iniciativa legislativa e constitucional; a assembléia aberta⁵²⁸; a

possibilidade de influência popular via plebiscito sofreu uma redução adicional, pois em 1976 a prescrição de obrigatoriedade [Muß-Vorschrift] foi suavizada para uma mera prescrição de possibilidade [Kann-Vorschrift] - de ‘deve ser reestruturado’ passou-se a ‘poderá ser reestruturado’.” (Friedrich Müller, *Legitimidade como Conflito Concreto do Direito Positivo. Uma Comparação Atual entre as Constituições Alemã e Brasileira*. In: Revista da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, v. 25, n° 56, p. 183, 2002. Disponível em:

www.pge.rs.gov.br/download.asp?nomeArq=revista_pge_56.pdf>. Acesso em 28.03.2012)

⁵²⁶ Roberto Amaral, *A democracia representativa está morta; viva a democracia participativa!* In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 52.

⁵²⁷ Parte do preâmbulo da Constituição bolivariana de 1999, disponível em:

http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ven/sp_ven-int-const.html>. Acesso em 05.06.2012.

⁵²⁸ De acordo com Roberto Amaral (*A democracia representativa está morta; viva a democracia participativa!* In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 54).

assembléia de cidadãos cujas decisões terão de caráter vinculante. Os instrumentos sociais e econômicos são: instâncias de atendimento ao cidadão; a autogestão; a co-gestão; as cooperativas, em todas as suas formas, inclusive as de caráter financeiro; as caixas de poupança; a empresa comunitária; demais formas associativas pautadas nos valores de mútua cooperação e de solidariedade.

Como se pode notar, o *plebiscito* não consta da lista de mecanismos políticos de participação do artigo 70. No entanto, é freqüente a utilização do termo *plebiscito*, tanto na doutrina e no mundo jurídico como um todo, quanto em documentos extrajurídicos.

Yanina Welp registra que, no período de 1981 a 2009, a Venezuela passou por dois processos referendários em 1999, um em 2000 e 2004, dois em 2007 e, ainda, um em 2009⁵²⁹. O primeiro referendo de 1999 foi realizado para convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte e, o segundo, realizado para fins de reforma constitucional. O referendo de 2000 teve por objeto a renovação da liderança sindical. Em 2004, realizou-se referendo para se decidir sobre a revogação do mandato presidencial de Hugo Chávez. Em 2007 houve referendo para fins de reforma constitucional e referendo para revogação de mandatos de prefeitos. Por fim, o referendo de 2009 tinha por finalidade decidir sobre a proposta de reeleição indefinida, dos ocupantes de cargos eletivos no país.

O que se pôde observar no decorrer do presente estudo, é que a maior parte da doutrina, nacional e estrangeira, denomina as consultas supracitadas de *referendos*, entretanto, o uso do termo *plebiscito* é aceitável. Em sua obra *Instituciones de democracia directa en américa latina*, Juan Rial⁵³⁰, ao elaborar quadro explicativo sobre as disposições constitucionais que prevêm mecanismos de participação na América Latina, afirma que, no caso da Venezuela, “Se puede plebiscitar Materias de ‘trascendencia’ por Iniciativa del Presidente en acuerdo de Gabinete y con la aprobación de la Asamblea o por el 10% del padrón electoral.”.

⁵²⁹ Yanina Welp, *El referendo en América Latina. Diseños institucionales y equilibrios de poder*. Disponível em: <www.nuso.org/upload/articulos/3704_1.pdf>. Acesso em 06.06.2012.

⁵³⁰ Juan Rial, *Instituciones de democracia directa en américa latina*. Disponível em: <<http://www.ndipartidos.org/resources/instituciones-de-democracia-directa-en-am%C3%A9rica-latina>>. Acesso em 06.06.2012.

No mesmo quadro, afirma, ainda: “Toda reforma constitucional deve ser plebiscitada.”. Por fim, vale destacar a observação de Juan Rial a respeito da ambigüidade dos termos:

A nivel comparado latinoamericano, existe una gran variedad de instituciones de democracia directa, sumado a una pluralidad terminológica que suele generar cierta confusión por su uso indistinto. Por ello, y no obstante que la mayoría de las constituciones latinoamericanas distinguen entre plebiscito, referéndum (o referendo) y consulta popular, lo cierto es que cualquier búsqueda de un acuerdo en torno a los conceptos jurídicos que vaya más allá del ámbito nacional pareciera inútil.⁵³¹

A primeira consulta de 1999 foi um referendo consultivo ocorrido em 25 de abril, de iniciativa do Presidente da República, para convocar a Asamblea Nacional Constituyente (ANC) e elaborar uma nova constituição. Nessa oportunidade, os votantes deveriam responder a duas perguntas:

Primera Pregunta ¿Convoca usted una Asamblea Nacional Constituyente con el propósito de transformar el Estado y crear un Nuevo Ordenamiento Jurídico que permita el funcionamiento efectivo de una Democracia Social y Participativa?

Segunda Pregunta ¿Esta usted de acuerdo con las bases propuestas por el Ejecutivo Nacional para la convocatoria a la Asamblea Nacional Constituyente, examinadas y modificadas parcialmente por el Consejo Nacional Electoral en sesión de fecha Marzo 24, 1999, y publicadas en su texto íntegro, en la Gaceta Oficial de la República de Venezuela Numero 36.669 de fecha Marzo 25, 1999?⁵³²

A primeira pergunta obteve o apoio de 87,9% dos votantes e a segunda 81,9%, embora a abstenção tenha sido de 61,2% do eleitorado. Em dezembro de 1999, outro referendo foi realizado com a finalidade de aprovar a nova constituição venezuelana, a qual de fato foi aprovada por 71,37% dos votantes, contra 28,63%. A abstenção foi de 54,74%.

⁵³¹ Juan Rial, *Instituciones de democracia directa en américa latina*. Disponível em: <<http://www.ndipartidos.org/resources/instituciones-de-democracia-directa-en-am%C3%A9rica-latina>>. Acesso em 06.06.2012.

⁵³² Alicia Lissidini, *La Democracia Directa En Venezuela: ¿democracia participativa o democracia plebiscitaria?* In: *C2D Working Paper Series 25/2008*. Disponível em: <<http://www.c2d.ch/>>. Acesso em 05.06.2012.

O mandato do de Hugo Chávez foi posto à prova em 2004, ano em que se convocou um referendo para que o povo se manifestasse sobre sua permanência no posto presidencial. Há alguns anos, a “oposição” vinha se empenhando em destituí-lo do poder, por meio de diversas ações que incluíram a organização de passeatas em massa, com o intuito de provocar a renúncia de Chávez, um golpe de estado em abril de 2002, uma campanha para modificação da Constituição na tentativa de antecipar as eleições presidenciais, protestos de militares e uma greve de petroleiros que perdurou por seis meses. Todos esses meios foram empregados, contudo, sem sucesso.⁵³³

Em 2003, as forças opositoras, que se reuniam sob a denominação de “Coordinadora Democrática”⁵³⁴ e que se formavam pela coalizão de partidos políticos, associações civis, ONGs venezuelanas e meios de comunicação nacionais privados, tinham o referendo como uma última tentativa de retirar Chávez do poder, antes do fim de seu mandato, que se daria no início de 2007⁵³⁵.

Em meio à crise econômica e social em que se encontrava o país e, como tentativa de solucioná-la ou, pelo menos, amenizá-la, as forças políticas do governo e da oposição firmaram o acordo de submeter o mandato presidencial a um referendo revocatório em agosto de 2004, pelo qual o povo opinaria sobre a seguinte questão:

¿Está usted de acuerdo con dejar sin efecto el mandato popular, outorgado mediante elecciones democráticas legítimas al ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, como presidente de la República Bolivariana de Venezuela para el actual periodo presidencial?⁵³⁶

⁵³³ Jennifer McCoy. *O referendo na Venezuela: um ato em um drama inacabado*. Novos estud. - CEBRAP, São Paulo, n. 72, julho/2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002005000200001&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 07.06.2012.

⁵³⁴ Gabriel Mario Santos Villarreal e Cándida Bustos Cervantes, *Referéndum Constitucional de Venezuela 2009, 15 de febrero de 2009*. Disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spe_actual.htm>. Acesso em 07.06.2012.

⁵³⁵ Jennifer McCoy. *O referendo na Venezuela: um ato em um drama inacabado*. Novos estud. - CEBRAP, São Paulo, n. 72, julho/2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002005000200001&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 07.06.2012.

⁵³⁶ Gabriel Mario Santos Villarreal e Cándida Bustos Cervantes, *Referéndum Constitucional de Venezuela 2009, 15 de febrero de 2009*. Disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spe_actual.htm>. Acesso em 07.06.2012.

O mandato de Hugo Chávez foi ratificado pelo povo na proporção de 59,0958% (“NÃO”), contra 40,6393% (“SIM”), com abstenção de 30,08%.⁵³⁷

Em agosto de 2007, Hugo Chávez apresentou uma nova proposta de reforma constitucional, que contemplava a alteração de 33 artigos dos 350 da Constituição de 1999. A Assembléia Nacional, em novembro do mesmo ano, aprovou a proposta presidencial, entretanto, indicou a modificação de outros artigos, resultando no total de 69 artigos constitucionais. Em 2 de dezembro de 2007, o eleitorado dirigiu-se à votação do referendo que dividia-se em dois blocos: o bloco “A” continha a proposta de reforma de Hugo Chávez, e o bloco “B”, que envolvia as alterações propostas pela Assembléia Nacional. Os eleitores votaram pelo “NÃO” ao bloco “A”, na medida de 50,7% contra 49,36%, e também pelo “NÃO” ao bloco “B”, na proporção de 51,05% frente a 48,94%. A abstenção de votantes foi de 44,11%. As propostas de reforma envolviam questões como a reeleição do presidente por prazo indeterminado, a criação de novas formas de propriedade (a serem administradas por cooperativas e comunidades), a redução da jornada de trabalho de oito para seis horas, a extinção do direito à informação e devido processo durante os estados de exceção, a eliminação da autonomia do banco Central, a proibição de monopólios e latifúndios, dentre outras modificações.⁵³⁸

Em obra intitulada *Referéndum Constitucional de Venezuela 2009, 15 de febrero de 2009*⁵³⁹, Gabriel Villarreal e Cándida Cervantes, informam que em 01 de dezembro de 2008, Hugo Chávez propôs um referendo com a finalidade de extinguir o limite de reeleições presidenciais. No entanto, para convocar o referendo, ele deveria cumprir o disposto nos artigos 340 e 341 da Constituição, pois a iniciativa presidencial da qual ele já havia se utilizado um ano antes, tinha sido rejeitada. Pelo motivo de ele já não mais poder dar início ao processo referendário, decidiu-se,

⁵³⁷ Gabriel Mario Santos Villarreal e Cándida Bustos Cervantes, *Referéndum Constitucional de Venezuela 2009, 15 de febrero de 2009*. Disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spe_actual.htm>. Acesso em 07.06.2012.

⁵³⁸ Alicia Lissidini, *La Democracia Directa En Venezuela: ¿democracia participativa o democracia plebiscitaria?* In: *C2D Working Paper Series 25/2008*. Disponível em: <<http://www.c2d.ch/>>. Acesso em 05.06.2012.

⁵³⁹ Todas as informações relativas ao referendo constitucional de 2009, foram extraídas da obra *Referéndum Constitucional de Venezuela 2009, 15 de febrero de 2009*, de Gabriel Mario Santos Villarreal e Cándida Bustos Cervantes. Artigo disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spe_actual.htm>. Acesso em 07.06.2012.

então, que o processo seria iniciado por meio de emendas constitucionais aprovadas pela Assembléia Nacional.

No dia 16 de janeiro de 2009, o Conselho Eleitoral recebeu formalmente a proposta de emenda constitucional, aprovada pela Assembléia Nacional em 14 de janeiro de 2009. Foi fixado o dia 15 de fevereiro de 2009 para a realização do referendo, por meio do qual os votantes responderiam “SIM” ou “NÃO” à seguinte pergunta:

“¿Aprueba usted la enmienda de los artículos 160, 162, 174, 192 y 230 de la constitución de la república, tramitada por la asamblea nacional, que amplía los derechos políticos del pueblo, con el fin de permitir que cualquier ciudadano o ciudadana en ejercicio de un cargo de elección popular, pueda ser sujeto de postulación como candidato o candidata para el mismo cargo, por el tiempo establecido constitucionalmente, dependiendo su posible elección, exclusivamente, del voto popular?”

Durante a campanha formaram-se dois blocos: o *Comando Simón Bolívar*, favorável à proposta, e o *Coalición de Unidad Nacional*, que se manteve totalmente contra a proposta da emenda constitucional, a qual se colocou nos seguintes termos⁵⁴⁰:

Artículo 160: El Gobierno y administración de cada Estado corresponde a un gobernador o gobernadora. Para ser gobernador o gobernadora se requiere ser venezolano o venezolana, mayor de 25 años y de estado seglar. El gobernador o gobernadora será elegido o elegida por un período

⁵⁴⁰ Seguem os textos dos respectivos dispositivos, vigentes à época da proposta de emenda: **Artículo 160:** El gobierno y administración de cada Estado corresponde a un Gobernador o Gobernadora. Para ser Gobernador o Gobernadora se requiere ser venezolano o venezolana, mayor de veinticinco años y de estado seglar. El Gobernador o Gobernadora será elegido o elegida por un período de cuatro años por mayoría de las personas que votan. **El Gobernador o Gobernadora podrá ser reelegido o reelegida, de inmediato y por una sola vez, para un período adicional.** **Artículo 162:** El Poder Legislativo se ejercerá en cada Estado por un Consejo Legislativo conformado por un número no mayor de quince ni menor de siete integrantes, quienes proporcionalmente representarán a la población del Estado y a los Municipios. El Consejo Legislativo tendrá las atribuciones siguientes: [...] Los legisladores y legisladoras estatales serán elegidos o elegidos por un período de cuatro años pudiendo ser reelegidos o reelegidas **solamente por dos períodos**. La ley nacional regulará el régimen de la organización y el funcionamiento del Consejo Legislativo. **Artículo 174:** El gobierno y administración del Municipio corresponderán al Alcalde o Alcaldesa, quien será también la primera autoridad civil. Para ser Alcalde o Alcaldesa se requiere ser venezolano o venezolana, mayor de veinticinco años y de estado seglar. El Alcalde o Alcaldesa será elegido o elegida por un período de cuatro años por mayoría de las personas que votan, y podrá ser reelegido o reelegida, **de inmediato y por una sola vez, para un período adicional.** **Artículo 192:** Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional durarán cinco años en el ejercicio de sus funciones, pudiendo ser reelegidos o reelegidas **por dos períodos como máximo.** **Artículo 230:** El período presidencial es de seis años. El Presidente o Presidenta de la República puede ser reelegido, de inmediato y **por una sola vez, para un período adicional.**

de cuatro años por mayoría de las personas que voten. **El gobernador o gobernadora podrá ser reelegido o reelegida.**

Artículo 162: El Poder Legislativo se ejercerá en cada Estado por un Consejo Legislativo conformado por un número no mayor de quince ni menor de siete integrantes, quienes proporcionalmente representarán a la población del Estado y a los Municipios. El Consejo Legislativo tendrá las atribuciones siguientes: [...] Los legisladores y legisladoras estatales serán elegidos o elegidas **por un período de cuatro años pudiendo ser reelegidos o reelegidas.** La ley nacional regulará el régimen de la organización y el funcionamiento del Consejo Legislativo.

Artículo 174: El gobierno y administración del Municipio corresponderán al alcalde o Alcaldesa, quien será también la primera autoridad civil. Para ser Alcalde o Alcaldesa se requiere ser venezolano o venezolana, mayor de veinticinco años y de estado seglar. **El Alcalde o Alcaldesa será elegido o elegida por un período de cuatro años por mayoría de las personas que votan, y podrá ser reelegido o reelegida.**

Artículo 192: Los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional durarán cinco años en el ejercicio de sus funciones, **pudiendo ser reelegidos o reelegidas.**

Artículo 230: El período presidencial es de seis años. El Presidente o Presidenta de la República puede ser reelegido.

O resultado final do referendo constitucional de 2009 apresentou-se da seguinte forma: 54,85% de votos favoráveis à emenda constitucional, frente a 45,14% de votos contrários e 29,67 % de abstenções. Em 19 de fevereiro de 2009, Hugo Chávez promulgou a reforma que passaria a permitir a reeleição ilimitada dos ocupantes de cargos eletivos e, nessa ocasião, assim declarou: "Promulgo, con todo mi corazón y mi compromiso con el pueblo, y juro al pueblo que no le fallaré, la enmienda número uno de la Constitución Bolivariana. ¡Viva el pueblo!".

A exposição dessa pequena parte, todavia, fundamental, do histórico político da Venezuela, evidencia que o referendo foi e, de fato, ainda é, um dos instrumentos mais importantes e um dos mais utilizados nesse país, razão pela qual, o tratamento constitucional venezuelano desse mecanismo merece ser conhecido.

O referendo é, de acordo com o artigo 70 da Constituição da Venezuela, um instrumento *político* de participação. Miriam Kornblith, de acordo com a previsão constitucional, pontua os referendos venezuelanos:

En los artículos siguientes se definen el referendo consultivo (art. 71), la revocatoria de mandato (art. 72), el referendo aprobatorio de leyes y de tratados internacionales (art. 73), y el referendo abrogatorio de leyes y de decretos con fuerza de ley que dicte el presidente de la república (art. 74). Las disposiciones sobre los referendos se completan en los artículos 341 y 342, referidos a la enmienda y la reforma de la Constitución que requieren referendos para su aprobación. Dependiendo de cada caso, la iniciativa para la convocatoria del referendo corresponde al presidente en consejo de ministros, a los 2/3 de la Asamblea Nacional, y a porcentajes variables de ciudadanos inscritos en el registro electoral. Igualmente, para validar éstos referendos se exigen diversas cifras absolutas y relativas de participación y de aprobación.⁵⁴¹

O artigo 71, que trata do *referendo consultivo*, assim dispõe:

Artículo 71. Las materias de especial trascendencia nacional podrán ser sometidas a referendo consultivo por iniciativa del Presidente o Presidenta de la República en Consejo de Ministros; por acuerdo de la Asamblea Nacional, aprobado por el voto de la mayoría de sus integrantes; o a solicitud de un número no menor del diez por ciento de los electores y electoras inscritos en el registro civil y electoral.

También podrán ser sometidas a referendo consultivo las materias de especial trascendencia municipal y parroquial y estatal. [...].⁵⁴²

Sobredito dispositivo informa que, matérias de especial interesse nacional, poderão ser submetidas a *referendo consultivo*, por iniciativa do Presidente da República, ou por decisão da Assembléia Nacional, ou, ainda, a requerimento de, no mínimo, dez por cento dos eleitores. A mesma regra vale para a consultas relativas a matérias de especial interesse a nível estadual, municipal e distrital. Trata-se de referendo facultativo não vinculante.

A revogação de mandato, ou *recall*, vem prevista no artigo 72, o qual declara que todos os cargos e magistraturas de eleição popular são revogáveis. Assim, transcorrida a metade do prazo de mandato do funcionário, um número de pelo menos vinte por centos dos eleitores inscritos na respectiva circunscrição, poderá solicitar a convocação de referendo, com resultado vinculante, para fins de revogação do mandato. Intimamente ligado à revogação de mandato, está o artigo 66 que dispõe:

⁵⁴¹ Miriam Kornblith, *Democracia directa y revocatoria de mandato en Venezuela*. In: Alicia Lissidini, Yanina Welp and Daniel Zovatto (coordinadores). *Democracia directa en Latinoamérica*. Buenos Aires: Prometeo Libros, 2008, p. 121.

⁵⁴² Constituição venezuelana, disponível em: disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ven/sp_ven-int-const.html>. Acesso em 06.06.2012

“Los electores y electoras tienen derecho a que sus representantes rindan cuentas públicas, transparentes y periódicas sobre su gestión, de acuerdo con el programa presentado.”. Referido dispositivo determina a obrigatoriedade da prestação de contas da classe representativa aos cidadãos e, além, disso, como assinala Roberto Amaral, “inova quando estabelece como regra, para a legitimidade do mandato, a correspondência entre o seu exercício e as promessas de campanha, evitando a fraude e a bulha contra a vontade eleitoral.”⁵⁴³.

Os projetos de lei em discussão na Assembléia Nacional e os tratados, convênios e acordos internacionais, poderão ser submetidos a referendo para sua aprovação. Para que um projeto de lei seja levado a referendo, é necessário que, pelo menos dois terços dos membros da Assembléia, assim decidam. Caso o resultado referendário seja pela aprovação do projeto, por decisão de vinte e cinco por cento dos eleitores inscritos, ele será transformado em lei. Os tratados internacionais poderão ser submetidos a referendo por iniciativa do Poder Executivo, por iniciativa de dois terços dos membros da Assembléia Legislativa e, ainda, por iniciativa popular, na ordem de quinze por cento (artigo 73). O *referendo aprobatorio* é facultativo e seu resultado, vinculante.

Os cidadãos venezuelanos, em número de dez por cento e, mediante referendo, poderão solicitar a revogação, total ou parcial de leis, solicitação que também poderá ser feita pelo Presidente da República em Conselho de Ministros. Os próprios decretos com força de lei, expedidos pelo Presidente da República, poderão ser submetidos a *referendo abrogatorio*, se solicitado por uma parcela de pelo menos cinco por cento dos eleitores inscritos no registro civil e eleitoral. O referendo só será considerado válido se houver quórum de quarenta por cento dos eleitores inscritos. O *referendo abrogatorio* não poderá versar sobre leis orçamentárias, leis que estabeleçam ou alterem impostos, leis de crédito público e leis de anistia, bem como sobre leis que assegurem ou que desenvolvam os direitos humanos e as que aprovem tratados internacionais. Por fim, proíbe-se a realização de mais de um *referendo abrogatorio* em um período constitucional sobre a mesma matéria (artigo 74). O referendo abrogatorios tem efeito vinculante.

⁵⁴³ *A democracia representativa está morta; viva a democracia participativa!* In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 54.

As emendas e reformas constitucionais dependem de referendo para sua aprovação. A iniciativa de emenda constitucional poderá partir de quinze por cento dos eleitores, ou de trinta por cento dos membros da Assembléia Nacional, ou ainda, do Poder Executivo. As emendas de iniciativa da Assembléia Nacional ou do Presidente da República carecerão de referendo para sua efetivação (artigo 341). As reformas constitucionais poderão ser de iniciativa da Assembléia Nacional, por voto da maioria de seus membros, do Poder Executivo, ou por solicitação de no mínimo quinze por cento dos eleitores inscritos. O projeto de reforma aprovado pela Assembléia será levado a referendo no prazo de trinta dias a contar de sua sanção, sendo que a reforma dá-se por aprovada se o número de votos afirmativos superar a quantidade de votos negativos. A iniciativa de reforma constitucional revisada não poderá acontecer num mesmo período constitucional (artigos 343, 345 e 346).

Importante assinalar que, dentre os países latino-americanos, a Venezuela é um dos que mais recorre à iniciativa popular, à consulta popular e ao referendo, juntamente com a Colômbia e o Uruguai. Além disso, sua Constituição é a única constituição latino-americana que permite a revogação do mandato presidencial pelos cidadãos e, ainda, a única que outorga ao presidente o poder de realizar um referendo ab-rogatório, isto é, a anulação de uma lei vigente.⁵⁴⁴

Por fim, cumpre ressaltar que, enquanto a Constituição brasileira afirma que o povo soberano exerce o poder *por meio de representantes eleitos ou diretamente*⁵⁴⁵, a Constituição venezuelana, ao contrário, declara em seu artigo 5º:

La soberanía reside intransferiblemente en el pueblo, quien la ejerce directamente en la forma prevista en esta Constitución y en la ley, e indirectamente, mediante el sufragio, por los órganos que ejercen el Poder Público.

⁵⁴⁴ Alicia Lissidini, *La Democracia Directa En Venezuela: ¿democracia participativa o democracia plebiscitaria?* In: *C2D Working Paper Series 25/2008*. Disponível em: <<http://www.c2d.ch/>>. Acesso em 05.06.2012.

⁵⁴⁵ O parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal de 1988, dispõe: “Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.”

Assim, de acordo com a lei fundamental venezuelana, a prioridade está no exercício direto da soberania pelo povo e, secundariamente, está o exercício indireto pelo Poder Público. Nas palavras de Roberto Amaral, “a inversão caracteriza exemplarmente o saldo da democracia representativa para a democracia participativa. Nesta, o poder tem sede no povo e por ele é exercido, preferencialmente; e originariamente; a participação dos representantes eleitos é subsidiária, complementar.”⁵⁴⁶.

3.14. PLEBISCITO EM HONDURAS

Honduras é um Estado democrático, que proclama a soberania do povo e o seu exercício por meio de representantes, ou, de forma direta, por meio de plebiscito e referendo. A suplantação da soberania popular e a usurpação dos poderes constituídos tipificam-se como delitos de Traição à Pátria⁵⁴⁷ e, nesses casos, a responsabilidade é imprescritível e poderá ser reconhecida de ofício ou por petição de qualquer cidadão (artigo 2º da Constituição hondurenha⁵⁴⁸).

O artigo 5º da Constituição afirma o princípio da democracia participativa como pilar de sustentação do governo e declara que daquele princípio provém a integração nacional, que, por sua vez, implica participação de todos os setores políticos na administração pública, com a finalidade de assegurar e fortalecer o progresso do país, firmado na estabilidade política e na conciliação nacional.

Apesar da seriedade com que Honduras trata o princípio da soberania popular, no artigo 2º de sua Constituição, bem como o princípio da democracia participativa, no artigo 5º, pode-se assinalar que o exercício direto da soberania, por

⁵⁴⁶ Roberto Amaral, *A democracia representativa está morta; viva a democracia participativa!* In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001, p. 53.

⁵⁴⁷ O crime de traição à pátria está previsto no Código Penal de Honduras no capítulo I (Traición) e consta do rol dos “delitos contra la existencia Y la seguridad del Estado (Título XI). O artigo 302 do Código Penas assim dispõe: “Comete el delito de traición y será castigado con la pena de reclusión, de quince a veinte años, el que ejecute actos que tiendan directamente a menoscabar la integridad territorial de la República, someterla total o parcialmente al dominio extranjero, comprometer su soberanía o atentar contra la unidad del Estado.”. Disponível em: <<http://www.cepal.org/>>. Acesso em 09.06.2012.

⁵⁴⁸ Constituição Política da República de Honduras de 1982. Disponível em: <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Honduras/hond05.html>>. Acesso em 09.06.2012.

meio da participação, é bastante modesto. Faz-se tal observação com base no número de instrumentos e na frequência de sua utilização. Os mecanismos participativos de Honduras são apenas dois: o *plebiscito* e o *referendo*; instituídos “para asuntos de importancia fundamental en la vida nacional”, no intuito de “fortalecer y hacer funcionar la democracia participativa” (artigo 5º). Até o presente momento não há registros de utilização de nenhum desses mecanismos em Honduras^{549/550}.

Imperioso registrar, porém, algumas linhas sobre a tentativa de aplicação do plebiscito, ocorrida em 2009, a qual levou o país a uma grave crise política.

À época, o Presidente da República em Honduras era José Manuel Zelaya Rosales, cargo ocupado por ele desde 27 de janeiro de 2006, com apoio do direitista Partido Liberal, para um mandato de quatro anos. Com promessas de ampliar a participação popular nas decisões do governo, Zelaya instituiu um meio de participação chamado “poder ciudadano”, determinou um aumento do salário mínimo em vinte por cento, incentivou políticas sociais em prol de organizações sindicais, indígenas e estudantis e aderiu à Aliança Bolivariana das Américas, na intenção de alterar as perspectivas sócio-econômicas do país. Todas essas medidas e decisões provocaram conflitos com seus correligionários e lhe renderam muitas críticas.⁵⁵¹

⁵⁴⁹ Conforme Felipe Hevia de la Jara (*La iniciativa legislativa popular en América Latina*. Convergencia. Revista de Ciencias Sociales [en línea] 2010, vol. 17 [citado 2012-06-10]. Disponível em: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/Inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=10512246007>>. Acesso em 09.06.2012); conforme, também, Daniel Zovatto (*Las instituciones de la democracia directa a nivel nacional en América Latina. Balance comparado: 1978-2010*. **Revista de Sociología**, Norteamérica, 011 07 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDS/article/viewArticle/14408/14718>>. Acesso em 20.03.2012).

⁵⁵⁰ Yanina Welp e Emilio Lafferriere, entretanto, asseveram que Honduras teve uma experiência com referendo datada de 1870. Em um primeiro momento, os autores utilizam a expressão *referendo*: “su única experiencia de referéndum data de 1870.”. Todavia, após, explicam brevemente a experiência de 1870 empregando a palavra *plebiscito*: “En el caso de Honduras, su Constitución no incorpora mecanismos de DD y la única experiencia la encontramos en el Siglo XIX, usado como recurso para sortear la imposibilidad de la reelección. El presidente Medina convoca a un plebiscito que le permite mantenerse en el poder.”. (*Nuevas tecnologías y mecanismos de Democracia Directa en América Central: Los casos de Panamá, Honduras, El Salvador y Nicaragua*. In: C2D Working Paper Series 19/2008. Disponível em: <<http://www.c2d.ch/>>. Acesso em 09.06.2012).

⁵⁵¹ Gabriel Mario Santos Villarreal e María Paz Richard Muñoz. *Crisis Política em Honduras I: del 21 de junio al 08 de julio del 2009*. Disponível em: <www.diputados.gob.mx/.../SPE-ISS-15-09.pdf>. Acesso em 09.06.2012.

Em março de 2009, Zelaya editou o Decreto Executivo PCM 05-2009⁵⁵², cujo objeto era uma consulta ao povo, a realizar-se em junho, sobre a instalação de uma quarta urna de votação nas eleições gerais do dia 29 de novembro⁵⁵³. Essa quarta urna colheria a opinião popular sobre a convocação de uma assembléia constituinte para discutir a elaboração de uma nova constituição que introduziria a figura da reeleição presidencial, proibida pelos artigos 4º, 239 e 374, e cuja incitação é repudiada pelo artigo 42, número 5, ambos da Constituição de 1982, a seguir transcritos:

Artículo 4 - La forma de gobierno es republicana, democrática y representativa. Se ejerce por tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, complementarios e independientes y sin relaciones de subordinación.

La alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República es obligatoria.

La infracción de esta norma constituye delito de traición a la Patria.

Artículo 239.- El ciudadano que haya desempeñado la titularidad del Poder Ejecutivo no podrá ser Presidente o Vicepresidente de la República.

El que quebrante esta disposición o proponga su reforma, así como aquellos que lo apoyen directa o indirectamente, cesarán de inmediato en el desempeño de sus respectivos cargos y quedarán inhabilitados por diez (10) años para el ejercicio de toda función pública.

Artículo 374.- No podrán reformarse, en ningún caso [...] los artículos constitucionales que se refieren [...] a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el período subsiguiente.

Artículo 42 - La calidad de ciudadano se pierde:

[...]

5. Por incitar, promover o apoyar el continuismo o la reelección del Presidente de la República;

[...]

Atacado pelo Parlamento, o aludido decreto foi levado às barras do Tribunal Supremo, que o declarou inconstitucional.

⁵⁵² Decreto Ejecutivo PCM 05-2009. Disponível em: <api.ning.com/files/.../HONDURAS.pdf>. Acesso em 09.06.2012.

⁵⁵³ Pergunta constante do Decreto Executivo PCM 05-2009: “¿Esta usted de acuerdo que en las elecciones generales de noviembre 2009, se instale una cuarta urna para decidir sobre la convocatoria a una asamblea nacional constituyente que apruebe una nueva constitucion politica?”.

Não obstante a decisão do Tribunal, Manuel Zelaya insistiu em manter a consulta, sob a alegação de que seu resultado não seria vinculante, mas se prestaria apenas como assunto para uma eventual discussão parlamentar. Zelaya, então, determinou às Forças Militares que distribuíssem o material eleitoral, ordem esta que não foi atendida, implicando, posteriormente, a exoneração do comandante do Estado Maior, Romeo Vasquez.

Todos esses acontecimentos geraram uma enorme crise institucional em Honduras e culminaram na destituição de Manuel Zelaya e na sua expulsão do território nacional, em 28 de junho de 2009, destino à Costa Rica.

Manuel Zelaya tentou chamar o povo a se manifestar, por meio de plebiscito, sobre a convocação de assembléia incumbida de discutir a possibilidade de instauração de nova ordem jurídica no país. Muitos dos opositores de Zelaya, justificaram o golpe de Estado na sua tentativa de modificar ilegalmente as cláusulas constitucionais, consignadas como cláusulas pétreas, impedidoras da reeleição presidencial. A deposição de Manuel Zelaya foi amplamente criticada e, àquela época, muito se questionou sobre seus procedimentos e sobre alteração de cláusulas pétreas das Constituições. Discussões sobre a possibilidade e legitimidade de referida alteração perduram até os dias de hoje.

Em 24 de junho de 2009, quatro dias antes da data prevista para a consulta almejada por Manuel Zelaya, o Congresso Nacional, preventivamente, aprovou uma nova lei que proibia a realização de referendos 180 dias antes ou depois de eleições programadas.⁵⁵⁴ Essa nova lei é o Decreto 135-2009⁵⁵⁵, lei especial

⁵⁵⁴ Mariana Ilanos; Leiv Marsteintredet. *Ruptura y continuidad: la caída de «Mel» Zelaya en perspectiva comparada*. América Latina Hoy [en línea] 2010, vol. 55 [citado 2012-06-13]. Disponível em: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=30816738008>>. Acesso em 12.06.2012.

⁵⁵⁵ Decreto 135-2009 disponível em: <<http://www.glin.gov/view.action?searchDetails.searchAll=true&search=&glinID=221965&searchDetails.queryString=insclass%3A%22Law%22&fromSearch=true&searchDetails.sortOrder=rank&searchDetails.queryType=BOOLEAN&searchDetails.showSummary=true&summaryLang=en>>. Acesso em 12.06.2012.

regulamentadora do plebiscito e do referendo, mencionada no artigo 5º da Constituição hondurenha.

O artigo 5º da Constituição, bem como o Decreto 135-2009, em seu artigo 2º, declaram que o plebiscito e o referendo são mecanismos de consulta popular sobre “asuntos de importancia fundamental en la vida nacional.”. Segundo esses dispositivos, o *plebiscito* é uma consulta aos cidadãos, para que se manifestem afirmativamente ou negativamente sobre aspectos constitucionais, legislativos ou administrativos, a respeito dos quais não haja decisão prévia dos poderes constituídos. O *referendo*, por seu turno, trata-se de consulta por meio da qual o povo ratifica ou rejeita uma lei ordinária, uma norma constitucional ou reformas constitucionais aprovadas e emitidas pelo Congresso nacional.

Os resultados das consultas plebiscitárias ou referendárias sempre terão efeito vinculante se, ao momento da consulta, participarem pelo menos 51% dos eleitores inscritos no *Censo Nacional Electoral*, e se os votos válidos, em sua maioria, forem afirmativos (artigo 4º do Decreto 135-2009). As normas que resultem de consultas populares serão colocadas em vigência pelo Congresso Nacional, de acordo com o procedimento previsto na Constituição para vigência das leis (artigo 5º do Decreto 135-2009).

A iniciativa para convocação de plebiscitos ou referendos caberá: 1) ao Congresso Nacional, por acordo de, no mínimo, dez deputados; 2) ao Presidente da República, em Resolução do Conselho de Secretários de Estado; 3) aos cidadãos inscritos no *Censo Nacional Electoral*, em número de seis por cento (artigo 6º do Decreto 135-2009).

Apresentados os requerimentos de convocação do plebiscito ou do referendo ao Pleno do Congresso Nacional, esse órgão terá o prazo de vinte dias para conhecer e discutir tais solicitações, as quais serão consideradas aprovadas se dois terços do total de membros daquela Casa votarem afirmativamente. Nesse caso, então, será emitido um Decreto que, no prazo de 30 dias contados do início de sua discussão, fixará os limites da consulta e ordenará ao *Tribunal Supremo Electoral* o chamamento do povo para o plebiscito ou referendo. Se forem apresentadas duas

ou mais iniciativas sobre uma mesma matéria, o Congresso decidirá qual delas deverá ser objeto de consulta e as matérias se acumularão para discussão (artigo 8º do Decreto 135-2009). O *Tribunal Supremo Electoral* ficará incumbido de convocar, organizar e dirigir as consultas de caráter nacional, bem como de ordenar a publicação dos resultados do plebiscito e do referendo no Diário Oficial *La Gaceta*. As consultas de caráter municipal serão realizadas de acordo com o previsto na *Ley de Municipalidades* e seu Regulamento (artigo 9º do Decreto 135-2009).

O artigo 10 do Decreto 135-2009 informa que, antes de ser discutido e aprovado o Decreto que determina a realização das consultas populares ao *Tribunal Supremo Electoral*, o Congresso submeterá a Iniciativa de Convocatória à *Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia*, para que esta se pronuncie sobre a constitucionalidade das perguntas objeto do plebiscito ou do referendo, no prazo de dez dias contados do recebimento da Iniciativa. Passados os dez dias sem manifestação da *Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia*, a iniciativa será tida por constitucional. O mencionado dispositivo declara, ainda, que uma lei, disposição ou reforma constitucional em vigor, não poderá ser objeto de referendo se não contar com pelo menos um ano de vigência.

A freqüência da realização de consultas populares vem estabelecida no artigo 11 do Decreto 135-2009, da seguinte forma: 1) para cada uma das iniciativas apresentadas ao Congresso Nacional, só poderá ser realizado um plebiscito ou referendo nacional, em um período constitucional; 2) o número e freqüência das consultas populares municipais se regerão conforme a *Ley de Municipalidades* e seu respectivo Regulamento. Encontra-se no artigo 12 a proibição de realização de consultas populares durante os cento e oitenta dias anteriores ou posteriores às eleições gerais.

O Decreto 135-2009, dos artigos 13 ao 23, prevê o procedimento comum para a realização do plebiscito e do referendo e, a esse respeito, pode-se destacar o quanto segue: a solicitação deve ser dirigida à Secretaria do Congresso Nacional, com menção do assunto que se deseja submeter a plebiscito ou referendo e as justificativas para tal submissão (artigo 13); uma vez julgada procedente a solicitação, o Congresso Nacional aprovará o respectivo Decreto e o *Tribunal*

Supremo Electoral expedirá um instrutivo segundo o qual deverá ser realizada a consulta (artigos 15 e 16); a convocatória do plebiscito ou do referendo será feita pela cadeia nacional de rádio e televisão (artigo 17); a convocatória deverá conter determinados requisitos, dentre eles, a modalidade do procedimento (plebiscito ou referendo), a data, o local e o horário de realização da consulta, e, a pergunta ou perguntas elaboradas pelo *Tribunal Supremo Electoral*, às quais os cidadãos deverão responder “SIM” ou “NÃO”, trate-se de plebiscito ou de referendo (artigo 18).

Finalmente, cumpre ressaltar que, de acordo com o artigo 5º da Constituição de Honduras, a votação nas consultas populares é obrigatória. O mesmo dispositivo declara que não serão objeto de plebiscito ou referendo os projetos destinados a reformar o artigo 374 da Constituição. O artigo 374, por sua vez, declara que não poderão ser objeto de reforma, em nenhuma hipótese, o artigo anterior (artigo 373)⁵⁵⁶, o próprio artigo 374, e os artigos constitucionais relativos à forma de governo, ao território nacional, ao período presidencial, à proibição de reeleição presidencial. Do mesmo modo, questões tributárias, crédito público, anistia, moeda nacional, questões orçamentárias, tratados e convenções internacionais e conquistas sociais, não poderão ser matéria de plebiscito ou de referendo.

⁵⁵⁶ O artigo 373 da Constituição de Honduras, determina: “La reforma de esta Constitución podrá decretarse por el Congreso Nacional, en sesiones ordinarias, con dos tercios de votos de la totalidad de sus miembros. El decreto señalará al efecto el artículo o artículos que hayan de reformarse, debiendo ratificarse por la subsiguiente legislatura ordinaria, por igual número de votos, para que entre en vigencia.”.

CONCLUSÃO

O povo brasileiro, na qualidade de titular do poder, exerce diretamente a soberania por meio dos mecanismos de participação admitidos no ordenamento jurídico nacional. Afere-se a importância dos institutos participativos, à medida que se nota que, o princípio da soberania popular, expresso na Constituição Federal, na ausência deles, torna-se uma figura retórica e meramente ilustrativa. Todavia, apesar de terem sido previstos pela Constituição Federal e regulamentados pela Lei nº 9.709/98, o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular, carecem, ainda, de consolidação em nosso país, ressaltando-se que, referida consolidação, não toca somente ao aspecto legal, mas, diz respeito, também, ao aspecto sócio-cultural.

No âmbito legal, é certo que a Lei nº 9.709/98 deixou de fortalecer e valorizar aqueles institutos como era esperado. Eivada de incorreções, imprecisões e omissões, a lei federal criada para robustecer os instrumentos participativos e conceder-lhes eficácia, acabou por reduzir-lhes o alcance, limitando sua utilidade. À vista de tal inoperabilidade, formulou-se um projeto de lei que visa à regulamentação do artigo 14 da Constituição Federal, bem como à revogação automática da Lei nº 9.709/98. Referido projeto de lei tramita, atualmente, no Senado Federal, sob nº 01/2006.

Tal como o referendo e a iniciativa popular, o *plebiscito*, foco da presente dissertação, é um instrumento de efetivação do princípio da soberania popular e de concretização do ideal da democracia participativa. Logo no início do estudo, foi possível notar que plebiscito e referendo são instrumentos semelhantes e que, todavia, há inúmeros critérios para sua diferenciação. Pode-se concluir que, para a distinção dos institutos, a doutrina majoritária leva em conta tanto o aspecto material quanto o temporal. Assim, por meio do referendo, o povo participa no processo legislativo, manifestando-se a respeito da edição de leis, sejam elas constitucionais ou infraconstitucionais. Os cidadãos, cuja manifestação dá-se *a posteriori*, ratificam ou rejeitam projetos de lei e delimitam as competências do Parlamento, pois, rechaçando uma determinada proposta, negam aos parlamentares a atuação naquele campo específico. O plebiscito, segundo a maioria dos autores, concerne a

medidas políticas ou institucionais e a manifestação popular ocorre *a priori*, ou seja, é uma decisão sobre medidas futuras em que aceita-se ou nega-se uma determinada proposta. A decisão plebiscitária também fixa limites à atuação parlamentar, pois, a partir do momento em que o povo nega uma opção, fica vedado ao Parlamento agir no campo negado.

Quanto aos efeitos gerados pelas decisões plebiscitárias, pode-se notar que a doutrina que considera o plebiscito mero referendo consultivo ou consulta de resultado meramente indicativo, entende que seus efeitos serão sempre não vinculantes. Há quem entenda que, no caso de o plebiscito referir-se a assunto que envolva a soberania popular, os efeitos da consulta serão vinculativos, os quais poderão ser afastados pelo legislador na hipótese de a matéria consultada não relacionar-se à soberania popular. No tocante aos plebiscitos geopolíticos, a decisão popular positiva não terá efeito vinculante, e, sendo negativa, os efeitos vinculativos serão gerados pelo resultado plebiscitário.

Uma questão importante a ser ressaltada na presente conclusão, é aquela concernente ao disposto no artigo 49, inciso XV. Esse dispositivo informa que é da competência exclusiva do Congresso Nacional “autorizar referendo e convocar plebiscito”. O artigo 14 da Constituição Federal preleciona que o plebiscito e o referendo são meios pelos quais o povo exerce sua soberania, entretanto, o povo só pode se manifestar em referendos e plebiscitos mediante autorização e convocação do Congresso Nacional, conforme determina o artigo 49, XV da Constituição. É inegável que o referido dispositivo fere o princípio da soberania popular, pois impede a iniciativa de plebiscitos e referendos pelo povo, o que vai de encontro ao próprio fundamento de existência desses mecanismos. Fábio Konder Comparato faz a interpretação dessa situação nos seguintes termos: “[...] nossa inventividade jurídica é extraordinária. Nós criamos uma figura de mandato única no mundo, em que o mandante só pode se manifestar se o mandatário lhe der autorização.”⁵⁵⁷. Isto posto, destaca-se a relevância do projeto de lei nº 01/2006, por apresentar proposta de alteração dessa realidade, determinando a iniciativa de plebiscitos e

⁵⁵⁷ Glauco Faria e Renato Rovai, *Revista Fórum entrevista Fábio Konder Comparato*. Disponível em: <<http://www.escoladegoverno.org.br/artigos/459-revista-forum-entrevista-fkc>>. Acesso em 17.06.2012.

referendos ao povo ou a um terço dos membros do Congresso Nacional (artigos 6º e 9º).

No Brasil, a prática plebiscitária tem se restringido a questões territoriais, em nível municipal e estadual. Em nível federal, foram apenas duas as experiências registradas até hoje: o plebiscito de 06/01/1963 e o plebiscito de 21/04/1993. Inúmeras *matérias em tese*, na expressão empregada por Adrian Sgarbi, poderiam ser consultadas via plebiscito. Seria interessante que consultas plebiscitárias acontecessem, inicialmente, a nível local, em que questões de interesse social poderiam ser discutidas por membros de comunidades e bairros. Nesses casos, então, devido à menor abrangência do procedimento e à proximidade dos cidadãos aos assuntos de suas regiões, esses estariam mais motivados a debater, trocar idéias, expor opiniões, para, enfim, decidir a respeito de questões relevantes que os atingem diretamente. Ademais, a participação popular é encontrada, também, no campo das audiências públicas, na elaboração de orçamentos participativos, e, em âmbito processual, na da tutela jurisdicional coletiva, pela qual levam-se ao Judiciário causas de determinados grupos, categorias ou classes de pessoas, possibilitando-lhes que participem das decisões que lhes interessam⁵⁵⁸. A prática plebiscitária freqüente educa politicamente o cidadão e lhe permite sentir-se inserido na sociedade.

No *campo sócio-cultural*, a tarefa de consolidação dos mecanismos de participação é um tanto árdua, posto que exige uma série de transformações de ordem material, social e política da sociedade como um todo. Inicialmente, é necessário que se provejam condições materiais aos cidadãos, o que significa ponderar que, antes de serem incitados a participar politicamente, devem vivenciar a realidade dos direitos fundamentais assegurados pela Constituição. Ora, não há quem se interesse pelos assuntos gerais da vida pública, sem que, primeiro, lhe sejam proporcionados efetivamente, saúde, educação, moradia e salário dignos, segurança, honra, acesso à informação e tantos outros direitos consagrados tão-somente no texto escrito da Carta Magna. Obviamente, a plenitude da fruição

⁵⁵⁸ Viviane Aparecida Fernandes Pontes, *Reflexões sobre a democracia participativa*. In: Revista Jurídica, da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo, ano 2, janeiro/junho-2009, p. 246.

desses direitos não será atingida em tempo delimitado, e, nem por isso a democracia participativa ficará obstaculizada, contudo, enquanto esses direitos não se tornarem realidade na vida dos cidadãos, é certo que o melhor da participação popular não será alcançado.

O pensamento acima exposto relaciona-se intimamente ao conceito de *cidadania*. A participação política só se torna possível a partir do exercício da cidadania e, nesse ponto, fica a cargo do povo uma parcela de esforço na busca da efetivação dos direitos fundamentais. O cidadão precisa aprender a identificar o seu papel na sociedade, como indivíduo, único, bem como todas as implicações políticas e sociais que o desempenho desse papel gera para si próprio, para a coletividade e para o Estado. Assim, também, deve reconhecer sua função dentro do corpo popular, e descobrir de que forma pode colaborar no interior do ente coletivo, para o interesse comum. Isso significa dizer que o papel do cidadão não está adstrito apenas à sua capacidade eleitoral, quando da escolha de seus representantes, mas segue muito além disso, ao intervir na vida do Estado, direcionando-lhe os caminhos, fiscalizando-lhe os meios e os fins, praticando a *cidadania ativa*⁵⁵⁹, na busca do desenvolvimento social e do bem da coletividade, por meio da concretização dos direitos fundamentais. Só então o cidadão estará pronto a aceitar os desafios, superar as dificuldades e auferir os frutos da participação política. Nas palavras de Gianpaolo Poggio Smanio: “Os direitos fundamentais [...] legitimam o Estado de Direito e o conteúdo da cidadania. A cidadania é a base da participação política no Estado de Direito, através do exercício dos direitos fundamentais.”⁵⁶⁰.

Num segundo momento, o direito de participação nos assuntos públicos requer *informação* e possibilidade de acesso à ela. Conforme bem assevera Maria

⁵⁵⁹ Expressão utilizada por Maria Victoria de Mesquita Benevides, que designa a efetiva participação política do cidadão, base da democracia participativa. A expressão é também parte do título de sua obra “*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*”.

⁵⁶⁰ Gianpaolo Poggio Smanio, *A conceituação da cidadania brasileira e a Constituição Federal de 1988*. In: Alexandre de Moraes (Coord.), *Os vinte anos da constituição da república federativa do Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 334. O autor assevera que a cidadania deve ser participativa, mas, mais do que isso, deve ser ativa, “na busca de uma sociedade mais livre e igualitária, através da solidariedade.” (*A conceituação da cidadania brasileira e a Constituição Federal de 1988*. In: Alexandre de Moraes (Coord.). *Os vinte anos da constituição da república federativa do Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 337). Nesse sentido, é o que se conclui: deve haver participação e cidadania ativa para o alcance da concretização dos direitos fundamentais, na busca pelo bem comum.

Victoria Benevides⁵⁶¹, há quem alegue que “o povo não sabe votar”, que o povo é incompetente para votar, incoerente em suas opiniões e irresponsável por suas decisões. Essas afirmações são aventadas no intuito de impedir a efetivação e o aprimoramento da democracia semidireta, pois, como questiona a autora, em nenhum momento se cogitou da supressão das eleições do sistema representativo, ou seja, o povo é incapaz de se manifestar sobre determinados assuntos, por que não haveria de sê-lo na escolha de seus representantes⁵⁶². Errônea é a alegação de que o povo é ignorante e desinteressado, pois o que lhe falta é a informação. Nesse sentido, como meio de possibilitar e incrementar a participação do povo na vida do Estado é necessário que se lhe apresentem possibilidades de acesso ao conhecimento dos assuntos sobre os quais deverá se manifestar. É necessário que se lhe permita “ampla discussão pública sobre eventuais vantagens e desvantagens, sobre os recursos exigidos e as consequências (políticas, econômicas, sociais e culturais) da proposta em questão.”⁵⁶³. Importante é que a divulgação da proposta seja realizada de forma clara e direta para que a informação alcance o maior número possível de cidadãos, razão pela qual deve ser veiculada em todos os meios de comunicação, isto é, pela imprensa escrita, por rádio e televisão e, inclusive, via internet, já que a atual conjuntura tecnológica assim permite. Isso tudo, evidentemente, requer investimento por parte do Poder Público.

A importância e o benefício do direito à comunicação, gênero do qual é espécie o direito à informação, demandam, todavia, responsabilidade dos *formadores de opiniões*. Giovanni Sartori⁵⁶⁴, em citação a Karl Deutsch e suas “piscinas de interação de opiniões”, explica que, segundo esse autor, a formação de opiniões segue o modelo “cascata”⁵⁶⁵, fluindo de cima para baixo, passando por

⁵⁶¹ Maria Victoria de Mesquita Benevides. *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 80-81.

⁵⁶² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 81.

⁵⁶³ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 84.

⁵⁶⁴ Giovanni Sartori, *A teoria da democracia revisitada: o debate contemporâneo*. São Paulo: Ática, 1994, pp. 132-133.

⁵⁶⁵ Sartori explica que a questão “o que é opinião pública?” é respondida com base em três processos de formação de opiniões, na seguinte ordem: a) a disseminação de opiniões a partir dos níveis da elite; b) o borbulhar de opiniões a partir das bases e c) identificação com grupos de referência. O *modelo cascata*, de Deutsch, descreve a formação de opiniões “induzida pela elite”, letra “a” da citação acima. (*A teoria da democracia revisitada: o debate contemporâneo*. São Paulo: Ática, 1994, p. 132).

diversos degraus. A piscina mais alta, segundo Deutsch, é a das *elites econômicas e sociais*, seguida pela piscina das *elites políticas e governamentais*, pela dos *meios de comunicação*, pela dos *formadores de opinião* e, por fim, pela piscina da *massa*. Sartori ressalta que, de todas as piscinas, duas têm fundamental importância: a dos *meios de comunicação de massa* e a dos *formadores de opinião*. O jurista afirma ainda, que, nas atuais democracias, são os meios de comunicação em massa que atuam de forma mais ampla e mais central na formação da opinião popular.

Nessa esteira da influência dos meios de comunicação na formação da opinião pública, Marcus Cláudio Acquaviva, em referência à obra “Tres teorias sobre la prensa”, de Siebert e Peterson, cita a denominada *teoria de responsabilidade social da imprensa*, surgida há cerca de trinta anos, segundo a qual, a necessidade de grandes investimentos financeiros, devido à complexidade originada da revolução dos meios de comunicação, resultou na centralização da imprensa, de forma geral, “nas mãos de uns poucos poderosos”. Esse monopólio dos meios de comunicação, ao mesmo tempo em que desejava salvaguardar a independência da informação da intervenção governamental, por outro lado, pôs em risco a opinião pública, conquanto passou a manipular as informações direcionadas ao público. À vista dessa situação, desenvolveu-se a teoria supracitada, que prega a institucionalização da responsabilidade social das empresas afim de que todas as opiniões sejam expressas de forma imparcial, em prol da imparcialidade da decisão do povo.⁵⁶⁶ Não resta dúvida de que a mídia, em geral, exerce forte influência nas opiniões e decisões populares, motivo pelo qual é mister que seja devidamente regulamentada e operacionalizada de forma imparcial para tornar o povo inteirado dos assuntos importantes da vida pública, para fazê-lo conhecedor das idéias, opiniões, interesses, fatos, pessoas e decisões que, de alguma forma, repercutem na sociedade. A possibilidade de comunicação gera reflexão e, nesse sentido, o direito à informação colabora com a cidadania e, conseqüentemente, com a democracia. Trata-se de um “instrumento de cultura e de ação política.”⁵⁶⁷

⁵⁶⁶ Marcus Cláudio Acquaviva, *Teoria Geral do Estado*, Barueri: Editora Manole, 2010, pp. 149-150.

⁵⁶⁷ Natália Ferreira de Almeida, *O direito à comunicação como um direito de cidadania*. In: Revista Jurídica, da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo, ano 2, janeiro/junho-2009, p. 121.

Além da mídia, outros “atores” interferem na formação da opinião popular, favorecendo ou desfavorecendo a democracia. Os chamados *grupos de pressão (lobbies)*, corporativistas, defensores de interesses particulares e, em função desses interesses, buscam, por meios “nem sempre legais ou moralmente aceitáveis”⁵⁶⁸, alcançar espaço público, medidas do Poder Público que os favoreçam, bem como influenciar a opinião pública de modo a que esta, ainda que não se identifique com os seus propósitos, não lhes seja desfavorável⁵⁶⁹. Esse esquema sub-reptício dos grupos de pressão vai de encontro com os dogmas democráticos e, portanto, deve ser combatido. Uma proposta de solução é a apontada por Alexandre de Moraes⁵⁷⁰, segundo a qual deve haver uma regulamentação de interesses comuns, incluindo-se especialmente o interesse comum de se buscar o “jogo limpo” (*fair play*) entre os interesses privados e particulares. Além disso, é necessário, segundo o jurista, exercer um controle dos métodos empregados pelos grupos de pressão na consecução de seus objetivos, ou seja, uma vez reconhecida a justiça de seus interesses e pretensões, estabelecer meios e instituições que lhes possibilitem defendê-los, de forma legal e transparente. Em contrapartida, os *movimentos sociais*, por meio de sua atuação na esfera política, na luta pela conquista de espaço público para minorias ou grupos em desvantagem social, são fortalecedores da democracia participativa. Nas palavras de Liszt Vieira, esses grupos organizados “cumpram função pública, absorvendo a ação comunicativa existente no mundo da vida e levando-a ao nível da esfera pública. Defendem o interesse público e se constituem como instância de crítica e controle do poder.”⁵⁷¹.

O pensamento político do povo forma-se, também, a partir da identificação com determinados *grupos de referência*⁵⁷², tais como a família, os grupos de trabalho, comunidades religiosas, pessoas que se identificam por um ideal étnico,

⁵⁶⁸ Alexandre de Moraes, [Reforma política do estado e democratização](http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev5.htm). Disponível em: <www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev5.htm>. Acesso em 21.03.2012.

⁵⁶⁹ Darcy Azambuja. *Introdução à ciência política*. 15. ed. Porto Alegre: Globo, 2003, pp 315-318.

⁵⁷⁰ Alexandre de Moraes, [Reforma política do estado e democratização](http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev5.htm). Disponível em: <www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev5.htm>. Acesso em 21.03.2012.

⁵⁷¹ Liszt Vieira, *Cidadania e Globalização*. 4. ed. Rio de Janeiro: Record, 2000, p. 61.

⁵⁷² Conforme Giovanni Sartori (*A teoria da democracia revisitada: o debate contemporâneo*. São Paulo: Ática, 1994, pp. 132 e 135).

partidário ou de classe.⁵⁷³ Em todos esses ambientes a opinião política pode ser formada, e desenvolvida por meio da deliberação, da apreensão de informação por livros, imprensa, eventos artísticos e culturais. Para que haja participação política real e efetiva, é essencial que se mudem as *mentalidades*⁵⁷⁴ e que se desenvolva uma *cultura política* em nosso país. Numa sociedade como a nossa, “tão marcada pela experiência do mando e do favor, da exclusão e do privilégio”⁵⁷⁵, não é tarefa fácil despertar no cidadão um sentimento de busca por um ideal político, o interesse pela formação de uma opinião política balizada em elementos válidos e legítimos, a crença na concretização de sua participação política e, por meio dela, a reestruturação do Estado, com vistas à redemocratização. É necessário que haja investimento na educação política do povo, permitindo que os cidadãos participem, “decidindo e (ou) opinando, diretamente, ou de forma indireta, por meio de entidades que integra, a respeito de uma gama diversificada de instituições, no âmbito da sociedade (famílias, empresas, mídia, clubes, escolas, etc.) ou na esfera pública (orçamento participativo, conselhos de direitos, ouvidorias, etc.).”⁵⁷⁶.

Considerando-se o acima exposto, e tendo-se em vista que a população brasileira não está habituada à participação, e que a prática participativa apresenta níveis de maior ou menor dificuldade, a depender do assunto em pauta, e, ainda, levando-se em conta a diversidade cultural de cada localidade, é que se repisa a sugestão do engajamento do povo no exercício freqüente da participação política⁵⁷⁷, inicialmente no âmbito local, restringindo-se aos bairros, distritos e municípios⁵⁷⁸. Certamente, a prática participativa paulatina, bem como a percepção gradativa de sua possibilidade, êxito e importância, tornarão os cidadãos mais experientes, capacitados e motivados para deliberações e resoluções de maior complexidade, tanto a nível estadual quanto nacional.

⁵⁷³ Giovanni Sartori, *A teoria da democracia revisitada: o debate contemporâneo*. São Paulo: Ática, 1994, p. 135).

⁵⁷⁴ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 194.

⁵⁷⁵ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 194.

⁵⁷⁶ Rubens Pinto Lyra, *Teorias clássicas sobre a democracia direta e a experiência brasileira*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 35, n. 140, p. 11-16, out./dez. de 1998.

⁵⁷⁷ Diogo de Figueiredo Moreira Neto, *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial (fundamentos e técnicas constitucionais da democracia)*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992, p.197.

⁵⁷⁸ Mônica de Melo, *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001, p. 199.

Norberto Bobbio, em seu “O futuro da democracia”, adverte: “Tecnocracia e democracia são antitéticas: se o protagonista da sociedade industrial é o especialista, impossível que venha a ser o cidadão comum.”⁵⁷⁹. Em que pesem as palavras do ilustre jurista italiano, e, desconsiderando a hipótese de que “todos devem decidir tudo”⁵⁸⁰, é de salientar-se, todavia, que o povo não deve ser alijado de seu direito de participação relativamente a questões ditas *técnicas* ou *de maior dificuldade*, pois essas questões são efetivamente deliberadas pelos parlamentares que, sob o aspecto da *técnica*, estão qualificados tanto quanto o cidadão comum⁵⁸¹. Conforme bem observa Maria Victoria Benevides, a *informação* é o primeiro passo para enfrentar o problema da *incompetência* popular e, além disso, ao povo cabe escolher os fins ou os objetivos a serem alcançados, mas não lhe compete, em todas as situações, decidir questões eminentemente técnicas, que envolvam a definição dos meios a serem utilizados para tanto.⁵⁸² Excluir o povo da participação direta nessas questões de maior complexidade, pode significar afastá-lo da decisão de assuntos relevantes e fundamentais cujo principal interessado seja ele mesmo.

Evidentemente, quando o constituinte de 1988 fez constar do texto constitucional a previsão de atuação direta do povo nos assuntos públicos, não tencionou o retorno à democracia direta da Grécia Antiga, mediante a morte da democracia representativa, apesar da nefasta crise que, já àquela época, assolava a representatividade brasileira. A democracia semidireta sobreveio para o enriquecimento do sistema democrático brasileiro, permitindo ao povo o exercício de sua soberania através da deliberação sobre temas relevantes que lhe digam respeito. A realização da democracia semidireta, por óbvio, não significa a solução para todos os problemas relacionados à vida do Estado Democrático de Direito, contudo, representa um primeiro passo no longo caminho rumo à redemocratização. Na lição de Paulo Bonavides: “A democracia participativa é direito constitucional

⁵⁷⁹ Norberto Bobbio, *O futuro da democracia*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2009, p. 46.

⁵⁸⁰ Maria Victoria de Mesquita Benevides não defende a idéia de que “todos devem decidir tudo.”, entretanto, entende que a *incompetência* do cidadão, como argumento para limitar-se a democracia semidireta, deve ser relativizada. (*A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 82-83)

⁵⁸¹ Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, pp. 82-84.

⁵⁸² Maria Victoria de Mesquita Benevides, *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*, São Paulo: Editora Ática, 2003, p. 84.

progressivo e vanguardeiro. É direito que veio para repolitizar a legitimidade e reconduzi-la às suas nascentes históricas, ou seja, àquele período em que foi bandeira de liberdade dos povos.”⁵⁸³.

⁵⁸³ Paulo Bonavides, *Teoria Constitucional da Democracia Participativa – por um Direito Constitucional de luta e resistência por uma Nova Hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 33.

BIBLIOGRAFIA

OBRAS ESPECÍFICAS

ACQUAVIVA, Marcus Cláudio. *Teoria Geral do Estado*. Barueri: Editora Manole, 2010. LIVRO

ALVES, Jair Carlos Moreira. *Direito Romano*. 13ª ed. Vol. I. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2003.

AUER, Andreas. *Le référendum et l'initiative populaires aux Etats-Unis*. Bâle Francfort-sur-le-Main: Helbing & Lichtenhahn Paris : Economica, 1989

AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. 4ª ed. São Paulo: Editora Globo, 2008.

_____. *Introdução à ciência política*. 15ª ed. Porto Alegre: Globo, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro, MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil: promulgada em 3 de outubro de 1988*. 3º vol. Tomo I. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2001

BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. *A Cidadania Ativa – referendo, plebiscito e iniciativa popular*. São Paulo: Editora Ática, 2003.

BERTI, GIORGIO. *Interpretazione Costituzionale: lezioni di Diritto Pubblico*, Quarta Edizione. CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2001.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. 6ª ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia*. 11ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2009.

BONAVIDES, Paulo. *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1996.

_____. *Ciência Política*. São Paulo: Malheiros Editores, 2010.

_____. *Teoria Constitucional da Democracia Participativa – por um Direito Constitucional de luta e resistência por uma Nova Hermenêutica por uma repolitização da legitimidade*. 2ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

BORJA, Rodrigo. *Formas de Participación del Pueblo em las tareas oficiales del Estado*. In: *Derecho político y constitucional*. México: Fondo de Cultura Económica, 1991.

BRASIL. Congresso Nacional Senado Federal. *Constituições estrangeiras: Coréia, Filipinas, Suriname*. Brasília: Subsecretaria de edições técnicas. v. 6, 1987.

BURDEAU, Georges. *Traité de Science politique*. IV. Paris, 1949.

_____. *Droit constitutionnel et institutions politiques*. 15. ed. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1972.

_____; HAMON, Francis; TROPER, Michel. *Direito Constitucional*. 27ª edição. Barueri: Editora Manole, 2005.

CAETANO, Marcello. *Direito Constitucional*. vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 1978.

CAGGIANO, Monica Herman Salem. *Oposição na Política: propostas para uma rearquitetura da democracia*. São Paulo: Angelotti, 1995.

CANDIDO, Joel J. *Direito eleitoral brasileiro*. 7. ed. rev. atual. ampl. Bauru: Edipro, 1998.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7ª ed. Almedina, 2006.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional Didático*. 7ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

CASTRO, José Nilo de. *Direito Municipal Positivo*. 5ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

CENEVIVA, Walter. *Plebiscito: Direito e Dever*. Dep. Editorial OAB-SP, 1993.

COMPARATO, Fábio Konder. *Para viver a democracia*. São Paulo: Editora Brasiliense, 1989.

_____. *Rumo à Justiça*. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

CRETELLA JR., José. *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1998.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 25ª ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

DI RUFFIA, Paolo Biscaretti. *Direito constitucional: Instituições de Direito Público*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1984.

_____. *Introducción al derecho constitucional comparado: las "formas de estado" y las "formas de gobierno": las constituciones modernas*. México: Fondo de cultura económica, 2000.

DUVERGER, Maurice. *Instituciones Políticas Y Derecho Constitucional*. Ediciones Ariel Caracas-Barcelona, 1962.

_____. *Institutions politiques et droit constitutionnel*. 12. ed. rev. Paris: Press, 1 v., 1971.

FERRAZ, Anna Candida da Cunha (coord.); MACHADO, Antônio Cláudio da Costa (Org.). *Constituição Federal Interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo*, Barueri: Editora Manole, 2010.

_____. *Processos Informais de Mudança da Constituição: mutações constitucionais e mutações inconstitucionais*. Editora Max Limonad, 1986.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Saraiva, 2000.

_____. *Do Processo Legislativo*. 4ª ed. São Paulo, Editora Saraiva, 2001.

_____. *O Poder Constituinte*. 3ª ed. São Paulo, Editora Saraiva, 1999.

FERREIRA, Pinto. *Comentários à Constituição brasileira*. 1º vol. Ed. Saraiva 1989.

_____. *Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1971.

FIGUEIREDO, Argelina Maria Cheibub e FIGUEIREDO, Marcus Faria. *O plebiscito e as formas de governo*. São Paulo: Brasiliense, 1993.

FIUZA, Ricardo Arnaldo Malheiros. *Direito Constitucional Comparado*. 3ª edição revista, atualizada e ampliada, Belo Horizonte: Del Rey Editora, 1997.

FRANCISCO, José Carlos. *Emendas Constitucionais e Limites Flexíveis*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 2003.

GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Derecho Constitucional Comparado*. 4ª ed. Madrid: Manuales de la Revista de Occidente, 1953.

GEMMA, Gladio. *Plebiscito*. In: Norberto Bobbio; Nicola Matteucci; Gianfranco Pasquino (Orgs.). *Dicionário de política*. 11ª ed. Brasília: Ed. UnB, 1998. V. I.

IGLESIAS, Juan. *Derecho Romano Instituciones de Derecho Privado*. Barcelona: Ediciones Ariel, 1965.

JELLINEK, Georg. *Teoria general del Estado*. Buenos Aires: Albatroz, 1970.

KIRBY, Enrique Cañas. *Proceso Político en Chile - 1973-1990*. Santiago de Chile: Editorial Andres Bello, 1997.

LEMBO, Claudio. *Participação política e assistência simples no direito eleitoral*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Editora LTR, 2001.

MALBERG, R. Carré de. *Teoria general del Estado*. México: Fondo de Cultura Económica, 2001.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 16ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

MELO, Mônica de. *Plebiscito, Referendo e Iniciativa Popular: mecanismos constitucionais de participação popular*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2001.

MENEZES, Aderson de. *Teoria Geral do Estado*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998.

MÉNY, Yves; SUREL, Yves. *Politique Comparée: Les démocraties Allemagne, États-Unis, France, Grande –Bretagne, Italie*. 7ª édition, Paris: Montchrestien, 2004, pp. 221-224.

MOISÉS, José Álvaro. *Cidadania e Participação: Ensaio sobre o plebiscito, o referendo e a iniciativa popular na nova Constituição*. São Paulo: Editora Marco Zero, 2002.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. *O Espírito das Leis*. 7ª ed. São Paulo, Saraiva, 2000.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 20ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2006.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Direito da participação política: legislativa, administrativa e judicial - fundamentos e técnicas constitucionais da democracia*. Rio de Janeiro: Renovar, 1992.

NINO, Carlos Santiago. *Fundamentos de Derecho Constitucional*. 3ª reimpresión, Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo e Ricardo Depalma, 2005.

PALADIN, LIVIO. *Diritto Costituzionale*. Terza Edizione. CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 1998.

REALE, Miguel. *Teoria do direito e do Estado*. 5. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2005.

RODRIGUES, Luís Barbosa. *O Referendo Português a Nível Nacional*. Coimbra Editora, 1994.

ROTHENBURG, Walter Claudius. *Direito Constitucional*. São Paulo: Verbatim, 2010, p. 89.

SAMPAIO, Nelson de Souza. *O Processo Legislativo*. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

SANTANA, Jair Eduardo. *Democracia e Cidadania: o referendo como instrumento de participação política*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

SARTORI, Giovanni. *A teoria da democracia revisitada: o debate contemporâneo*. São Paulo: Ática, 1994.

SGARBI, Adrian. *O Referendo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

SILVA, José Afonso da. *Poder Constituinte e Poder Popular: estudos sobre a Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2007.

SOARES, Marcos Antônio Striquer. *O Plebiscito, o referendo e o exercício do poder*. São Paulo: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1998.

TEMER, Michel. *Constituição e Política*. São Paulo: Malheiros, 1994.

_____. *Elementos de Direito Constitucional*. 22ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2008.

URBANO, Maria Benedita Malaquias Pires. *O Referendo: Perfil Histórico-evolutivo do Instituto. Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*. Portugal: Coimbra Editora, 1998.

VERGOTTINI, GIUSEPPE DI. *Diritto Costituzionale*. Quinta Edizione, CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2006.

VERGOTTINI, GIUSEPPE DI. *Diritto Costituzionale Comparato*. Sesta Edizione, Volume I, CEDAM: Casa Editrice Dott. Antonio Milani, 2004.

VIEIRA, Liszt. *Cidadania e Globalização*. 4. ed. Rio de Janeiro: Record, 2000.

ZARINI, Helio Juan. *Derecho Constitucional*. 2ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo e Ricardo Depalma, 1999.

OBRAS GERAIS

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, Malheiros Editores, 2006.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*, 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

TEIXEIRA, José Horácio Meirelles, *Curso de Direito Constitucional*, Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.

CAPÍTULOS DE LIVRO

AMARAL, Roberto. *A democracia representativa está morta; viva a democracia participativa!* In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

BATTELLI, MAURICE. *Le Istituzioni di Democrazia Diretta*. In: Piero Calamandrei e Alessandro Levi (Org.). *Commentario Sistematico alla Costituzione Italiana, Volume Secondo*, Firenze: G. Barbèra Editore, 1950.

CERQUEIRA, Marcello. *Revisão, reforma constitucional e plebiscito*. In: Eros Roberto Grau; Willis Santiago Guerra Filho (Org.). *Direito Constitucional – Estudos em homenagem a Paulo Bonavides*, 1ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

COLZI, Giorgio. *La Provincia ed il Comune*. In: Piero Calamandrei e Alessandro Levi (Org.). *Commentario Sistematico alla Costituzione Italiana, Volume Secondo*, Firenze: G. Barbèra Editore, 1950.

FARIA, Claudia Feres. *Plebiscito e Referendum*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores). *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG, PNUD; 2006.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Participação Democrática: Audiências Públicas*. In: Eros Roberto Grau; Sérgio Sérvulo da Cunha (coordenadores). *Estudos de Direito Constitucional em homenagem a José Afonso da Silva*. São Paulo: Malheiros Editores, 2003.

FLEURY, Sonia. *Iniciativa Popular*. In: Leonardo Avritzer; Fátima Anastasia (organizadores). *Reforma Política no Brasil*. Belo Horizonte: Editora UFMG; PNUD, 2006.

KORNBLITH, Miriam. *Democracia directa y revocatoria de mandato en Venezuela*. In: Alicia Lissidini, Yanina Welp and Daniel Zovatto (coordinadores). *Democracia directa en Latinoamérica*. Buenos Aires: Prometeo Libros, 2008.

MIELE, Giovanni. *La Regione*. In: Piero Calamandrei e Alessandro Levi (Org.). *Commentario Sistematico alla Costituzione Italiana, Volume Secondo*, Firenze: G. Barbèra Editore, 1950.

SMANIO, Gianpaolo Poggio. *A conceituação da cidadania brasileira e a Constituição Federal de 1988*. In: Alexandre de Moraes (Coord.). *Os vinte anos da constituição da república federativa do Brasil*. São Paulo: Atlas, 2009.

DISSERTAÇÕES

SANSON, Alexandre. *Dos institutos de democracia semidireta (plebiscito, referendo e iniciativa popular) como fontes de fortalecimento da cidadania ativa*. 2007. 238 f. Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) - Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2007.

REVISTAS E PERIÓDICOS

AFONSO, Almino. *Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 33, nº 132, p. 16, out./dez. 1996.

ARTIGO

ALMEIDA, Natália Ferreira de. *O direito à comunicação como um direito de cidadania*. In: Revista Jurídica, da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo, ano 2, janeiro/junho-2009.

BONAVIDES, Paulo. *A Reforma Constitucional e o Plebiscito*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 29, nº 113, pp. 53-66, jan./mar. 1992.

_____. *O Poder Judiciário e o Parágrafo 1º da Constituição do Brasil*. In: Themis – Revista da ESMEC, Fortaleza, v. 1, n. 2, 1998.

COMPARATO, Fábio Konder. *Emenda e Revisão na Constituição de 1988*. In: Revista de Direito Público, n. 93, jan./mar., 1990.

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. *Breves considerações sobre plebiscito, referendo e participação popular no Brasil*. Revista CEJ, Brasília, ano XIII, n. 47, out./dez. 2009.

DIAS, Luiz Cláudio Portinho. *A Democracia Participativa Brasileira*. In: Revista de Direito Constitucional e Internacional, nº 37, ano 9, Editora Revista dos Tribunais, out./dez., 2001.

GALANTE, Elisa Helena Lesqueves. *Participação Popular no Processo Legislativo*. In: Revista da Faculdade de Direito de Campos, Ano IV, nº 4 e Ano V, nº 5 – 2003 – 2004.

GARCIA, Alexandre Navarro. *Democracia semidireta: Referendo, plebiscito, iniciativa popular e legislação participativa*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 42, n. 166, abr./jun. 2005.

HORTA, Raul Machado. *Tendências atuais dos regimes de governo*. In: Revista de Informação Legislativa, v. 24, nº 95, pp. 127-140, jul./set. 1987.

LYRA, Rubens Pinto. *Teorias clássicas sobre a democracia direta e a experiência brasileira*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 35, n. 140, p. 11-16, out./dez. de 1998.

PONTES, Viviane Aparecida Fernandes. *Reflexões sobre a democracia participativa*. In: Revista Jurídica, da Escola Superior do Ministério Público de São Paulo, ano 2, janeiro/junho-2009.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *O referendun e a representação democrática no Brasil*. In: Revista de Informação Legislativa, a. 23, n. 92, out./dez. 1986.

_____. *Constituição e mudança constitucional: limites ao exercício do poder de reforma constitucional*. In: Revista de Informação Legislativa, ano 30, nº 120, p. 176, out./dez. 1993.

ROCHA, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira. *Plebiscito e Referendo: instrumentos da democracia direta: uma reflexão jurídica sobre a teoria e prática de sua utilização*. In: Revista Jurídica, Brasília, v. 7, n. 74, pp. 01-09, ago./set., 2005.

SARAIVA Paulo Lopo. *A OAB e a antecipação do plebiscito e da revisão constitucional*. In: Revista de Informação Legislativa, v. 29, nº 115, pp. 37-42, jul./set. 1992.

SGARBI, Adrian. *O Referendo no Brasil, Itália e Suíça, uma análise comparativa*. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, São Paulo, nº 16, pp. 141-158, jul./set. 1996.

DOCUMENTOS ELETRÔNICOS PESQUISADOS

Documentos eletrônicos com autoria específica

ANINAT, Cristóbal. *Balance de poderes legislativos en Chile. ¿Presidencialismo exagerado o base de un sistema político cooperativo?* Revista Política, Norteamérica, 4713 10 2011. Disponível em:
<<http://www.revistapolitica.uchile.cl/index.php/RP/article/viewArticle/16794/17491>>. Acesso em 11.02.2012.

AUAD, Denise. *Mecanismos de Participação Popular no Brasil: plebiscito, referendo e iniciativa popular.* Disponível em:
<http://www.unibero.edu.br/download/revistaeletronica/Set05_Artigos/DIR_PROF%20DENISE_OK.pdf>. Acesso em: 23.10.2011.

BENEVIDES, Maria Victoria de Mesquita. *O plebiscito de 1993 à luz do precedente de 1963.* Lua Nova. São Paulo, nº 28-29, Abr. 1993. Disponível em:<http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64451993000100004&script=sci_arttext>. Acesso em 15.09.2011.

BORDALI SALAMANCA, Andrés. *TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CHILENO: ¿Control Jurisdiccional de Supremacía Constitucional?* *Rev. derecho (Valdivia)*. [online]. ago. 2001, vol.12, no.1, p.45-73. Disponível em:
<http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502001000100004&lng=es&nrm=iso>. Acesso em 11.02.2012.

BOWSER, Jennie Drage. *Initiative, Referendum and Recall.* Disponível em:
<<http://www.ncsl.org/legislatures-elections/elections/initiative-referendum-and-recall-overview.aspx>>. Acesso em 20.01.2012.

BRONFMAN VARGAS, Alan. *Mecanismos de Democracia Directa en Chile: Los Plebiscitos y Consultas Comunales [Mechanisms of Direct Democracy in Chile: Referenda and Community Consultation].* In: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, nº 28-1, pp. 237-265. Disponível em:
<<http://www.rderecho.equipu.cl/index.php/rderecho/article/viewArticle/646>>. Acesso em 15.03. 2012

CARDOSO, Sérgio Ramos. *O Referendo e a Participação dos Grupos de Cidadãos no Direito Comparado*. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>>. Acesso em 26.10.2011.

COMPARATO, Fábio Konder. *O direito e o avesso constitucional*.

Disponível em:

<<http://diplomatie.uol.com.br/artigo.php?id=393&PHPSESSID=ynookxhp>>.

Acesso em 20.10..2011.

_____. *A nova cidadania*. Lua Nova. São Paulo, n. 28-29, Abril 1993. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451993000100005&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 11.05.2012.

COURLET, Claude. 2008 Jul 23. "*Novas dinâmicas de desenvolvimento e Sistemas Industriais Localizados*" (SIL). *Ensaio FEE* [Online] 14:1. Disponível em: <<http://revistas.fee.tche.br/index.php/ensaios/article/view/1549/1936>>. Acesso em 28.03.2012.

DALLAGNOL, Paulo Renato. *Desmembramento e anexação de Municípios*.

Aspectos constitucionais. Disponível em:

<<http://jus.com.br/revista/texto/10680/desmembramento-e-anexacao-de-municipios>>. Acesso em 20.09.2011.

DIAS, Luiz Claudio Portinho. *A democracia participativa brasileira*. Disponível em:

<<http://jus.com.br/revista/texto/61>>. Acesso em: 26.10..2011

FANCHIN, Reginaldo. *O plebiscito na Constituição de 1988*. Disponível em:

<<http://www.paranaeleitoral.gov.br>>. Acesso em 20.10.2011.

FARIA, Glauco; ROVAI, Renato. *Revista Fórum entrevista Fábio Konder Comparato*.

Disponível em: <<http://www.escoladegoverno.org.br/artigos/459-revista-forum-entrevista-fkc>>. Acesso em 17.06.2012.

GASPARIN, Gabriela. *Em plebiscito, eleitores do Pará rejeitam divisão do estado*. G1, Belém, 11 dez.2011. Disponível em: <<http://g1.globo.com/politica/noticia/2011/12/em-plebiscito-eleitores-do-para-rejeitam-divisao-do-estado.html>>. Acesso em 17.12.2012.

GOLDMAN, Ralph M. *The Advisory Referendum in America*. Disponível em: <<http://www.jstor.org/pss/2745800>>. Acesso em: 20.01.2012.

GONZÁLEZ RISSOTTO, Rodolfo. *La Democracia Directa en Uruguay*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, n. ° 6, segundo Semestre 2008. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/catalogo_autor.htm?zoom_highlight=rodolfo+gonz%E1ez+rissoto>. Acesso em: 24.03.2012.

HEVIA DE LA JARA, Felipe. *La iniciativa legislativa popular en América Latina*. Convergencia. Revista de Ciencias Sociales [en línea] 2010, vol. 17 [citado 2012-06-10]. Disponível em: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=10512246007>>. Acesso em 09.06.2012.

LLANOS, Mariana; MARSTEINTREDET, Leiv. *Ruptura y continuidad: la caída de «Mel» Zelaya en perspectiva comparada*. América Latina Hoy [en línea] 2010, vol. 55 [citado 2012-06-13]. Disponível em: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=30816738008>>. Acesso em 12.06.2012.

LIMA, Flávio Roberto Ferreira de. *Manifestação popular e os limites materiais à convocação do plebiscito e referendo: uma análise da Lei 9.709/98*. In: Revista Esmafe: Escola de Magistratura Federal da 5ª Região, n. 9, abr. 2005. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/27702/manifestacao_popular_limites_materiais.pdf?sequence=1>. Acesso em: 20.10.2011.

LISSIDINI, Alicia. *La Democracia Directa En Venezuela: ¿democracia participativa o democracia plebiscitaria?* In: C2D Working Paper Series 25/2008. Disponível em: <<http://www.c2d.ch/>>. Acesso em 05.06.2012.

MAFRA FILHO, Francisco de Salles Almeida. *A Constituição e a Democracia Participativa: plebiscito, referendo e iniciativa popular*. Disponível em: <<http://sisnet.aduaneiras.com.br/lex/doutrinas/arquivos/plebiscito.pdf>>. Acesso em 04.09.2011.

MCCOY, Jennifer. *O referendo na Venezuela: um ato em um drama inacabado*. *Novos estud. - CEBRAP*, São Paulo, n. 72, julho/2005. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-33002005000200001&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 07.06.2012.

MELLADO PRADO, Pilar. *Plebiscito en Chile y elecciones en Estados Unidos*. In: *Revista de derecho político*, Nº 29, 1989, págs. 215-228. Disponível em: <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=57006>. Acesso em 17.03.2012.

MENDES, Maria de Fátima Abrantes. *Lei Orgânica do Regime do Referendo (Lei nº 15-A/98, de 3 de Abril) - Atualizada, anotada e comentada*. Disponível em: <www.ces.uc.pt>. Acesso em 20.04.2012.

MIRANDA, Jorge. *O referendo e o plebiscito: a experiência portuguesa*. Disponível em: <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/19/ard/ard6.htm>>. Acesso em: 10.10..2011.

MORAES, Alexandre de. *Reforma política do estado e democratização*. Disponível em: <www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/revistaspge/revista5/5rev5.htm>. Acesso em 21.05.2012.

MOREIRA, Constanza. *Resistencia Política y Ciudadanía: Plebiscitos y Referéndums em el Uruguay de los '90*. América Latina Hoy, nº 36, pp. 17-45, 2004 (abril). Disponível em: <redalyc.uaemex.mx/pdf/308/30803602.pdf>. Acesso em 21.03.2012.

MÜLLER, Friedrich. *Legitimidade como Conflito Concreto do Direito Positivo. Uma Comparação Atual entre as Constituições Alemã e Brasileira*. In: Revista da Procuradoria-Geral do Estado do Rio Grande do Sul, v. 25, nº 56, p. 183, 2002. Disponível em: <www.pge.rs.gov.br/download.asp?nomeArq=revista_pge_56.pdf>. Acesso em 28.03.2012.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. *La evolución político-constitucional de Chile 1976-2005*. Estudios constitucionales, Vol. 6, Núm. 2, 2008, pp. 325-370. Centro de Estudios Constitucionales – Chile. Disponível em: <<http://redalyc.uaemex.mx/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=82060211>>. Acesso em 16.03.2012.

OBANDO LEON, Francisco. *Instrumentos de Participación Ciudadana en el Derecho Público Costarricense*. In: Revista El Foro - Colegio de Abogados, nº 11. Disponível em: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3709216>>. Acesso em 05.02.2012.

PALLAVICINI, Violeta. *Proceso presupuestario municipal y participación ciudadana en Costa Rica*. Disponível em: <http://cgrw01.cgr.go.cr/pls/portal/docs/PAGE/PORTALCGR2008/SECCIONES%20PUBLICO/SERVICIOS/BIBLIOTECA/DOCUMENTOS%20DE%20INTERES/06_COSTA%20RICA.PDF>. Acesso em: 05.02.2012.

PANDOLFI, Rebeca Ma. García; MONTERO, Jéssica González. *Repaso Histórico de los Institutos de Democracia Semidirecta en Costa Rica*. In: Revista de Derecho Electoral – Tribunal Supremo de Elecciones, n.º 5, primer Semestre 2008. Disponível em: <http://www.tse.go.cr/revista/art/5/gracia_gonzalez.pdf>. Acesso em: 05.02.2012.

PIÑUEL RAIGADA, Jose Luis. *La Cultura Política del Ciudadano y la Comunicación Política en TV, en la Transición Política del Plebiscito Chileno (Octubre 1988)*. In: Reis: Revista española de investigaciones sociológicas, Nº 50, 1990, págs. 125-240. Disponível em: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=248966>>. Acesso em 17.03.2012.

RIAL, Juan. *Instituciones de democracia directa en américa latina*. Disponível em: <<http://www.ndipartidos.org/resources/instituciones-de-democracia-directa-en-am%C3%A9rica-latina>>. Acesso em 06.06.2012.

RIBEIRO, Hércio. *A iniciativa popular como instrumento da democracia participativa*. Disponível em: <<http://www.mackenzie.br/fileadmin/Graduacao/FDir/Artigos/helcioribeiro.pdf>>. Acesso em 22.10..2011.

ROJAS ARAVENA, Francisco. *Chile: mudança política e inserção internacional, 1964-1997*. In: Rev. bras. polít. int., Brasília, v. 40, n. 2, Dec. 1997. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-73291997000200003&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 17.03.2012.

RUBANO LAPASTA, Mariela. *Características del Tribunal Calificador de Elecciones en Chile: Ubicacion Comparativa*. In: *Rev. Derecho (Valdivia)*. [online]. dic. 1998, vol.9, no.1, p.171-177. Disponível em: <http://mingaonline.uach.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09501998000200009&lng=es&nrm=iso>. Acesso em: 12.03.2012.

SANTOS VILLARREAL, Gabriel Mario; BUSTOS CERVANTES, Claudia. *Referéndum Constitucional de Venezuela 2009, 15 de febrero de 2009*. Disponível em: <http://www.diputados.gob.mx/cedia/sia/spe_actual.htm>. Acesso em 07.06.2012.

SANTOS VILLARREAL, Gabriel Mario; RICHARD MUÑOZ, María Paz. *Crisis Política em Honduras I: del 21 de junio al 08 de julio del 2009*. Disponível em: <www.diputados.gob.mx/.../SPE-ISS-15-09.pdf>. Acesso em 09.06.2012.

SGARBI, Adrian. *O Regime Jurídico-Constitucional do Referendo Popular Brasileiro e sua Especificação*. Disponível em: <<http://pt.calameo.com/books/00002265557dbe4144959>>. Acesso em: 17.09.2011.

VALENZUELA, J. Samuel. *La Constitución de 1980 y el Inicio - de la Redemocratización en Chile*. Working Paper #242 – September 1997. Disponível em: <http://kellogg.nd.edu/publications/workingpapers/WP_1997.shtml>. Acesso em 16.03.2012.

WELP, Yanina. *El referendo en América Latina*. Diseños institucionales y equilibrios de poder. Disponível em: <www.nuso.org/upload/articulos/3704_1.pdf>. Acesso em 06.06.2012.

_____; LAFFERRIERE, Emilio. *Nuevas tecnologías y mecanismos de Democracia Directa en América Central: Los casos de Panamá, Honduras, El Salvador y Nicaragua*. In: C2D Working Paper Series 19/2008. Disponível em: <<http://www.c2d.ch/>>. Acesso em 09.06.2012.

ZOVATTO, Daniel. *Las instituciones de la democracia directa a nivel nacional en América Latina*. Balance comparado: 1978-2010. **Revista de Sociología**, Norteamérica, 011 07 2011. Disponível em: <<http://www.revistas.uchile.cl/index.php/RDS/article/viewArticle/14408/14718>>. Acesso em 20.03.2012

Documentos eletrônicos sem autoria específica

BRASIL. Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais. *FMP - Fundo de Participação dos Municípios*. Disponível em: <http://www.fazenda.mg.gov.br/governo/assuntos_municipais/repasse_receita/informacoes/fpm.htm>. Acesso em 08.09.2011.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *Eleitores do Pará opinam sobre divisão do Estado neste domingo (11)*. Disponível em: <<http://www.justicaeleitoral.gov.br/tse/noticias-tse/2011/Dezembro/eleitores-do-para-decidem-sobre-divisao-do-estado-em-plebiscito-no-domingo-11>>. Acesso em 20.01.2012.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. *O que é biometria*. Disponível em: <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/biometria-e-urna-eletronica>>. Acesso em 15.12.2011.

CHILE. Archivo Nacional de Chile. *Las Constituciones de la República de Chile: Constitución de 1980*. Disponível em: <http://www.dibam.cl/contenido.asp?id_contenido=912>. Acesso em 15.03.2012.

CHILE. Subsecretaria de Desenvolvimento Regional e Administrativo - Governo do Chile. *Regiones, Provincias y Comunas de Chile*. Disponível em: <<http://www.subdere.gov.cl/documentacion/regiones-provincias-y-comunas-de-chile>>. Acesso em 13.03.2012.

COSTA RICA. Municipalidad De San José. *Código Municipal de 1998*. Disponível em: <http://www.msj.go.cr/doc_municipal/archivos/codigos/CO-01.pdf>. Acesso em 05.02.2012.

DIVISIÓN político-administrativa y sistema de gobierno y administración. *Biografía de Chile*. Disponível em: <<http://www.biografiadechile.cl/detalle.php?IdContenido=647&IdCategoria=29&IdArea=202&TituloPagina=Historia de Chile>>. Acesso em 13.03.2012.

EL Conflicto por el Canal de Beagle. *La Guía 2000*. Disponível em: <<http://www.laguia2000.com/chile/el-conflicto-por-el-canal-de-beagle>>. Acesso em 20.01.2012.

ENTENDA o plebiscito que pode dividir o Pará. *Folha.com*, São Paulo, 11 nov.2011. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/1004674-entenda-o-plebiscito-que-pode-dividir-o-para.shtml>>. Acesso em 15.01.2012.

PLEBISCITO rejeita divisão do Pará, após 80% dos votos apurados. Veja, Rio de Janeiro, 11 dez.2011. Disponível em:

<<http://veja.abril.com.br/noticia/internacional/plebiscito-rejeita-divisao-do-para-apos-80-dos-votos-apurados>>. Acesso em 17.12.2012.

U.S. DEPARTMENTE STATE. *Background Note: Philippines*. Disponível em: <<http://www.state.gov/r/pa/ei/bgn/2794.htm#history>>. Acesso em: 30.01.2012.

VALE. *Conheça a Vale*. Disponível em: <<http://www.vale.com.br/pt-br/conheca-a-vale/paginas/default.aspx>>. Acesso em 12.02.2012.