

Tendências/Debates

Os artigos publicados com assinatura não traduzem necessariamente a opinião do jornal. Sua publicação obedece ao propósito de estimular o debate dos problemas brasileiros e mundiais e de refletir as diversas tendências do pensamento contemporâneo



Escorregadelas inexistentes

MIGUEL REALE

O jornalista Carlos Chagas, que tem dedicado oportunos e judiciosos comentários às atividades da Assembleia Nacional Constituinte, incorreu, a meu ver, em grave equívoco ao apontar, como "escorregadelas", duas soluções constantes do Projeto Constitucional e merecedoras do maior encômio. Refiro-me ao tratamento dado à proposta de criação do Tribunal Superior de Justiça, e ao sistema de medidas oferecido para defesa da ordem democrática.

Fizeram bem os constituintes ao manter o Supremo Tribunal Federal como expressão máxima do Poder Judiciário, mas escoimando de sua competência tudo que não seja próprio da altitude de um órgão que representa a cúpula de um dos três poderes soberanos da República. A consequência natural dessa colocação do problema é a criação de uma nova Corte, o Tribunal Superior de Justiça, também com sede em Brasília, destinado a atuar como Corte de Cassação, cabendo-lhe, de maneira prevalente, preservar a unidade da jurisprudência nacional, para cujo êxito é indispensável o emprego normal do "recurso extraordinário", hoje praticamente convertido em remédio recursal de caráter excepcionalíssimo, dada a orientação restritiva imperante no Supremo Tribunal Federal, como resultado de sua atual estrutura.

A propósito dessa feliz combinação de um Supremo Tribunal Federal, com atribuições sobretudo de Corte Constitucional, coadjuvado por um Tribunal Superior, mantido primordialmente em razão da legislação federal ordinária, cabe, desde logo, salientar, como já escrevi em artigo publicado nestas colunas da Folha de S. Paulo, que não se trata de solução concebida de afogadilho. Trata-se, ao contrário, de uma idéia que vem sendo defendida por largo círculo de juristas brasileiros, desde 1965, quando, em mesa-redonda promovida pela Fundação Getúlio Vargas, juristas do porte de Levy Fernandes Carneiro, Alcino de Paula Salazar, J.

Frederico Marques, Miguel Seabra Fagundes, G. Ulhôa Canto, Caio Mário da S. Pereira, Mário Pessoa, Caio Tácito, Flavio Bauer Novelli, e, "si licet parva componere magna", o autor do presente artigo, nos pronunciamos a favor dessa tese. Nomeado relator da matéria, o depois ilustre ministro Themístocles Cavalcanti chegou a proclamar o seguinte: "Decidiu-se, sem maior dificuldade, pela criação de um novo tribunal. As divergências sobre a sua natureza e o número de tribunais, que a princípio suscitaram debates, pouco se encaminharam por uma solução que mereceu afinal o assentimento de todos. Seria criado um único tribunal que teria uma função eminente como instância federal sobre matéria que não tivesse, com especificidade, natureza constitucional (...)" Os que desejarem maiores informações sobre o assunto poderão consultar a "Revista de Direito Público e Ciência Política", de 1965, Vol. 8.º, n. 1. Acrescento que a igual conclusão chegou o Instituto dos Advogados de São Paulo, sendo inúmeros os pronunciamentos nesse sentido por parte de juristas de prol. As divergências, que tenho lido, resultam de imperfeita compreensão do tema, quando não da força da rotina.

Longe, pois, de constituir uma concepção tendente a diminuir a posição do Supremo Tribunal Federal, antes a promove, restituindo-o à sua posição de intérprete e guardião máximo da Constituição, que nos vem da grande tradição de Rui Barbosa e Pedro Lessa, que tinham presente o papel da Suprema Corte norte-americana, a qual tem exercido constante função criadora no processo constitucional da grande República do Norte, tornando, várias vezes, dispensáveis reformas da Carta, cujo bicentenário o mundo jurídico-político está comemorando.

Aproveito, aliás, a oportunidade deste artigo para sugerir aos deputados constituintes que, ao fixarem a competência do Supremo Tribunal Federal, dêem mais ênfase ao seu

papel de Corte Constitucional, dizendo, por exemplo:

"Art... — Ao Supremo Tribunal Federal, na qualidade de Corte Constitucional, compete:

1) Pronunciar-se, em definitivo, sobre a constitucionalidade das leis e atos normativos federais e estaduais com força de lei, nos casos previstos nesta Constituição;

2) Manifestar-se sobre a inconstitucionalidade dos projetos de lei, objeto de processo legislativo, quando assim o solicitar o Congresso Nacional, ou cada uma de suas Casas, pelo voto da maioria absoluta de seus membros;

3) Suprir as lacunas da presente Constituição, determinando os princípios nela implícitos.

Parágrafo 1.º — Na hipótese do item 2 deste artigo, a decisão do Supremo Tribunal Federal deverá ser proferida de maneira preferencial, conforme estabelecido em seu Regimento.

Parágrafo 2.º — Quando a arguição de inconstitucionalidade resultar de representação do procurador-geral da República, não poderá este deixar de dar-lhe seguimento se ela for oferecida pelo presidente da República, presidente da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal; governadores dos Estados, ou pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados, por decisão da maioria absoluta de seus membros.

Parágrafo 3.º — Nos processos comuns, onde houver sido suscitada questão de inconstitucionalidade, poderá o Supremo Tribunal Federal pronunciar-se, mediante recurso (Art...) se considerar existente questão de relevância."

"Art... — Compete, ainda, ao Supremo Tribunal Federal etc. etc."

Passando, agora, a outro assunto, parece-me que andou certo a Assembleia Nacional Constituinte adotando, no seu projeto preliminar, dupla instância de defesa da ordem democrática, sem se limitar ao emprego tradicional do "estado de sítio", reconhecido pelos constitucionalistas

contemporâneos como insuficiente à pronta salvaguarda da ordem constitucional. Há equívoco quando se afirma que a criação de uma dupla ordem de providências, indicadas sob a designação de "estado de defesa" e "estado de sítio" constitua um atentado aos imperativos democráticos. Esse sistema binado corresponde à solução adotada pela Lei Fundamental de Bonn, a qual é considerada um dos textos constitucionais básicos de nossa época, tendo constituições posteriores acolhido esse modelo baseado na distinção entre "estado de tensão" ("Spannungszeit") e "estado de defesa" ("Verteidigungsfall"), facultando-se ao Executivo lançar mão, no primeiro caso, a título de prevenção, de medidas imediatas suspensivas de direitos, embora submetendo incontinenti o seu ato ao controle do Congresso Nacional.

A solução adotada por nossos constituintes, estabelece, aliás, mais adequada e pronta fiscalização por parte do Congresso Nacional. Melhor fora, no entanto, empregar as denominações usadas pela Comissão Afonso Arinos, onde se distingue o "estado de sítio" do "estado de alarme", ou, então, "estado de emergência", como consta da atual Constituição e me parece mais próprio. O que são evidentemente dispensáveis, são as "medidas de emergência", que, contra meu ponto de vista, foram inseridas na Carta ainda em vigor.

O Projeto de Constituição, que nos deu a Comissão de Sistematização, merece muitas críticas e reparos — e eu mesmo os tenho feito, sobretudo quanto à pretensão de tudo querer prevenir e premoldar, numa vocação estatizante altamente condenável — mas, nos dois pontos examinados, não houve nem "escorregadelas", nem atentado aos princípios da cultura jurídica mais em harmonia com o estado de direito.

MIGUEL REALE, 75, jurista, é professor emérito da Faculdade de Direito da USP, ex-reitor desta universidade e membro da Academia Brasileira de Letras.

A Constituição em perspectiva

FLORESTAN FERNANDES

Avaliação da nova Constituição pode ser feita de várias perspectivas. "Nem tudo que reluz é ouro". O projeto a que chegou a Comissão de Sistematização, por compatibilização de textos díspares, não é a nova Constituição. Porém, ele contém o miolo da nova Constituição e nele existem coisas nas quais se deve mexer com muito cuidado.

Os constituintes estão diante de uma tarefa impossível, quando pensam no que fazer do ponto de vista popular. Um povo desiludido, que confiou muito no governo e sofreu todas as decepções possíveis diante da "nova" República, agora espera da Assembleia Nacional Constituinte um milagre que a ela não cabe realizar. "Veja se vocês resolvem as coisas". "Dêem um jeito no Brasil". "A Constituição é a última esperança" etc. Essas e outras avaliações indicam as expectativas que desabam sobre a ANC. São expectativas inexequíveis. Se a ANC encontrar seu caminho, ela poderá estabelecer disposições para regular as condições de organização e de funcionamento do Estado e da sociedade civil, sob as duras realidades do desenvolvimento capitalista desigual. Se ela ousasse ir além, ela até estabeleceria as condições para a superação do desenvolvimento capitalista desigual, desagradando os poderes externos que controlam à distância o nosso sistema de poder, de organização econômica e de produção cultural.

Os que mandam na sociedade civil e no Estado não querem dar esse salto. Ainda agora o professor Fábio Konder Comparato fez reflexões melancólicas sobre as normas que presidem a elaboração da nova Constituição, que frivole, com carradas de razão, e prevalece a ausência da busca das soluções concretas de que o país necessita. Em seu projeto de Constituição, o professor Comparato deu prioridade ao planejamento democrático. Ele sabe que plano e mercado se excluem. Aliás, Ernest Mandel é um dos autores que demonstrou, com a maior clareza, porque isso é inevitável. A iniciativa privada ou a livre iniciativa só endossa programações submetidas às irracionalidades do modo de produção capitalista e do mercado. Convive com "planos setoriais" ou de

nível micro (no interior da empresa e de algum órgão de serviço público de pequeno alcance ou de âmbito regional). Mas repele o chamado controle "centralizado" ou "burocrático" (como se o capitalismo monopolista fosse alheio a esses desdobramentos das técnicas sociais de administração e de tecnocratização, meios centrais das "políticas econômicas pós-keynesianas"). Basta ler "O Novo Estado Industrial" de John Kenneth Galbraith para constatar que Behemoth se instaurou no seio do neocapitalismo. As esperanças dos defensores de uma terceira via, como Harold Laski, Karl Mannheim, Georges Gurvitch, Louis Wirth e tantos outros, foram enterradas pela civilização ocidental pós-industrial, que está asfixiando a livre iniciativa e liquidando as liberdades individuais e coletivas da herança liberal, como assinalam os estudos de C. Wright Mills, James O'Connor etc. Aliás, como conciliar de outro modo o militarismo do capitalismo monopolista da era atual com as armadilhas de uma economia de guerra permanente, nada oculta? O mal é que as receitas que são boas para os países capitalistas "avançados" não o são para as burguesias da periferia, sujeitas aos ataques frontais de uma pseudoliberalidade de mercado, presas a uma falsa soberania nacional e vítimas de uma ótica política colonizada.

Portanto, o planejamento democrático está excluído do cardápio. Eu próprio tive a desdita de defender um órgão que serviria para implementar e dinamizar o Plano Nacional de Educação, um Conselho Nacional de Desenvolvimento da Educação; e vi voltarem-se contra mim as iras do Ministério da Educação e dos donos das escolas privadas mercantis e confessionais. Planejamento democrático na área da educação implicaria em controles racionais institucionalizados de aplicação e avaliação dos recursos públicos, o que não interessa aos que comandam o sistema educacional brasileiro a partir de posições estratégicas "oficiais" ou "privadas"... A resistência possuía um limite de natureza material e psicológica, embora as implicações essenciais fossem políticas e econômicas. Na verdade, as contradições existentes são fatores de aceleração

da acumulação de capital. Precisam ser mantidas intocadas.

Que Constituição poderá ser "boa" dentro de tal contexto? Os centros de decisões escapam aos constituintes e trabalham contra as expectativas e as esperanças do povo. Daí o corolário cartesiano: a Constituição possível, que sairá do parto das conciliações, criará as condições legais da reprodução da sociedade civil existente e do Estado autocrático existente — ou de algo muito semelhante! O circuito fechado da história, negado por tantos cientistas sociais, que sepultam as ideologias no mundo em que vivemos e proclamam a liberdade do sujeito individual e coletivo, impõe avanços muito lentos, em ziguezagues, ou dá saltos imprevistos, quando a pressão popular e a luta de classes desatam, de baixo para cima, a reforma e a revolução. Os constituintes preferem acomodar-se, reforçando a primeira alternativa, sob a confiança de que o tempo opera a nosso favor, pois "Deus é brasileiro"...

Qual a resposta a essa situação? Vimos esses constituintes em campanha política, açulando o povo a querer da ANC algo parecido com a "terra sem males" dos Guarani e dos Tupi: a sociedade nova, com meios e fins para a se autodeterminar e se autodefinir, como se o Poder Constituinte fosse também um Poder Executivo e mágico. Eleitos, a conversa muda de tom; sobe à tona a conciliação — e "tudo fica como dantes no quartel de Abrantes". O povo não aceita isso! Os constituintes — não digamos isso: de bom senso — não aceitam isso! A fase de discussão na qual entramos requer uma alteração profunda de estilo. No entanto, o carro pega em outro lugar. A maioria dos constituintes está comprometida com valores rancosos e contaminados de politicismo. A mentalidade média predominante é legislativa, não é constituinte. Sem uma mentalidade constituinte firme e corajosa, haverá transição constitucional, como exigem os que mandam no governo, nos partidos da ordem, na Câmara e no Senado, no Judiciário, na sociedade civil. Porém, nunca teremos uma Constituição para o presente e o futuro, um impulso histórico para o Brasil sair do seu

estado de servidão mental, moral e político, reconstruir-se como uma nação nova, independente e próspera para todos.

Os empecilhos a essa realização não se acham no projeto de Constituição da Comissão de Sistematização. Ele é somente matéria-prima, um ponto de partida. É preciso cortar. Não obstante, há algo mais decisivo a fazer que cortar! É preciso transformar essa matéria-prima e esse ponto de partida em uma Constituição orgânica, promissora e dinâmica, que nos dissocie do passado, recente e remoto, e nos passa em condições de engendrar de fato, uma sociedade nova, ainda dentro do capitalismo e com os entraves de suas contradições.

Uma apreciação superficial revela algo curioso — o que a mentalidade legislativa, estimulada pela iniciativa popular, elaborou. Nos títulos 1, 2 e 3 do projeto de Constituição aparecem 43 artigos. Nos títulos 8 e 9, estão 130 artigos. No título 10, das disposições transitórias, 64 artigos (safá!). Dos títulos 4 a 7, deparamos com 261 artigos. O bacharelismo e o estatismo formalistas comparecem, aí, em todo o seu esplendor! Onde o Estado é a unidade concreta, uma média de 65 artigos; nas disposições transitórias, um inchaço paralelo, com 64 artigos. O que é substancial em uma Constituição hodierna, nos outros dois grupos de títulos, alcançam médias aproximadas de 43 e 39 artigos! Decididamente, entre o "moderno" e o "antigo", pendemos para uma Constituição dos privilegiados e donos do poder para os privilegiados e donos do poder. A tesoura precisa percorrer a legislação... E a imaginação constituinte deve funcionar a todo pano, para que a invenção criadora os cortes necessários e produza uma Constituição que se distinga das anteriores no essencial: em nos colocar na rota do futuro, da liberação dos oprimidos e da eliminação da opressão; do fomento de democracia com desenvolvimento relativamente equilibrado, patamar para o aparecimento de uma sociedade na qual os mais iguais não possam esmagar os subalternizados.

FLORESTAN FERNANDES, 66, sociólogo, é deputado federal (PT-SP), professor emérito da USP e docente da PUC-SP.