

O surpreendente avanço da Assembleia Constituinte

19 FEV 1988 JORNAL DA TARDE

Se houver parâmetros em número suficiente em Brasília e disposição das lideranças partidárias em evitar a radicalização dos debates e em negociar soluções comuns, a Assembleia Nacional Constituinte poderá encerrar na próxima semana a votação do título II da futura Carta Magna, relativo aos direitos e garantias individuais. Embora o ponto mais polémico a ser discutido e votado seja a importante questão da estabilidade no emprego, tudo indica que os constituintes não se afastarão muito da postura conciliatória por eles adotada desde o início das votações em plenário — e que vem permitindo, até o momento, a formulação de uma ordem constitucional bem melhor do que a utopia totalitária aprovada pela Comissão de Sistematização.

Isto porque, em termos de clareza de linguagem, os constituintes deixaram de lado a redação sibilina e tortuosa do longo e confuso texto assinado pelo relator Bernardo Cabral, optando por frases mais objetivas e precisas — a maioria delas conagrando dispositivos de caráter nitidamente liberal. É esse, por exemplo, o caso de muitos parágrafos do artigo 5º do título II, os quais institucionalizam os princípios da legalidade, da igualdade perante a lei e da segurança jurídica, afirmando expressamente que "ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da lei" (§ 1º), que "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada" (§ 4º) e que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito" (§ 3º).

Todos esses dispositivos, de há muito consagrados em nossa cultura jurídica, constituem a espinha dorsal da concepção de Estado de Direito: sem eles, não há o império da lei; e, sem a certeza propiciada pelo direito, não há responsabilidade individual, que é a condição básica para o funcionamento de um regime efetivamente democrático. Por isso, ao consagrarem esses dispositivos, os constituintes reforçaram a tradição jurídica liberal das Constituições de 34 e 46 e da Lei de Introdução ao Código Civil, a qual tem, entre nós, o papel de sistematizar os "princípios gerais de direito" adotados pelo País. E a função básica desses princípios é a de atuar como vetor de toda a legislação dispositiva, ordinária ou mesmo constitucional, integrando as diferentes normas, as inúmeras leis e os diversos códigos a partir de um mesmo ideal doutrinário e ideológico.

Decorre daí, como seqüência lógica, o extenso elenco de direitos fundamentais aprovado pelos constituintes no capítulo dos direitos individuais e coletivos, institucionalizando o conhecido e importante princípio liberal do *nullum crimen sine lege*, segundo o qual "não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal" (§ 13) e "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente" (§ 24), ficando assegurados "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes" (§ 16) e "aos presos o respeito à sua integridade física e moral" (§ 28). Decorre daí, também como seqüência lógica, a aprovação do direito ao habeas data — uma medida inovadora que assegura a qualquer cidadão "o conhecimento de informações e referências relativas à sua pessoa, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público", além de garantir o direito de retificação de informações falsas e imprecisas, mediante "processo sigiloso, judicial ou administrativo" (§ 46). Embora dispersos em diferentes parágrafos, esses dispositivos se articulam tendo em vista uma única finalidade: enquadrar o Estado dentro da lei e evitar os abusos de poder, reduzindo ao máximo sua capacidade discricionária em matéria penal.

A mesma inspiração liberal também está presente nos parágrafos relativos à propriedade privada. Além de a terem reconhecido expressamente como um direito individual fundamental (§ 38), vinculando seu exercício e sua fruição à sua função social, mediu-se essa que repete o inciso III do artigo 160 da atual Constituição, os constituintes aprovaram outros importantes dispositivos para protegê-la. No caso da desapropriação "por necessidade ou utilidade pública" e "por interesse social", ela se dará "mediante justa e prévia indenização em dinheiro" (§ 39). No caso da pequena propriedade rural, ela, "desde que trabalhada por uma família, não será objeto de penhora para pagamento de débito decorrente de sua atividade produtiva" (§ 39). No caso das sucessões e transmissões, fica garantido o direito de herança (§ 40). E no caso das atividades intelectuais e descobertas científicas, fica assegurado "aos autores o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros" (§ 31), "a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e da voz humana, inclusive nas atividades desportivas" (§ 31) e "proteção às criações industriais, à propriedade das marcas, aos nomes de empresas e a outros signos distintivos" (§ 32). Também aqui, embora dispersos em diferentes parágrafos, esses dispositivos têm, como denominador comum, o respeito ao patrimônio particular e a ênfase ao sucesso individual, condições básicas para uma sociedade aberta e para a economia de mercado.

Portanto, em matéria de direitos e garantias individuais, tudo o que foi aprovado até agora pelos constituintes representa um grande avanço em relação ao fantástico anteprojeto da Comissão de Sistematização. Isso não significa, contudo, que esses dispositivos mereçam desde já aplauso imediato e incondicionado. Para que sejam efetivos, eles ainda dependem do "que será aprovado por ocasião das votações dos capítulos relativos à ordem econômica e social. Além do mais, como muitos constituintes continuam preocupados em cortejar os seus respectivos eleitorados, apresentando-se como "progressistas", eles cometeram sérios deslizes, como no caso da supressão de toda e qualquer forma de censura, a pretexto de garantir a total liberdade de manifestação do pensamento e criação artística, e como no caso da permissão para que a lei ordinária imponha "qualificações profissionais" a qualquer "ofício ou profissão" — uma verdadeira porta aberta para a cartorialização e a corporativização do mercado de trabalho.

Ao mesmo tempo, eles também introduziram uma novidade que, se por um lado vem ao encontro dos anseios de certos grupos sindicais e empresariais empenhados em conquistar legitimidade processual para manifestações de caráter coletivo, por outro podem apresentar efeitos distorcionais para nosso desenvolvimento político. Trata-se do mandato de segurança coletiva, passível de ser impetrado por partidos, sindicatos, entidades de classe e associações legalmente constituídas. Essa medida, já impetrada algumas vezes em processos movidos pelo Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo contra a União, institucionaliza o que os modernos processualistas chamam de proteção dos "interesses coletivos". Ela se destina a regular situações complexas em que estão em jogo problemas que podem acarretar prejuízos a toda uma comunidade, cujos interesses não podem ser protegidos pelos mecanismos processuais tradicionais, preparados apenas para regular conflitos interindividuais. Embora já consagrado em alguns países desenvolvidos, esse mandato representa a possibilidade de um certo esvaziamento dos mecanismos processuais de inspiração individualista-liberal — e, do mesmo modo como pode ser usado pela sociedade para evitar a intromissão do Estado no domínio privado, também pode ser utilizado por certos grupos políticos para estimular a luta de classes e paralisar o processo decisório governamental.

Por isso, só no futuro é que a adoção dessa medida poderá ser corretamente avaliada. De qualquer modo, como foi adotada em meio a um extenso elenco de direitos individuais, é de se esperar que ela, bem como os demais dispositivos do capítulo relativo aos direitos fundamentais, venham abrir caminho para uma nova etapa na modernização e aperfeiçoamento de nossas instituições políticas e jurídicas.