

CONSIDERAÇÕES SOBRE A NECESSIDADE DE SE RESGUARDAR AO BRASILEIRO NATO OS CARGOS DA CARREIRA DE INTELIGÊNCIA E DE DIRETOR-GERAL DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA

David Medeiros*

Resumo

A Constituição de 1988 foi silente em relação ao órgão federal de Inteligência. Essa omissão tem diversas repercussões, entre as quais a possibilidade de que um brasileiro naturalizado possa ser servidor da carreira de Inteligência, situação que não pode prosperar face à demanda da sociedade brasileira por um órgão de Inteligência imune a interferências adversas.

Introdução

Com o fim dos governos militares, o ano de 1985 ficou marcado no processo de redemocratização do Brasil pela eleição (ainda que indireta), após 20 anos, de um civil para governar o país. O mineiro Tancredo Neves foi escolhido e prometeu estabelecer a 'Nova República', democrática e social. No entanto, em 14 de fevereiro de 1985, na véspera de sua posse como Presidente da República, Tancredo veio a falecer, fato que comoveu o país profundamente. Em seu lugar, assumiu José Ribamar Ferreira de Araújo Costa, nome de batismo do Vice-Presidente José Sarney.

Com o retorno da democracia, mostrou-se evidente a necessidade de dotar o país de uma nova Carta Magna e Tancredo sempre se mostrou a favor da criação de uma 'Comissão de Notáveis' para elaborar um

anteprojeto de Constituição. Sua morte prematura, no entanto, impossibilitou-lhe a condução deste processo histórico. O governo, então, capitaneou uma série de alterações à Constituição de 1967, então vigente, entre as quais se destacou a Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985, que convocou a Assembléia Nacional Constituinte. No mesmo ano, o Presidente da República, por meio do Decreto nº 91.450 (BRASIL, 1985), instituiu uma Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, composta por 50 pessoas de sua livre escolha, com o objetivo de desenvolver estudos e pesquisas com o fito de nortear os trabalhos da futura Constituinte.

Este colegiado - que ficou conhecido como 'Comissão Afonso Arinos', em homenagem ao jurista mineiro que a

* Bacharel em Direito e Oficial de Inteligência.

presidiu – teve seus trabalhos apresentados ao Presidente José Sarney, mas foram por estes rejeitados, especialmente em razão de os estudos haverem culminado com a propositura do sistema parlamentarista de governo¹.

Mesmo sem projeto formal, no dia 1º de fevereiro de 1987, foi instalada a Assembleia Nacional Constituinte, sob a presidência de José Carlos Moreira Alves, Ministro do Supremo Tribunal Federal (STF).

Luís Roberto Barroso (2006) avalia da seguinte maneira os trabalhos da Constituinte:

[...] além das dificuldades naturais, advindas da heterogeneidade das visões políticas, também a metodologia de trabalho utilizada contribuiu para as deficiências do texto final. Dividida, inicialmente, em 24 subcomissões e, posteriormente, em 8 comissões, cada uma delas elaborou um anteprojeto parcial, encaminhado à Comissão de Sistematização. Em 25 de junho do mesmo ano, o relator desta Comissão, Deputado Bernardo Cabral, apresentou um trabalho em que reuniu todos estes anteprojetos em uma peça de 551 artigos! A falta de coordenação entre as diversas comissões, e a abrangência desmesurada com que cada uma cuidou de seu tema, foram responsáveis por uma das maiores vicissitudes da Constituição de 1988: as superposições e o detalhismo minucioso, prolixo, casuístico, inteiramente impróprio para um documento dessa natureza. De outra parte, o assédio dos lobbies, *dos grupos de pressão de toda ordem, gerou um texto com inúmeras esquizofrenias ideológicas e densamente corporativo.*

Ainda que precedida de tantas dificuldades, em 5 de outubro de 1988, a Constituição Federal (CF/88) foi promulgada e batizada por Ulysses Guimarães como a 'Constituição Cidadã'.

Dentro do contexto explicitado e em face da forte carga ideológica presente na condução dos trabalhos, o constituinte originário optou por não conferir status constitucional (ao revés do que ocorreu com outros órgãos, como a Polícia Ferroviária Federal, por exemplo) ao Serviço Nacional de Informações (SNI), órgão que ficou marcado por sua atuação em um período no qual o Brasil não vivenciara a plenitude do Estado de Direito.

Mesmo com a extinção do SNI, em 1990, a omissão do legislador constitucional subsistiu ante a existência dos órgãos que lhe sucederam, a saber, o Departamento de Inteligência (1990 a 1992), a Subsecretaria de Inteligência (1992 a 1999) e a Agência Brasileira de Inteligência (Abin), criada pela Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999, atualmente órgão central do Sistema Brasileiro de Inteligência (Sisbin).

Em face dessa opção jurídico-política do constituinte, os órgãos federais de Inteligência de Estado, desde a promulgação da Constituição, encontraram e encontram diversas limitações para o desenvolvimento de seu mister. Pode-se, a título ilustrativo, citar o art.5º, XII, da *Lex Mater*, que impossibilita aos órgãos desta natureza a realização de interceptação telefônica,

¹ No sistema parlamentarista, a relação entre o poder legislativo e o executivo é diversa da que existe no sistema presidencialista, sendo suas características essenciais: chefia dual do executivo (há um chefe de estado e um chefe de governo); responsabilidade do governo perante o parlamento; governo é dissolvido quando deixa de contar com maioria parlamentar, não havendo mandato fixo. Neste sistema, em vez de independência, fala-se em colaboração entre os poderes, havendo co-responsabilidade na condução das políticas governamentais.

porquanto condicionada à autorização judicial para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

Observe-se, porém, que a constitucionalização da Inteligência não se justifica somente em virtude das limitações impostas ao exercício dessa atividade, mas também em face da necessidade de se garantir à sociedade brasileira um serviço de Inteligência ativo e republicano, submetido aos controles hierárquico e parlamentar, mas avesso a interferências adversas, entre as quais as promovidas por Estados e/ou pessoas estrangeiros.

Entre as omissões do legislador que repercutem na atividade de Inteligência, passamos, então, a analisar especificamente a que constitui o objeto do presente e sumário ensaio: os §§ 2º e 3º do art. 12 da CF/88, dispositivo legal que cuida dos direitos da nacionalidade, galgados pela Carta à categoria de direitos fundamentais.

Do conceito de nacionalidade

Por dois prismas pode ser analisado o sentido da palavra “nacionalidade”: um sociológico e outro jurídico.

Em seu sentido sociológico, corresponde ao grupo de indivíduos que possuem a mesma língua, raça, religião e têm, nas palavras de Celso D. de Albuquerque Mello (2001, p. 929), um *querer viver em comum*. Foi esta acepção que deu origem ao ‘*princípio das nacionalidades*’ – que consiste no direito de toda nação se organizar em um Estado - o qual lastreou os processos de unificação ocorridos na Itália e na Alemanha.

Em seu sentido jurídico, que ora interessa, o aspecto preponderante não é a figura da nação, mas sim do Estado. Assim, a nacionalidade é tida como um vínculo jurídico-político que faz da pessoa um dos elementos componentes da dimensão do Estado. Cada Estado é livre para dizer quais são seus nacionais. Definidos estes, os demais são estrangeiros.

Na Antiguidade Oriental e Clássica, o critério atributivo de nacionalidade era o *jus sanguinis*. O Estado, em Roma e na Grécia, era o prolongamento da família. Assim, o indivíduo pertencia primeiro à família, depois ao Estado, e a nacionalidade era dada em virtude da filiação. O *jus sanguinis* se espalhou pela Europa por meio das conquistas romanas.

No período medieval, predominou outro sistema atributivo de nacionalidade. Nessa época, a terra era padrão de riqueza, símbolo do poder e base da organização social e econômica do feudalismo continental europeu. O conceito de nacionalidade acompanhou a orientação geral e surgiu o *jus soli*. Com base nesse sistema, o indivíduo é nacional do Estado onde nasceu.

A Revolução Francesa, reagindo frontalmente aos institutos que caracterizaram o regime feudal, fez ressurgir o *jus sanguinis*, consagrando-o no Código de Napoleão, que serviu de modelo aos países de emigração, especialmente na Europa. Já os países no Novo Mundo, regiões de imigração, a exemplo dos Estados Unidos da América, adotaram o *jus soli*.

Esses são os dois critérios atributivos de nacionalidade originária, imposta ao indivíduo quando de seu nascimento, independentemente de sua vontade, de maneira unilateral pelo Estado. Já a nacionalidade secundária é aquela que se adquire por vontade própria, depois do nascimento, normalmente pela naturalização, que poderá ser requerida tanto pelos estrangeiros como pelos apátridas.

Para o direito internacional, é a nacionalidade que faz com que determinadas normas sejam ou não aplicáveis ao indivíduo (por exemplo, tratado de imigração que isenta indivíduos de um Estado de certas exigências). Ainda é a nacionalidade que vai determinar a qual o Estado cabe a proteção diplomática do indivíduo. Para o direito interno, o instituto apresenta-se relevante, pois somente o nacional tem: i) direitos políticos e acesso a funções públicas; ii) obrigação de prestar o serviço militar; iii) plenitude dos direitos privados e profissionais; e iv) direito de não poder ser expulso ou extraditado.

Dos direitos da nacionalidade na Constituição da República

O Brasil adota tradicionalmente o sistema do *jus soli* para conceder a nacionalidade, mas atualmente há diversas exceções em favor do *jus sanguinis* por isso, se permite afirmar que adotamos um sistema misto. Assim, são brasileiros aqueles que nasceram em território nacional. Entretanto, a CF/88 traz diversas exceções, atribuindo nacionalidade àqueles que não nasceram em território nacional, bem como não no estrangeiro se os pais estiverem a serviço do Brasil; os nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira

competente ou venham a residir no Brasil e optem, a qualquer tempo, pela nacionalidade brasileira. Não são brasileiros os que nasceram no Brasil, filhos de pais estrangeiros a serviço de seu país.

O § 2º do art. 12 da Constituição estabelece que a lei não possa estabelecer distinção entre brasileiros natos e naturalizados, salvo os casos previstos na própria Constituição. O parágrafo seguinte enumera os cargos que são privativos de brasileiros natos, a saber: o Presidente e o Vice-Presidente da República, o Presidente da Câmara dos Deputados, o Presidente do Senado Federal, Ministro do Supremo Tribunal Federal, os da carreira diplomática, os oficiais das forças armadas e o Ministro de Estado da Defesa.

***O § 2º do art. 12
estabelece que a lei não
possa estabelecer
distinção entre brasileiros
natos e naturalizados,
salvo os casos previstos
na própria Constituição***

No Conselho da República, órgão superior de consulta do Presidente da República, há reservadas seis vagas pela CF/88 para cidadãos brasileiros natos.

O § 3º do art. 12 cuida de dois grupos de cargos destinados aos brasileiros natos. Dos incisos I ao IV, são enumeradas as autoridades que exercem ou podem exercer o cargo de Chefe de Estado quando da ausência ou impedimento do titular. Do inciso V ao VII, são tratados os cargos que cuidam de assuntos de interesse direto da defesa do país.

No exame mais rigoroso dos dispositivos, observa-se que o legislador constituinte cuidou de reservar ao brasileiro nato aqueles cargos que, mesmo em momentos de paz, mas principalmente em momento de guerra, são de alta sensibilidade no trato de assuntos relacionados à defesa nacional.

Não tratou o constituinte de reservar ao brasileiro nato os cargos em razão da importância das autoridades que o ocupam: ministros dos demais tribunais superiores, ministros de Estado que não o da Defesa, demais parlamentares que não o presidente da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, governadores de Estado e do Distrito Federal, prefeitos, juízes, desembargadores, membros do Ministério Público, policiais, auditores e demais carreiras típicas de Estado não são cargos privativos de brasileiros natos, pois a ordem constitucional aceita sem distinção que brasileiros naturalizados os ocupem, sem prejuízo da relevância e da dignidade do cargo.

Assim, reservou ao brasileiro nato somente os cargos de Presidente da Câmara e do Senado, mas não o fez em relação aos demais parlamentares. Em relação aos Ministros do Supremo Tribunal Federal, por tradicionalmente ocuparem a presidência da Corte Suprema de forma rotativa, a todos se exige ser brasileiros natos.

No entanto, em relação a cargos específicos, com acesso a informações sensíveis referentes à defesa do Estado, especialmente em tempos de guerra, a Constituição cuidou de reservá-los a brasileiros natos. Informações de caráter estratégico, como operações de contra-espionagem, por exemplo, de interesse tão somente do Estado brasileiro, não podem

ficar à margem da mera possibilidade de um estrangeiro naturalizado brasileiro ter-lhes acesso, ainda que em tese.

Nos termos do art. 3º da Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999, que criou o Sisbin e a Abin, este é órgão da Presidência da República, vinculado ao Gabinete de Segurança Institucional (GSI). Nos termos da Lei nº 9.649, de 27 de maio de 1998, em seu art. 13, §2º, o cargo de Ministro-Chefe de GSI é privativo de Oficial-General das Forças Armadas. Assim, bem se percebe que a via por que tramitam os documentos de Inteligência, passando pelo GSI com destino ao Presidente da República, é composta somente de brasileiros natos, à exceção dos próprios produtores do conhecimento: os profissionais de Inteligência.

Conclusão

A Abin foi criada após inúmeros debates nas duas casas do Congresso Nacional, mediante processo legislativo que culminou com a edição da Lei nº 9.883/99, que lhe atribuiu a missão, entre outras, de avaliar as ameaças internas e externas à ordem constitucional.

... é necessário que se assevere à sociedade brasileira um órgão imune às interferências adversas

Essa ordem ressalte-se, é galgada no princípio da dignidade da pessoa humana, no respeito aos direitos e garantias fundamentais, no repúdio ao terrorismo, na defesa da paz e na prevalência dos direitos humanos.

Assim, o órgão de Inteligência de Estado deve ser encarado como realmente o é: instrumento de defesa da ordem constitucional, ao revés de uma ameaça aos direitos e garantias individuais.

Nesse contexto, é necessário que se assevere à sociedade brasileira um órgão imune às interferências adversas, motivo pelo qual resta cristalina a necessidade de que se resguarde os cargos da carreira de

Inteligência (Oficial de Inteligência, Oficial Técnico de Inteligência, Agente de Inteligência e Agente Técnico de Inteligência) e de Diretor-Geral da Abin a brasileiros natos, pois, em assuntos relativos à defesa do Estado e das instituições democráticas, o sigilo se mostra tão indispensável quanto a própria informação, não havendo no ordenamento jurídico pátrio outro local em que se admita esta distinção que não na própria Constituição Federal.

Referências

- BARROSO, Luís Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 1997.
- BRASIL. Constituição (1967). Emenda Constitucional nº 26 de 28 de novembro de 1985. Convoca Assembleia Nacional Constituinte e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emenda/emc_anterior1988/emc26-85.htm>. Acesso em: 10 nov 2010.
- _____. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado Federal, Centro Gráfico, 1989. 292p.
- _____. Decreto nº 91.450, de 18 de julho de 1985. Institui a Comissão Provisória de Estudos Constitucionais. Disponível em: <http://www6.senado.gov.br/legislacao/listanormas.action?numero=91450&tipo_norma=DEC&data=198507186&link=s>. Acesso em: 10 nov 2010.
- _____. Lei nº 9.949 de 27 de maio de 1998. Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1998/9649.htm>>. Acesso em: 10 out 2010.
- _____. Lei nº 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência – ABIN, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9883.htm>. Acesso em: 10 nov 2011.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Estudos sobre direitos fundamentais*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais; Portugal: Coimbra Editora, 2008.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2008.
- LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Curso de Direito Internacional Público*. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2009.