

Idéias em debate

CYRO PENNA CESAR DIAS

O poder conferido à Assembleia Constitucional que ora se incumbem de redigir o texto de emenda à atual Constituição, emenda essa que pela sua amplitude, desde logo alguns quiseram chamar de nova Constituição do Brasil, pelo aspecto inusitado desse poder, parece que fez muitos, perdendo o senso das proporções e conveniências, escaparem à realidade.

Os liberais, vemos com preocupação o impeto com que forças radicais vêm atuando dentro e fora do Congresso Nacional Constituinte, procurando forçar a mão dos que redigem o novo texto em elaboração.

Falou-se em Emenda Constitucional e não em nova Constituição, para procurar-se reetocar em seus devidos termos tudo o que se passa, no momento, na capital da República Federativa do Brasil.

Com efeito, a própria edição da Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985, emenda essa que "convoca Assembleia Nacional Constituinte e dá outras providências" já é fruto de um equívoco.

Primeiro, porque o artigo 47 da atual Constituição estabelece que o seu texto pode ser emendado diretamente, por proposta de qualquer dos integrantes do Congresso Nacional ou do presidente da República.

A referida Emenda Constitucional 26/85 não apresenta, pois, elemento necessário dentro do processo de emenda à Constituição e nem transforma os eleitos no último pleito em detentores de um poder constituinte, estando eles, juntamente com senadores remanescentes da eleição de 1982 na alta condição de integrantes do Congresso Nacional, Congresso esse que detém a faculdade de emendar o texto constitucional em vigor.

Talvez, na melhor das hipóteses, tenha sido editada a referida emenda mais como recurso didático para gizar a todos a importância da matéria que iria ser discutida.

Entretanto, fruto de equívoco, pois que em lugar dela, a Emenda 26/85, já deveria ter promulgada a emenda pretendida à própria Constituição, diretamente, veio a gerar um outro equívoco, o de que agiria, a Assembleia Constitucional, com a desenvoltura de uma Constituinte originária, quando, na verdade, detinha apenas poderes constituintes derivados, com todas as peias expressas e implícitas que derivam do texto da atual Lei Magna, Lei essa de onde a Constituinte recolhe o fundamento de validade sobre o qual deve erigir o novo texto.

É natural que alguns dos congressistas, inebriados pelo odor de liberdade que se instalou dentro daquela Augusta Casa, viessem a sucumbir aos encantos gerados pelo equívoco já apontado.

Uma Casa, que depois de anos a exercer um papel secundário na vida da República, passa a deter tal importância, como hoje, pode ter elementos com a mente obnubilada pela grandiosidade do evento.

Mas, para que o evento seja realmente grandioso, é necessário que tudo retorne ao seu devido lugar.

Debaixo dessa idéia é que se procurará apresentar as considerações seguintes:

I — O PROCESSO DE REFORMA DA CONSTITUIÇÃO

Já se falou sobre o poder constituinte

originário ou genuíno e poder constituinte derivado ou constituído.

A respeito do assunto assim preleciona CELSO RIBEIRO BASTOS:

"A produção originária da ordem jurídica se dá na hipótese de formação de um novo Estado (primeira Constituição), ou no caso de modificação revolucionária da ordem jurídica, em que há solução de continuidade em relação com o ordenamento anterior. A reforma normal, ao invés, se dá na conformidade do processo previsto na Constituição e, por isso, apresenta uma continuidade ou desdobramento natural da vida jurídica do Estado.

"É pertinente lembrar aqui a distinção entre Constituição rígida e Constituição flexível, uma vez que só se pode falar em Poder Reformador nos ordenamentos jurídicos encabeçados por uma Constituição rígida, ou seja, uma Constituição escrita, cuja reforma só se pode efetuar respeitado o regime jurídico nela previsto."

(in "Curso de Direito Constitucional", Editora Saraiva, 1984, 7ª Edição, pág. 18.)

Cabe acrescentar que o Poder Constituinte originário apresenta três características: "É inicial porque não se funda noutra, mas é dele que derivam os demais poderes. É autônomo porque não está subordinado a nenhum outro. É incondicionado porque não está subordinado a nenhuma condição, a nenhuma forma", enquanto o Poder Constituinte "derivado (provém de outro) é subordinado (está abaixo do originário) e condicionado (só pode agir nas condições postas, pelas formas fixadas)", consoante a lição de MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO (in "Curso de Direito Constitucional", Editora Saraiva, 1981, págs. 34/35).

Nenhum dos dois, quer o originário quer o derivado, muito menos esse último, é um poder ilimitado.

A Constituição do Brasil, ao estabelecer a possibilidade de emendas ao seu texto, impõe, desde logo, duas limitações materiais insuperáveis, no parágrafo primeiro de seu artigo 47: "§ 1º — Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a Federação ou a República".

Assim é que o princípio federativo e o princípio republicano não podem ser deruídos, através de emenda constitucional, em qualquer uma de suas facetas. Lembrando, também, que sistema "é um conjunto ordenado de normas", conforme lição aprendida desde os bancos acadêmicos; lembrando, ainda, que não deve haver "entropia", ruído de comunicação, dentro de um sistema, é de se acrescentar que o sistema constitucional atual, que dá suporte de validade à ação dos congressistas, não pode, através de emendas ao texto da Carta Magna, vir a sofrer afronta aos seus elementos básicos, derruindo a ordenação existente.

II — O PRINCÍPIO REPUBLICANO

Na lição de SAMPAIO DÓRIA, "República é governo do povo. Pelo povo, quando representativo. E, para o povo, sempre". ("in" Direito Constitucional — Teoria Geral do Estado, Max Limonad, Editor, 5ª Edição Revista, Volume I, Tomo I, pág. 155.)

O governo do povo, pelo povo e para o povo, consagrado foi no Brasil desde a Constituição de 1891, da qual se disse:

"Estabilizava a autoridade, franqueava aos Estados vida própria, proclamara as liberdades democráticas. Tanto fosse cumprida!" ("in" Pedro Calmon, "História do Brasil", Editora JOSÉ OLYMPIO, Rio, 1959, Volume VI, pág. 1922.)

Quanto aos contornos da República, no dizer de Sampaio Dória, "o que realmente caracteriza a República como elemento privativo, é a eletividade e a temporariedade do chefe do executivo. Esta, sua qualidade específica. Não há República, senão quando é o chefe eleito pelos governados, e por tempo certo. Onde houver governo com chefe eleito pelo povo, por tempo determinado, aí se terá República." (Obra citada, pág. 155.)

Dessa lição decorre que o respeito ao mandato do chefe do Poder Executivo faz parte do próprio conceito de República.

Nesse sentido, no regime presidencialista, qualquer tentativa de redução do mandato presidencial, do mandato do chefe do Poder Executivo ou dos poderes a ele inerentes, não importando a forma utilizada para tal, constitui gravíssima ofensa ao princípio republicano e não pode ser aceita.

Alguns poderiam até falar, nessas hipóteses, em golpe de estado.

Se um Estado soberano, como é o caso do Brasil, vier a optar pela mudança do regime presidencialista para o parlamentarista, tal transição só pode ocorrer ao término do mandato do último presidente eleito pelo sistema antigo, não se admitindo sequer, sem quebra do princípio republicano, que se outorgue ao presidente as funções de chefe do Estado, enquanto que outra pessoa recolheria as funções de chefe de Governo, pois que tal providência implicaria em redução dos poderes inerentes à Presidência da República.

Aliás, a mudança do presidencialismo para o parlamentarismo, ainda que possível a partir de determinado momento, não é providência que deva ser vendida ao povo como panacéia universal.

Relembre-se aqui mais uma lição de MANOEL FERREIRA FILHO, para quem, "Verbis":

"Na verdade, o parlamentarismo é um regime extremamente sensível às condições sociais e políticas que lhe são subjacentes. Particularmente sensível é ele aos sistemas de partidos. O parlamentarismo só dá bons frutos quando se apóia no sistema bipartidário rígido (onde só dois partidos verdadeiramente pesam, de um modo que um deles tem sempre a maioria absoluta no parlamento, sendo essa maioria disciplinada). Aí, o gabinete é estável e capaz de governar, sendo a cúpula do partido majoritário e assim orientando a própria legislação. É o caso da Grã-Bretanha e da Alemanha Ocidental, esta na maior parte do período posterior à segunda guerra.

Dá frutos piores mas ainda razoavelmente bons quando se apóia em sistema pluripartidário, onde há um partido dominante cujas dimensões se aproxima da maioria absoluta, quando a disciplina interna deste assegura a coesão dessa maioria. Existe, neste caso, razoável estabilidade e conta o gabinete com boa força. A Itália atual serve de exemplo desse parlamentarismo, já que sua política é dominada pelo Partido Democrata Cristão.

A perda de substância deste, sua divisão em

alas hostis, porém, que se vem manifestando nos últimos tempos, tem deteriorado o regime que se vem aproximando da instabilidade e da ineficiência.

Com pluripartidarismo atomístico, o parlamentarismo é um governo instável e incapaz.

Frágil, sua sobrevivência depende de contínuas combinações de bastidores, sempre abaladas pelas ambições e pelos mais miúdos problemas. Escolhe por isso a inação como a única maneira de descontentar o menos possível. O repouso é menos arriscado que o movimento. Acontece que os problemas não param e, descuidados, crescem. E crescendo, destroem o regime. A esse respeito não há exemplo melhor que o da 4ª República Francesa." (obra citada, págs. 126/127).

Também, observando o princípio republicano, em que o mandato é peça chave, não deve ser desconsiderado o fato de não terem os atuais parlamentares recolhido, junto com os seus votos, mandato para enfeixar em suas mãos o poder executivo.

Alguns deles, como já se apontou alhures, com mandato mais longo, desde 1982, foram eleitos em época em que sequer se acenava ao povo com a possibilidade de fundas mudanças constitucionais.

Assim, no caso do Brasil, a mudança de regime em meio ao mandato do Presidente da República — Chefe do Poder Executivo — e de parlamentares aptos pelo voto a desempenhar apenas funções legislativas significa, além da quebra do princípio republicano, uma abominável técnica de legislar o Congresso em causa própria, configurando verdadeira usurpação!

De todo o exposto, podemos concluir que:

a) não pode haver, na República, redução de mandato presidencial, nem diminuição da função executiva, que cabe ao presidente da República — Chefe do Poder Executivo;

b) a mudança de regime é possível e pode ser estabelecida no curso do mandato do último presidente da República eleito pelo povo como Chefe do Poder Executivo, só podendo produzir efeitos a partir do término do mandato presidencial;

c) a adoção do parlamentarismo não pode ocorrer de forma apressada, sem que se criem as condições para o seu perfeito funcionamento.

Lembrando a lição de MANOEL GONÇALVES FILHO, há necessidade, pelo menos, de contarmos com um partido que detenha uma razoável maioria, maioria essa disciplinada.

A isso acrescentaríamos que há necessidade de contarmos os partidos existentes com sólidas plataformas, conhecidas pelo povo, plataformas essas que os integrantes de cada partido devem, disciplinadamente, obedecer. Se é verdade que temos hoje um PMDB que nominalmente é amplamente majoritário, não é menos verdade que dentro dele várias correntes se digladiam, sendo, ainda, notório, que existe um chamado "CENTRAO", que, sem ser um partido político, já mostrou contar com maioria absoluta junto aos congressistas, maioria essa que resulta, por óbvio, da adesão de elementos inscritos nos quadros dos diversos partidos políticos existentes, até mesmo daquele que no papel seria o majoritário. Não seria desprezível lembrar que, após o

"CENTRAO", já surgiu um "CENTRINHO", que se auto-irroga nas funções de moderador das atividades do grupo majoritário, "CENTRAO".

d) Não bastasse tudo isso, a adoção imediata do parlamentarismo, que pelo exposto na alínea anterior estaria fadado a não prosperar, padeceria do vício da legislação em causa própria, da usurpação de funções, não sendo despiciendo questionar-se até da legitimidade da providência, pois "a legitimidade do governo está em haver sido ele estabelecido de conformidade com a opinião predominante na sociedade sobre a quem cabe o poder ou como se confere o poder (consensus)". (in "MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, obra citada, pág. 31.)

III — O PRINCÍPIO FEDERATIVO

Quando, sobre o mesmo território e sobre uma mesma população se instalam duas ordens estatais diferentes, com competências e atribuições específicas — o Estado Federal e os Estados Federados — temos a Federação.

A existência simultânea dessas ordens estatais só se viabiliza quando há uma rígida partilha constitucional de competências, evitando conflitos entre os chamados ordenamentos gerais e parciais.

Por outro lado, há que se respeitar os direitos fundamentais do homem, protegendo-se dos abusos, quer do Estado Federal, quer dos Estados Federados.

Um Poder há, dentro da Federação, encarregado das altas funções de garantir os direitos fundamentais da pessoa humana, de dirimir conflitos de competência entre o Estado Federal e os Estados Federados (também considerando-se, aqui, as unidades dos Estados Federados chamados Municípios) e de garantir que o sistema federativo não seja desnaturalizado — é o Poder Judiciário.

Nesse sentido, diversas vezes de peso devem encontrar eco nas ações de todos quantos se preocupam com a momentosa questão da Emenda à nossa Carta Magna, que se prepara.

CELSON RIBEIRO BASTOS ensina que "Verbis": "Para que o sistema federativo não seja desnaturalizado pelo desrespeito das normas que o asseguram, faz-se necessário a existência de um Supremo Tribunal, encarregado da guarda da Constituição. Dotado de garantias que protejam a independência do seu julgamento, a esta Suprema Corte cabe vigiar o cumprimento constante da Magna Carta, resolvendo os eventuais conflitos entre a União e os Estados, como também negando aplicação às leis inconstitucionais". (obra citada pg. 101)

No magistério profícuo de SAMPAIO DÓRIA, ao tratar dos três princípios "sem os quais a Federação perde as linhas mestras que a constituem", encontramos o seguinte excerto, "Verbis":

"o terceiro princípio é a garantia pela Justiça Federal dos direitos fundamentais do homem, contra não só abusos do Poder Central, como dos governos dos Estados" (obra citada Volume I, Tomo II, pg. 484).

ALIOMAR BALEIRO, jurista, político, professor, parlamentar, Magistrado de nossa mais Alta Corte na sua obra O Supremo Tribunal Federal, esse Outro Desconhecido" registrou, no Capítulo IV do referido livro, a seguinte passagem, Verbis:

"Nesse capítulo desejo ocupar-me do que me parece representar a tarefa primordial e excelsa do Supremo Tribunal Federal — a de sentinela das liberdades asseguradas pela Constituição e dela própria — que para isso o instituiu, segundo diretrizes lentamente conquistadas pelo Direito norte-americano." (obra citada, pg. 58).

Assim, na Federação, há que existir um Poder Judiciário forte, mais que prestigiado, respeitando, com garantia ampla de total independência na sua atuação, tal como se encontra inscrita, hoje, a matéria no texto constitucional que se pretende emendar.

Qualquer redução nas características de independência do Poder Judiciário, qualquer rasgão nos predicamentos da Magistratura, qualquer tentativa de mudança nas altas atribuições do Supremo Tribunal Federal implica, pois, em grave lesão ao princípio federativo, tal como concebido, e, caso mantidos, no texto final da emenda, haverá que se buscar que dali sejam escoimados, pedindo-se para tal, no ensejo, a prestação de tutela pelo próprio Poder atingido pela afronta.

Desde já devem os defensores do federalismo repelir a imposição de um controle externo aos atos do Poder Judiciário, talvez um primeiro passo para a instituição de tribunais populares.

Mas, dos textos estudados, colhe-se também a idéia de que todos os princípios relativos aos direitos fundamentais de pessoa humana aqueles insculpidos no artigo 153 da atual Constituição do Brasil, não são estranhos ao princípio federativo e, portanto, devem ser cuidadosamente preservados no texto constitucional.

Isso ocorre, talvez, porque a Federação sublinha o postulado que reza ser o Estado criado para servir ao homem integrante de uma sociedade.

IV - CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Congresso Constituinte, em seu afã de emendar a Constituição atual, deve ter presentes os elementos despreziosamente arrolados neste estudo, esperando-se que a tônica dominante seja a do respeito aos costumes, da busca dos melhores meios para que o Estado brasileiro possa eficazmente promover o Bem Comum, do equilíbrio na atribuição das funções do Estado, deixando de lado a tendência de uma maior intervenção estatal no campo econômico, de respeito às atribuições, prerrogativas e garantias dos integrantes de cada um dos Poderes, de tentativa de harmonização dos interesses dos particulares, respeitando-lhe os direitos, evitando tensões sociais e preparando o caminho para que o nosso Brasil, pacificamente, reencontre o caminho para alcançar a sua grandeza.

Se é verdade que a missão é grandiosa e pode até confundir aqueles meros preparados para as altas funções, não é menos verdade que a Nação espera muito mais dos nossos congressistas do que aquilo que até aqui eles apresentaram.

Se é doce o poder, que seja aurido com contenção, se o caminho é novo, que seja trilhado pé a pé, pois não é agradável ao povo brasileiro verificar que alguns estão indo desassisadamente ao pote de melado.