

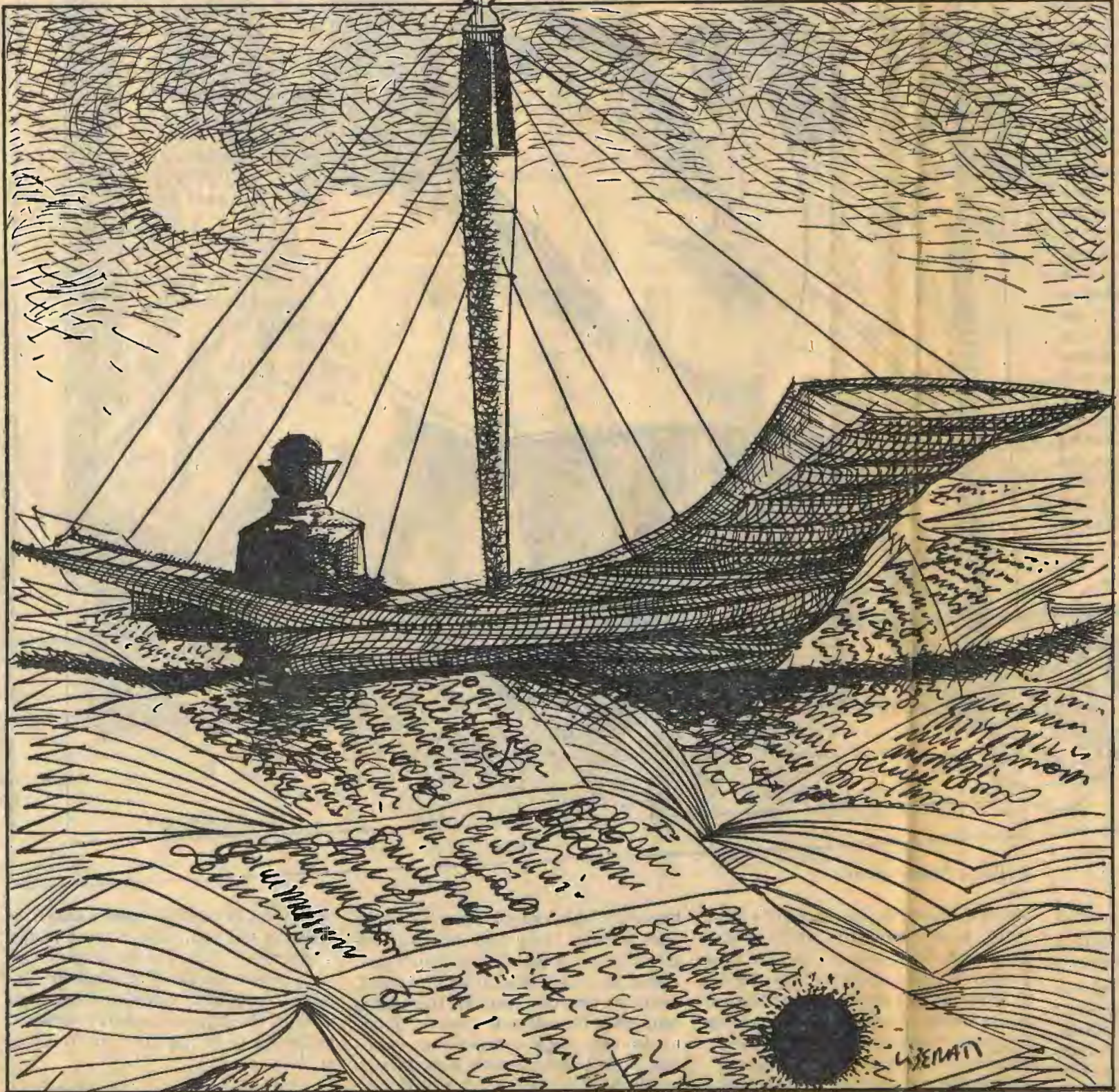
*Assuntos*

# CONSTITUINTE

## A nova utopia brasileira

A futura Constituição deve proteger os direitos do povo contra eventual autoritarismo e estruturar o Estado em função desses direitos. Deve, pois, redefinir o papel do Estado.

Bruno Liberati





**V**IVEMOS hoje no Brasil a inquietação produzida pela crise do poder institucionalizado. Qual a síndrome dessa hemorragia institucional?

A sociedade perdeu a sua crença nas instituições, na medida em que foi marginalizada da comunhão de destino que deve caracterizar a formação e o exercício do poder. A sociedade brasileira foi impedida de conservar em nível adequado a sua capacidade de exercer eficazmente as técnicas dos controles tecnológicos e morais. Emerge daí instabilidade social, com o acirramento dos conflitos, a insatisfação galopante de grandes parcelas da população, a concentração elitista na distribuição da riqueza nacional, a fragilidade da prestação de bens e serviços indispensáveis ao existir com dignidade. Em síntese, o cenário é dramático porque a perda de benefícios substantivos da população gera, com inusitada frequência e com redobrada intensidade, a violenta desagregação dos laços de convivência social.

É nesse transe que o Brasil se encontra para vencer o autoritarismo e alcançar a democracia. E todos se voltam esperançosos e confiantes para o Direito Constitucional, buscando a realização da Assembléia Nacional Constituinte. É o momento de reconstituir o Estado.

Esse particular sentido de que o Estado é "constituído" está presente na elaboração do conceito de "leis fundamentais", ainda hoje utilizado para designar a disciplina jurídica básica do Estado. O termo aparece na Inglaterra, por ocasião das lutas entre o Parlamento e o Rei. E o ponto culminante pode ser localizado na chamada "glorious revolution", de 1688, que deu origem ao mais famoso "bill of rights" da história constitucional inglesa. A afirmação de "leis fundamentais" reguladoras do exercício do poder institucionalizado tem especial significação para o Direito Constitucional, porque estabelece uma hierarquia no direito positivo interno. Em certo sentido, o jurisnaturalismo racionalista aperfeiçoa a construção teórica do conceito, entendendo a "lei fundamental" como um pacto original a que o Estado deve o seu existir, e sem a qual, portanto, seria uma abstração. Dando nascimento ao Estado na referência ao poder que incorpora, a lei fundamental consagra os direitos reservados à sociedade civil.

Assim como a elaboração contínua do conceito de "lei fundamental", é possível afirmar que existe, a partir dos finais da Idade Média, novo marco relevante que merece ser assinalado. É a construção do Estado Nacional. Antes dele havia não apenas uma limitação quanto ao objeto, bem pouco definido, é certo, mas sempre contido longe da ques-

tionamento mais aviltante da fisiologia política, do tráfico de influências, da expansão gulosa do poder econômico, da inoperância da representação popular. Uma nova Constituição não será eficaz se considerar que é sua função regular os direitos que o Estado se arroga frente aos cidadãos e os direitos que o Estado permite sejam contra ele exercidos. Em síntese, a defesa de uma Assembléia Nacional Constituinte nada tem com a teoria "austriana" da autoridade legal ilimitada, ou, para dizermos com modernidade, com a consagração da autoridade para decidir pela manutenção de uma sociedade injusta.

O fato mais significativo dessa passagem de patamar é o nascimento da representação política. De fato, quando a organização política alcança apenas a cidade, os cidadãos podem praticar a democracia direta, ou seja, podem reunir-se na sua, agora, e decidir, sem qualquer intermediação, as questões de interesse comum. A exiguidade do espaço e o restrito conceito de cidadão facilitavam o exercício da direta comunhão de destino. A representação política, filha do Estado Nacional, é técnica do Direito Constitucional para suprir a sonhada democracia direta.

O grave problema da história constitucional, sob o ângulo jurídico, é que tanto o conceito de "lei fundamental" como a vivência da "representação política" sofreram a esclerose do tempo. No caso da "lei fundamental", o predomínio do seu conceito racional-normativo descaracterizou a força constituinte do antigo e autêntico "pacto original". No caso da "representação política", a vinculação com o representado perdeu a substância da identidade. Ao estudioso do Direito Constitucional cabe agora enfrentar esse grande desafio: redescobrir o conceito de "lei fundamental", renovando a teoria da "representação política".

É essa preocupação que deve ocupar a inteligência brasileira no pathos constituinte desses novos e próximos dias. O que interessa questionar agora é a liberdade pós-democrática. É, sobretudo, refletir sobre o direito dos pobres, isto é, sobre o direito dos extratos desafortunados da população, que aumentam em assustadora progressão.

Se pensarmos na convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte, necessária e reclamada, nos mesmos termos da tipologia racional-normativa, estaremos fadados a prolongar a nossa convivência com a crise, a nossa cumplicidade com o empobrecimento geral da sociedade brasileira, a nossa co-autoria no crime doloso de deixar ao desabrigo do direito a imensa maioria do povo brasileiro. Nunca é demais insistir que a democracia não será longa se não vier acompanhada de benefícios substantivos para a população.

Uma nova Constituição será ineficaz se vier apenas para cancelar o sistema de poder, plantado em estruturas envelhecidas, corroídas pelas

como o nosso, preenchida a história constitucional pelas já famosas sistoles e diástoles, a Constituição deve necessariamente conter mecanismos para a proteção dos direitos do povo, resguardado, assim, contra a usurpação do autoritarismo.

A nova Constituição brasileira não pode resultar de um projeto do Poder Executivo nem ser aprovada pelo poder constituinte derivado. Ela deve emergir de uma Assembléia Nacional Constituinte, livremente eleita pelo povo, titular originário do poder constituinte e convocada por ato soberano do Congresso Nacional. E deve ser precedida de um amplo debate democrático, mobilizada a sociedade por todos os meios disponíveis, para que as idéias sejam discutidas com a mais plena franquia da liberdade de opinião. Só dessa forma será representativa dos anseios do país.

A Constituinte dos oitenta, que inaugurará a nova República, deverá enfrentar com determinação a questão federativa. Só pela mudança da vigente discriminação constitucional de rendas, ampliando-se o poder tributário dos Estados e Municípios, será possível o restabelecimento da dignidade e da autêntica prática da federação.

A nova Constituição brasileira deve levar em conta que a disciplina jurídica fundamental que vier a ser

## Uma nova Constituição será ineficaz se vier apenas cancelar o sistema de poder, plantado em estruturas envelhecidas

implantada não pode ficar ao sabor das emendas de ocasião. Isto quer dizer que cabe-lhe estruturar o Estado em função dos direitos do povo e não dos direitos do Estado frente ao povo. Para esse fim, os futuros constituintes não podem deixar de ocupar-se com um sistema de garantias que fortaleça a sua longevidade pela permanente devolução ao povo do poder de emendá-la. Mas, sobretudo, incumbirá aos constituintes o trabalho histórico de restabelecer o poder do Parlamento pela criação de mecanismos de participação, que descentralize o processo legislativo da União para os Estados e Municípios. E, finalmente, assumirão os constituintes e responsabilidade maior de redefinir o papel do Estado na sociedade.

Essa redefinição do papel do Estado é a última questão que gostaria de deixar ao alcance de nossos debates.

Admitindo como possível a conhecida classificação de Hayek, podemos explicitar os seus termos para nosso particular uso da forma seguinte: o **liberalismo** significa que o Estado assume competências que asseguram o livre jogo do mercado ou, o que vem a dar no mesmo, abstém-se de intervir na sociedade, proclamando uma certa forma de estadofobia própria do "laissez-faire"; deixa os indivíduos livres para utilizar os seus próprios conhecimentos na consecução dos seus objetivos; o **totalitarismo** amplia o rol de competências estatais, subordinando a sociedade aos fins estabelecidos em ordens formalmente emanadas do poder do Estado; dá origem à uma verdadeira estadocracia.

Os constituintes brasileiros da nova República terão de descobrir o correto balanceamento entre o ativo papel do Estado para corrigir as agudas distorções sociais e a preservação da liberdade para que indivíduos e grupos possam participar do processo de desenvolvimento sem o sufoco da tecnoburocracia estatal. E de nada adiantará consagrar na constituição o princípio da subsidiariedade na sua formulação clássica, jamais cumprida na vida institucional brasileira. Superar a estatização desenfreada para defender a sociedade do totalitarismo, seja ele capitalista ou marxista, é o grande desafio da vida brasileira.

Para usar a lição de Padre Fernando Bastos de Ávila, é preciso que os futuros constituintes compreendam que "o fundamento da competência do Estado é o bem comum do cidadão. Assim, ele pode tudo aquilo e só aquilo que é necessário para a realização deste bem comum, porque outra não é a sua razão de ser".

Para usar a lição de Padre Fernando Bastos de Ávila, é preciso que os futuros constituintes compreendam que "o fundamento da competência do Estado é o bem comum do cidadão. Assim, ele pode tudo aquilo e só aquilo que é necessário para a realização deste bem comum, porque outra não é a sua razão de ser".

Para usar a lição de Padre Fernando Bastos de Ávila, é preciso que os futuros constituintes compreendam que "o fundamento da competência do Estado é o bem comum do cidadão. Assim, ele pode tudo aquilo e só aquilo que é necessário para a realização deste bem comum, porque outra não é a sua razão de ser".

Para usar a lição de Padre Fernando Bastos de Ávila, é preciso que os futuros constituintes compreendam que "o fundamento da competência do Estado é o bem comum do cidadão. Assim, ele pode tudo aquilo e só aquilo que é necessário para a realização deste bem comum, porque outra não é a sua razão de ser".

Para usar a lição de Padre Fernando Bastos de Ávila, é preciso que os futuros constituintes compreendam que "o fundamento da competência do Estado é o bem comum do cidadão. Assim, ele pode tudo aquilo e só aquilo que é necessário para a realização deste bem comum, porque outra não é a sua razão de ser".

**CARLOS ALBERTO DIREITO**  
Professor e advogado — Resumo da comunicação apresentada no V Congresso Brasileiro de Direito Constitucional