

A Constituinte na realidade brasileira

Fábio Leopoldo de Oliveira

Como proclama pacífica doutrina, o PODER CONSTITUINTE pode ser ORIGINÁRIO ou INSTITUÍDO.

O PODER CONSTITUINTE ORIGINÁRIO se apresenta no momento de formação do Estado, como também poderá manifestar-se nos momentos em que se torne necessária a reordenação jurídica e política fundamental do Estado.

O PODER CONSTITUINTE INSTITUÍDO repousa, normalmente, sobre os órgãos legislativos existentes nos quadros traçados pela Constituição e pode, observados os mandamentos constitucionais, revisar ou emendar a Lei Maior.

Quer um, quer o outro, reside essencialmente, no POVO, ou seja, no conjunto de cidadãos ativos da Nação. Contudo, o PODER CONSTITUINTE pode ser delegado e, geralmente, o é. Embora seja o POVO o seu titular, ele o delega, por via de eleição, a Assembléias especiais incumbidas da elaboração do texto constitucional, NOS CASOS ORIGINÁRIOS; ou atua, por intermédio da Constituição existente, que confere poderes aos representantes ordinários, nos CASOS INSTITUÍDOS. Em ambos os casos, porém, há a aceitação, nos países democráticos, do sistema representativo, o que, via de regra, faz dispensar o referendunum ou plebiscito posterior à elaboração do texto. A aprovação popular se dá, tacitamente, pela consagração formal daquilo que foi elaborado pelos representantes do Povo.

A realidade brasileira atual, porém, é bem outra. A Revolução de 1964, vitoriosa, criou uma concepção transmutativa do Poder Constituinte e investiu a chefia do movimento revolucionário no referido poder, bem como no poder reformador. O Preâmbulo do Ato Institucional nº 1 deixa evidente a adoção dessa "Teoria da Investidura".

O Ato Institucional nº 2, de outubro de 1965, reforçou essa tese, quando cresceu ao Poder Constituinte o poder de elaboração de Atos Complementares, enfeixando ambos nas mãos do Executivo Revolucionário: assuntos constitucionais = Atos Institucionais e a legislação constitucional subsidiária = Atos Complementares.

O aparelho constitucional foi transformado em instrumento de contenção, em detrimento da liberdade política. Criou-se uma CONSTITUIÇÃO-MITO, que se modifica de acordo com os interesses e, até mesmo, em função da personalidade do chefe do Executivo Revolu-

nário, tendo, porém, como aspecto fundamental, A FALTA DE LIBERDADE.

Em 1968, foi dado um golpe no golpe de 1964 (Ato Complementar nº 38, de 13 de Dezembro de 1968). Foi decretado o recesso do Congresso Nacional e a vigente Emenda Constitucional (com algumas alterações posteriores) foi elaborada pelo Executivo Revolucionário investido nos poderes constituinte e reformador.

Evidente que tudo isto tornou difícil o retorno à democracia e à liberdade. Hoje, quando começa a se delinear essa possibilidade, há que se devolver ao POVO a titularidade do Poder Constituinte, como medida preliminar. Afastada, portanto, a possibilidade de se revisar a Constituição através do Poder Constituinte Instituído, uma vez que não se poderá aceitar, por exemplo, SENADORES BIONICOS como representantes do povo para exercer o Poder Constituinte.

É evidente que o poder que acabou por nos ser imposto nos termos da Revolução de 1964, apresenta este e muitos outros inconvenientes insuperáveis, que obstaculizam o retorno às bases democráticas.

Inevitavelmente, diante do quadro que ficou delineado pela Revolução de 1964, toda a estrutura jurídica, política e social terá de ser substituída ou reformulada. Para tanto, só resta a nós, brasileiros, a alternativa de EXIGIR a eleição de uma Assembléia Constituinte, escolhida livremente pelo POVO, para elaborar o novo texto constitucional.

Que Deus inspire o povo brasileiro nesse momento crucial. Que saibamos eleger nossos constituintes e que eles sejam capazes de buscar o caminho da união em torno da criação e da defesa de instituições políticas, jurídicas e sociais verdadeiramente brasileiras e adaptadas às exigências do moderno Estado Federal. Que sejam encontrados os meios que nos permitam viver em nosso país, dentro da ordem e do progresso. Que consigamos buscar um desenvolvimento nacional sem fome, e, essencialmente, dentro de um clima de liberdade.

Que a nova Constituição nos leve à JUSTIÇA SOCIAL COM DESENVOLVIMENTO NACIONAL, SUBSTITUINDO A ATUAL, QUE PRETENDE CONDUZIR AO DESENVOLVIMENTO NACIONAL SEM JUSTIÇA SOCIAL.

Fábio Leopoldo de Oliveira
é sócio efetivo do Instituto dos
Advogados de São Paulo.