

POLÍTICA

DEBATE  
CONSTITUINTE

O Brasil tem encontrado sempre nas assembleias constituintes a grande saída pacífica para suas crises e desta vez não deverá ser diferente. Nossas Constituições foram sérias, modernas e perfeitamente adequadas ao espírito da época e, se não foram capazes de evitar os dramas posteriores, a culpa não lhes cabe, pois, afinal, "nenhuma providência cura os males quando os homens é que são os doentes".

A opinião é de um dos mais importantes juristas do País, Miguel Seabra Fagundes, que foi o mais jovem dos presidentes da OAB, foi ministro da Justiça de Café Filho e, no final do governo Geisel, quando se temia por um confronto militar entre os partidários dos generais João Figueiredo e Silvío Frota, esteve nas cogitações da oposição como "a alternativa que os civis tinham para apresentar à Nação".

Hoje, defensor da convocação de uma nova Assembleia Nacional Constituinte e querendo que a nova Carta seja, mais uma vez, abrangente e completa — "é um preconceito acreditar-se que as Constituições devem ser sintéticas" —, Seabra Fagundes analisa o que foi feito no passado e fala de suas esperanças no encontro de uma solução duradoura.

"Todos nós, principalmente os mais jovens, devemos pensar numa Constituição que tenha mecanismos capazes de sobreviver às crises, isto é, para que as soluções dos problemas não surjam através de intervenções militares."

Seabra Fagundes faz questão de dizer que esses mecanismos não têm nada com o que está previsto na legislação atual — "Deus me livre de soluções estilo Newton Cruz" —, pois o que defende é exatamente o contrário.

"No parlamentarismo, esses mecanismos são mais fáceis. Cai o Gabinete e o regime continua. No presidencialismo sabemos que tudo é mais difícil e então teríamos que pensar em providências, como as que de certa maneira aparecem nas Cartas de Portugal e da Espanha, capazes de esvaziar as possibilidades de golpe de Estado, que são a grande mazela do presidencialismo latino-americano."

"Sou partidário de Forças Armadas muito prestigiosas e grandes no contexto nacional, porque a nossa história está muito ligada à presença dos militares na defesa da Nação. Mas daí não chego a achar que eles podem tomar conta do poder e fazer o que querem. Isso até nega o patriotismo tão apregoado e realmente existente na grande maioria das Forças Armadas. Mas aqueles que submeteram o País a 20 anos de ditadura dificilmente poderão explicar que o fizeram por patriotismo. Não se submete assim à humilhação o maior país latino-americano."

Velhas Cartas

As assembleias constituintes em nosso País, explica Seabra Fagundes, como em todos os outros, surgem em momentos de tribulação ou perturbação da ordem constitucional. E o Brasil conheceu quatro delas, pois não se deve alçar as Cartas de 37, de 67 (votada por um Congresso sem poderes constituintes) e a de 89, que até hoje, talvez por vergonha, continua de autoria desconhecida.

A primeira, de 1823, logo depois da Independência, teve uma vida efêmera, dissolvida por Pedro I. Embora não se possa concordar com a dissolução da Assembleia, não se pode negar que a Carta outorgada pelo imperador, mais perfeita do que a que seria votada, foi um excelente documento para a época; perfeita tecnicamente e do ponto de vista da mecânica do poder e dos direitos individuais. E esta Constituição viu o Brasil nascer e nos reger até a Proclamação da República. Foi um documento exemplar para sua época.

A Constituinte de 91, comandada por Ruy Barbosa, um personagem ainda mal estudado no Brasil, teve a preocupação de institucionalizar rapidamente o regime para não permitir o prolongamento da ditadura surgida com a deposição do imperador. Uma Constituição feita por homens qualificados, mas que cometeu o grande equívoco de abandonar a tradição parlamentarista do Império e instituir o regime presidencial.

"Isso foi feito de boa fé, com a esperança de que nós pudessemos repetir as instituições dos Estados Unidos. Mas a despreparação brasileira resultou na hipertrofia do poder Executivo e na deformação completa do regime."

Seabra Fagundes reconhece que a Constituição de 91 errou ao não manter o parlamentarismo, regime com o qual não teríamos tido um ditador político como Pinheiro Machado, nem a política do "café com leite". Mas acha que não foi culpa da Constituição a deturpação que possibilitou a total subver-



Seabra Fagundes: debate já, para uma Constituinte que não frustre depois.

Um dos juristas mais respeitados do País, ele acha que é puro preconceito exigir uma Constituição sintética. E que as anteriores cumpriram seus papéis.

são do processo eleitoral, com eleições "a bico de pena" e as famosas "degolas" dos candidatos eleitos. O regime de 91 foi derrubado pela Revolução de 30 — o grande movimento popular brasileiro, "surgido numa época sem rádio ou televisão". Mas a constituinte de 34 só apareceu depois que uma revolução em defesa desse movimento tornou-se necessária.

"A Constituinte de 34 foi um fator importantíssimo na história política brasileira porque a Constituição por ela elaborada recolheu toda a experiência e toda a sugestão das novas cartas europeias surgidas depois da Primeira Guerra, quando começaram a aparecer nas constituições os direitos sociais e a possibilidade de intervenção do Estado na economia. A Carta de 34 sobre incorporar ao Brasil todas as grandes sugestões do Direito Constitucional moderno."

"E pena que tenha tido uma vida tão efêmera, graças à ambição mal contida do ditador (Getúlio Vargas), que em 30 tinha subido ao poder nos braços do povo, mas que resolveu permanecer no governo

a despeito do interesse desse mesmo povo."

Depois do interregno do Estado Novo, veio a Constituinte de 46, que Seabra Fagundes julga injustamente criticada, e que "incorporou a si o que havia de melhor na Constituição de 34, pois foi até pobre em matéria de inovações".

Entre as inovações, cita a ampliação do mandato de segurança, por emenda do senador Waldemar Pedrosa e do deputado Milton Campos, e a reforma agrária, proposta de Agamenon Magalhães, "que nunca saiu do papel".

Seabra Fagundes faz questão de elogiar a Carta de 46: "Vivemos bem sob esta Constituição. É evidente que não poderíamos viver como a Suíça, a Inglaterra, a Suécia, os Estados Unidos, mas vivemos bem, com a mecânica do regime representativo funcionando admiravelmente, com os três grandes partidos alternando-se no poder nos Estados e com os resultados eleitorais sendo considerados sérios e como uma manifestação da vontade do povo".

"Os momentos críticos do regi-

me não foram provocados por falhas da Constituição, que dava todos os mecanismos de tranquilidade do exercício do poder. A agitação que a derrubou, todos nós sabemos, foi feita de dentro para fora, isto é, o próprio poder a incentivava, até que resultou nisso que aí está e de que só poderemos sair por outra Constituinte".

Por que Constituinte?

Seabra Fagundes pergunta: "Por que outra Constituinte?" E ele mesmo responde: "Porque as Constituintes são os grandes instrumentos para a construção das bases das instituições políticas, sociais e econômicas de qualquer povo. Porque elas são convocadas especialmente para lançar essas bases".

Dizendo que elaborar a Carta deve ser missão de uma Assembleia Constituinte e não do Congresso, Seabra Fagundes afirma que esta é a única maneira de dotar o País dos parâmetros para o exercício do poder, inclusive porque capítulos de fundamental importância, como o da garantia dos

direitos individuais, precisam de nova atualização, pois as ameaças à privacidade e ao uso indiscriminado da informática são temas que, por motivos óbvios, não foram previstos na Carta de 46.

Quanto à acusação de que nenhuma das Constituições anteriores foi capaz de manter as instituições democráticas, Seabra Fagundes lembra que "a preparação do povo exige tempo e jamais se deu tempo para que o brasileiro se educasse civicamente. Todas as vezes que isso parecia acontecer, interferiram forças estranhas, políticas ou militares, e perturbaram cortando nossa evolução".

"Em 1891, a Constituição poderia ter funcionado se os republicanos históricos, com exceção de Ruy Barbosa e de mais uns poucos, não tivessem negado seu idealismo e se tornado chefes oligárquicos. Quando o povo foi às forras, em 1930, já revelava um alto grau de politização. Mas acabou sendo traído de novo. Lembremo-nos da euforia popular quando se julgou, em 37, que caberia à opinião pública escolher o futuro presidente entre José

Américo e Armando de Salles Oliveira. Mas veio o Estado Novo, e perdemos oito anos. Ainda bem que foram apenas oito, e não 20 anos; mas foram anos que poderiam ter aprimorado a vida constitucional brasileira."

Tudo isso se repetiu em 45, com o povo novamente eufórico e foi até possível montar um regime que funcionou relativamente bem. Não houve mais, como na República Velha, uma vontade dominante como a de Pinheiro Machado.

"Esse intervalo de 20 anos agora ocorrido seria o suficiente para deseducar o povo; deseducar politicamente qualquer povo. Mas não, um milagre, o povo brasileiro, de repente ergue-se muito mais politizado do que se poderia imaginar, recuperando todo o tempo perdido e passando a ter consciência de sua força. Afinal, quem poderia imaginar que milhões de pessoas fossem capazes de se mobilizar em torno de uma idéia, como aconteceu com a campanha das eleições diretas?"

Debate

Seabra Fagundes acha que, para a nova Constituição, o debate é fundamental, e que "o povo, hoje, tem condições de se inteirar dos problemas e de externar suas idéias. Mas o indispensável é que apareçam os homens mais qualificados, como acontece em todas as sociedades, inclusive nas mais revolucionárias, para conduzir as aspirações populares — conduzindo-as e não sendo contra elas".

"Gladstone, com grande sabedoria, disse uma frase, ignorada infelizmente quase que sempre pelos governantes brasileiros: 'governar não é conter, é conduzir'. Conter leva à revolução, ao golpe, ao desespero, à frustração. E nada disso acontece se se souber conduzir devidamente."

"Por isso, acho que o grande debate sobre a nova Constituição é muito importante para que ela não se transforme numa frustração, e sim no estuário das reivindicações populares, externadas tecnicamente pelas pessoas capazes de fazer uma Constituição e submissas à opinião pública da Nação."

Seabra Fagundes diz ainda que "todas as nossas assembleias constituintes cumpriram seus papéis e as cartas por elas elaboradas, se não foram perfeitas, foram totalmente válidas, com muitas inovações úteis. Tanto foi assim que até hoje funcionamos dentro da estrutura de poder presidencialista criada pela Constituição de 1891".

Quanto à antiga discussão sobre se a nova Carta deve ser sintética ou analítica, Seabra Fagundes defende a segunda hipótese — "Indispensável para países de pouca tradição democrática e institucional" — e acha que tudo o mais são apenas "velhos preconceitos".

Cita como exemplo as Constituições de Portugal e da Espanha, muito amplas — "e são muito boas e das mais recentes do mundo" — exatamente porque foram países que tiveram experiências com os abusos das ditaduras e por isso precisaram incluir em suas Cartas preceitos que seriam desnecessários nos Estados Unidos, por exemplo.

Ele cita como exemplo um fato acontecido quando da votação pelo Congresso da Constituição de Castelo Branco. O deputado Djalma Marinho, relator do capítulo dos direitos individuais, foi procurado para discutir a hipótese de fazer uma "redação sintética".

"Chamei a atenção para um fato que me pareceu importante. Por exemplo, na proibição de invasão de domicílios, se não estiver escrito que eles são invioláveis em quaisquer circunstâncias durante a noite, e que de dia só podem ser penetrados por decisão judicial, esse princípio pode acabar sendo derrubado por uma lei ordinária."

"Ponderei a meu amigo Djalma Marinho que o legislador ordinário poderia acabar eliminando tudo isso da Constituição, considerando a inviolabilidade do domicílio como um simples enunciado, poderia torná-lo, mais tarde, sem efeito através de uma simples lei ou mesmo da omissão de qualquer poder".

Ele defende ainda que a Assembleia Constituinte seja eleita sem a presença dos casuísticos que marcaram os últimos 20 anos e que dela participem livremente representantes de todas as correntes de pensamento. E conclui otimista:

"O povo passou por cima do casuismo e impôs seu ponto de vista. A evolução do brasileiro do ponto de vista cívico é um fato animador. E com a Constituinte vamos todos nos reunir para começar nova vida. Não vamos esquecer o passado; é verdade, mas vamos olhar para o futuro e não permitir que o País seja fechado em um conservadorismo que não leva a nada."

Cláudio Lacerda

Por uma nova Constituição

Ives Gandra

Os próximos dois anos serão dedicados ao debate de temas constitucionais. O ordenamento jurídico nacional, lastreado na Emenda Constitucional n.º 1/69 e suas 23 alterações, já de há muito está em desconhecimento com a realidade brasileira. Não mais preenche suas aspirações. Representa verdadeira camisa de força para os anseios do povo e da Nação.

A evidência, o debate não será apenas político, nem jurídico, nem sociológico, nem econômico, mas interpenetrado pelo diagnóstico dos fatos e das gentes e a proposição de indicadores legais sopesada pelos cientistas sociais e pelos políticos.

Pela primeira vez, desde 1946, o povo participará da formulação de um novo estatuto maior. Os diversos segmentos sociais expressarão suas opiniões. As variadas correntes ideológicas tentarão influenciar os contornos do futuro diploma supremo.

A Nação renasce para o amplo debate. Será melhor o caminho através de uma Assembleia Nacional Constituinte ou por intermédio do Congresso revestido de tais poderes? Será melhor para a tarefa superior o atual Parlamento ou o próximo?

O Instituto dos Advogados de São Paulo, a mais antiga instituição da classe no Estado e de cujo corpo social nasceu a Ordem dos Advogados, constituído apenas de juristas ou profissionais de reconhecido saber, dedicará especial atenção à evolução dos debates institucionais neste período. Através de suas quatro vice-presidências (Elaboração Legis-

lativa, Cursos e Conferências, Divulgação e Comunicação e Doutrina e Jurisprudência) participará dos mais variados focos de discussão, trazendo para a reflexão pública sua experiência e sua tradição no trato com a temática legal.

Nesta linha de preparação para o amplo discurso institucional, o Instituto dos Advogados de São Paulo e o Jornal da Tarde, durante os próximos dois anos, apresentarão semanalmente sugestões à nova Constituinte ou ao Congresso com tais poderes, para o aperfeiçoamento da dicção do hercúleo projeto a ser elaborado pela e para a Nação.

Os sócios efetivos e colaboradores do Iasp, advogados, promotores, magistrados, professores universitários e doutrinadores desfilarão suas idéias e sugestões para a meditação dos leitores do Jornal da Tarde, as quais servirão de base para uma iniciativa ainda maior, qual seja a da elaboração de um anteprojeto de Constituição a ser ofertada ao futuro governo, em fins de 1986.

Todos os brasileiros estão hoje envolvidos no grande desafio do fim deste século. A oferta de modelo para um novo estatuto jurídico superior, tanto mais justo quanto mais for insito nos ideais da Nação, será a colaboração da Casa do Jurista, por excelência, que é o Iasp. E será apresentada na esperança de que suas sugestões venham a ser suficientemente refletidas por todos, posto que o nascimento de uma Constituição permanente não poderá ser obra de poucos, mas de todos os brasileiros.

Ives Gandra é presidente do Instituto dos Advogados de São Paulo

Nova Constituição: uma volta ao passado ou um passo para o futuro?

por Celso Bastos

No momento em que o País se encontra numa fase que alguns já chamaram de pré-constituinte, uma questão fundamental se coloca. Em que medida é recuperável o atual Direito Constitucional vigente, ou se quisermos recolocar a pergunta em outros termos, qual o grau de inovação constitucional que a atual Carta está a exigir?

A resposta não é fácil. No fundo a questão só será resolvida pela própria Constituinte. Qualquer afirmação feita com a soberba de uma presunção ditada "ex cathedra" assume uma postura eminentemente antidemocrática. Isto não impede, contudo, que algumas elocubrações sejam feitas, sem a pretensão de verdades absolutas, mas com o modesto propósito de aliciar o debate. Assim é que o mais fundamental equívoco que se pode cometer é o de acreditar em que todo nosso problema constitucional se resolve por um retorno ao passado, abolidas, tão-somente as notícias intromissoras do poder revolucionário havidas após 1964. É o mesmo equívoco do Constituinte de 1946 quando, à míngua de soluções originais adaptadas à realidade brasileira, foi abeberar-se no Texto de 1934, que, por sua vez, despreza-

das algumas importações de inspiração na República de Weimar, reproduziu 1891.

A razão é muito simples. Nós não vivíamos num paraíso constitucional antes do surto revolucionário. As carências de um Texto não compaginado, nem com as realidades históricas da época em que foi editado, nem com as estruturas globais do Estado Brasileiro, faziam da Constituição de 1946 um Texto altamente vulnerável a toda sorte de crises as quais, em alguns casos, encerraram autênticas rupturas da sua vigência. O que cumpre ser feito é elaborar um Direito Constitucional vocacionado a superiormente presidir os destinos da Nação pelo século XXI adentro resgatando-se, assim, o nosso passado de indigência constitucional.

Um rápido perpassar de olhos pelos pontos fundamentais da Constituição revela o seu anacronismo. Nenhuma preocupação nela existe quanto a posicionar-se o Brasil frente à ordem jurídica internacional, enquanto é de todos sabida a profunda evolução por que o Direito das Gentes vem passando e a sua crescente supremacia sobre as or-

dens jurídicas estatais. No que atina à descentralização do poder é muito pouco o dizer-se que a Constituição encampa instituições que dificilmente seriam abolidas: a Federação e a Separação de Poderes. O problema não reside aí. A dificuldade consiste, precisamente, em tornar efetivos esses princípios que, enunciados abstratamente, nada significam. Brasil e EUA são Federações e, no entanto, quão diferentes são. De outra parte, no mundo moderno, os poderes são, em regra, separados sem que disso possa inferir-se o que quer que seja sobre a realidade concreta respectiva. A nossa ordem econômica fala que o Estado só atuará subsidiariamente no desempenho da atividade econômica. É óbvio que há um manifesto desconhecimento entre a norma e o fato. Tal contradição tem de ser desfeita pela modificação de um de seus termos: ou se desestatiza a economia ou se reconhece essa intervenção, disciplinando-a de forma condizente com a realidade. Mas onde se sente a maior carência é na ausência de garantias. É preciso que a nova ordem constitucional seja estruturada de molde tal a inviabilizar as constantes arremetidas do poder militar. E

certo que não é fácil desenhar o perfil dessa instituição, mas vale a pena tentar. Em direitos individuais há preciosos institutos ainda não incorporados no nosso Direito. Como não é possível, nos limites deste artigo, incursionar pelos diversos pontos que estão a merecer atualização, deixamos para fazê-lo em trabalhos futuros versando tópicos específicos.

Por ora cumpre consignar que a Constituição não é tão-somente o enunciado de um conjunto de juízos lógicos, é também um documento cuja força simbólica não pode ser desprezada. E por isso que, ainda que seja para repetir-se que "todo poder emana do povo e em seu nome é exercido", uma autêntica constituinte faz-se necessária porque desde o momento em que os três militares que subscreram o atual Texto a pronunciaram ela tornou-se uma irrisão, mesmo que se suprima a referência a seus autores.

Urge, pois, que a mesma proclamação saia das bocas dos autênticos representantes do povo, reunidos para esse fim em Assembleia Nacional Constituinte.

Celso Bastos é vice-presidente do Instituto dos Advogados de São Paulo.