

Direito, política, autoritarismo e democracia no Brasil: da Revolução de 30 à promulgação da Constituição da República de 1988

Cristiano Paixão

Universidade de Brasília (Brasil)

Resumo

A história política e jurídica do Brasil é marcada pela alternância entre modelos de constituição que refletem, em sua concretude, experiências autoritárias e democráticas. No presente artigo são descritos, com maior atenção, os períodos compreendidos entre 1930 e 1945 e entre 1964 e 1988. A história constitucional é apresentada a partir de uma determinada chave de leitura, a saber, a relação entre direito e política. São descritos e abordados os aspectos autoritários da experiência política posterior à Revolução de 30, especialmente durante o Estado Novo. Posteriormente, o artigo trata do regime militar brasileiro (1964-1985) sob uma perspectiva conceitual, com o objetivo de ressaltar os projetos de transição e constituição que estavam em disputa. As reflexões conclusivas propõem uma avaliação dos riscos e perspectivas para o constitucionalismo brasileiro contemporâneo, a partir da experiência constituinte de 1987-1988.

Palavras-chave: História constitucional; Regimes autoritários; Conceitos de constituição; constitucionalismo democrático.

Abstract

There were authoritarian and democratic constitutions in Brazilian politic and legal history. The focus of this essay will be on 1930-1945 and 1964-1988 periods. Constitutional history is here produced emphasizing the relationship between politics and law. The authoritarian experience post-1930 is stressed, particularly on the 1937-1945 years. In the following section, the essay intends to analyze the military dictatorship in Brazil (1964-1985) under a conceptual point of view. The conflicting projects at that time – on the constitution and the political transition – are emphasized. In the conclusive remarks, the essay intends to demonstrate some risks and challenges for contemporary constitutionalism, especially under the 1987-1988 constitution-making process.

Keywords: Constitutional history; Authoritarian regimes; Constitution concepts; Democratic constitutionalism.

1. Introdução

Pode-se dizer que o Brasil, em pouco mais de cem anos de República, possui uma história política, jurídica e constitucional permeada de alterações de regime, transições, rupturas e permanências. Alguns personagens se destacam, determinadas datas são particularmente significativas, certos eventos parecem adquirir uma relevância decisiva. Porém, para o observador desse período, o que fica é a complexidade das transformações, a capacidade de manutenção, no regime novo, de componentes da ordem anterior e, acima de tudo, a impossibilidade de explicações monocausais.

Essa é uma conclusão, aliás, que se aplica à história do Brasil desde a independência. Num percurso radicalmente diverso das ex-colônias espanholas na América, o Brasil mantém-se com suas fronteiras praticamente inalteradas após a separação em relação à metrópole e, o que é mais significativo, opta pela manutenção da monarquia como forma de governo. Várias razões, que se combinam, teriam contribuído para esse quadro, que gerou, como não poderia deixar de ser, um extenso debate na historiografia brasileira¹.

Nos limites do presente artigo, não poderemos nos deter em cada uma das controvérsias acerca da formação do Brasil contemporâneo. Nosso objetivo é outro: compreender os períodos centrais enfocados no texto (1930-1945 e 1964-1988) numa perspectiva mais abrangente. Em outras palavras: a análise da experiência jurídica desses dois marcos temporais terá de pressupor, ainda que de modo breve, uma reconstrução histórica ampla, que se projete para além dos períodos determinados.

E, para que essa narrativa seja coerente, algumas chaves de leitura serão determinantes para a observação histórica: (i) as modificações no regime político brasileiro ensejam processos de elaboração constitucional (*constitution-making processes*); (ii) a compreensão da vigência do direito depende de uma adequada compreensão dessas transformações constitucionais; (iii) é essencial a observação da relação entre direito e política em cada uma das fases dos regimes estudados; (iv) a dinâmica dos regimes é bastante variável, inclusive em relação à efetividade dos textos constitucionais, o que torna impossível – e desnecessário – eventual intento de extrair, da narrativa a ser construída, princípios gerais aplicáveis à história do direito brasileiro.

Consideradas tais premissas, o artigo será estruturado da seguinte forma: uma primeira parte dedicada ao período compreendido entre 1930 e 1945, desde

¹ Para uma adequada compreensão do período, e dos termos do debate, cf. José Murilo de Carvalho (2006, p. 13-91).

o declínio da República Velha até o fim do Estado Novo; uma segunda parte voltada ao período situado entre 1964 e 1988, ou seja, a partir do golpe militar até a promulgação da Constituição da República de 5 de outubro de 1988; e as considerações finais, que terão o objetivo de propor uma reflexão acerca da experiência jurídica contemporânea, ou, em outras palavras, sobre o futuro da Constituição.

2. Modernização autoritária: da Revolução de 30 ao Estado Novo

Uma gama de fatores – internos e externos – precipitou o fim da República Velha, num processo decisivo para a formação do povo e do Estado brasileiros. Após a promulgação da República em 1889, a aprovação e entrada em vigor da Constituição de 1891 (de orientação liberal e fortemente influenciada pela experiência federal norte-americana) e um início político conturbado, com dois presidentes militares que enfrentaram rebeliões e tentativas de golpe, houve uma certa estabilização do regime, com a chamada “política dos governadores” e a prática do “coronelismo”. Em rápida síntese, a República Velha era comandada, nos centros urbanos, por setores oligárquicos (especialmente oriundos de São Paulo e Minas Gerais), enquanto no interior do país (a grande maioria da população vivia no campo) a liderança dos “coronéis”, que eram senhores políticos locais, impedia a participação expressiva dos cidadãos na política. Seja por meio de fraudes eleitorais, que eram comuns, seja pelo elevado número de exigências para que alguém pudesse votar (critérios de renda, propriedade e alfabetização eram restritivos e usualmente praticados), os cargos políticos eram ocupados, em sua grande maioria, por setores oligárquicos, o que perdurou, não sem várias conturbações trazidas por revoltas e greves, até 1930².

Havia fatores externos decisivos: a crise de 1929, com a quebra da Bolsa de Nova Iorque, afetou diretamente a economia brasileira, inteiramente dependente do modelo agrário-exportador. Aumentou o desemprego e as pressões de setores do mundo do trabalho atingidos pela crise se intensificaram. E também podemos falar de fatores internos: a sucessão de revoltas por jovens tenentes do Exército, ao longo da década de 1920, a crescente insatisfação de setores oligárquicos afastados do centro de decisão político, o surgimento de um proletariado urbano, o constante recurso ao estado de sítio durante a República Velha³.

A combinação entre esses fatores ensejou a Revolução de 1930. Para efeitos meramente didáticos e descritivos, podemos dividir o período compreendido entre 1930 e 1945 em dois grandes grupos. O primeiro deles, intitulado

² Ver, para uma ampla descrição desses elementos conformadores da República Velha, as obras organizadas por Boris Fausto (2006a e 2006b) e Jorge Ferreira e Lucilia Neves Delgado (2010).

³ Para uma síntese adequada, cf. a obra de Adriana Lopez e Carlos Guilherme Mota (2008, p. 619-635).

República Nova, vai de 1930 a 1937, e se ramifica em dois subgrupos: o Governo Provisório, de 1930 a 1934, e o Governo Constitucional, de 1934 a 1937. O segundo lapso de tempo, o Estado Novo, vai de 1937 a 1945. Em cada um desses períodos, teremos uma inflexão diferente quanto à relação entre direito e política.

A Revolução de 1930, conduzida por um grupo político diversificado e multifacetário, demorou a se institucionalizar. A figura principal de todo esse processo – e de toda a primeira metade do século XX – foi Getúlio Vargas, gaúcho da cidade fronteiriça de São Borja, ex-Ministro da Fazenda do último governo da República Velha e ex-Presidente da Província do Rio Grande do Sul. Com inegável talento para compreender as demandas de grupos tão diversificados (que incluíam comunistas, integralistas, militares e uma pequena parcela da oligarquia), Vargas soube conservar um precário equilíbrio entre as forças que o apoiavam. Com isso, manteve-se no poder por quinze anos, sempre alternando, ao sabor da política, as afinidades ideológicas: ao mesmo tempo em que promovia reformas econômicas e sociais que agradavam ao proletariado e ao campesinato, afastava-se dos setores mais à esquerda que estiveram originariamente ao seu lado na Revolução. Impulsionava a concessão de direitos sociais, mas mantinha os sindicatos sob rígido controle⁴.

Essas são apenas algumas das ambiguidades constitutivas da personalidade e do estilo de Vargas. Não seria diferente em relação à ordem constitucional.

Após mais de três anos de governo “provisório”, com várias intervenções nas unidades da Federação e um duro conflito militar com forças do Estado de São Paulo (que se rebelou contra o governo federal), finalmente foram iniciados, em novembro de 1933, os trabalhos da Assembléia Constituinte. Tomando por base o anteprojeto elaborado por um grupo de juristas indicados pelo governo, a Assembléia produziu a nova Constituição brasileira, promulgada em 16 de julho de 1934.

A Carta de 1934 é inovadora em vários aspectos. Sob forte influência das constituições do México (1917), da Alemanha (1919) e da Espanha (1931), a Constituição de 1934, ao prever uma série de direitos na esfera econômica e social e, ao mesmo tempo, manter o rol de direitos individuais, de natureza liberal, insere-se no paradigma do Estado Social de Direito, de que é exemplo a Constituição de Weimar, que parece ter sido a principal inspiração. Ela representa, portanto, uma faceta da modernização da sociedade brasileira, após o fim da República Velha⁵.

⁴ A estrutura sindical criada e aperfeiçoada entre 1930 e 1945 estava baseada na unicidade de representação (proibição de mais de uma entidade representativa da mesma categoria), na autorização do Estado para funcionamento do sindicato, por meio do Ministério do Trabalho e no chamado “imposto sindical”, que era uma contribuição compulsória paga por todos os trabalhadores. Para uma excelente síntese dessa estrutura, ver Ricardo Lourenço Filho (2011, p. 21-54).

⁵ Acerca da Constituição de 1934, cf. as reflexões de Carlos Guilherme Mota (2010, p. 34-53) e Raul Machado Horta (1995, p. 34-35 e 58-59).

Ocorre, contudo, que a Constituição de 1934 teve uma vida breve – e atribulada. As fortes divergências na política interna e o crescente sentimento anticomunista tornavam instável a persistência de uma ordem constitucional democrática, baseada na tripartição de poderes. Mesmo antes do golpe de Estado de 1937, Getúlio Vargas utilizou os arts. 161 e 175 da Constituição para decretar o estado de sítio e de guerra, suprimir garantias individuais e ordenar a detenção de congressistas⁶.

Uma tentativa de revolução comunista foi desencadeada em novembro de 1935, comandada por Luis Carlos Prestes, representante do tenentismo e líder comunista. Levantes militares ocorreram em Natal, Recife e no Rio de Janeiro. A revolta foi rapidamente debelada, e o governo de Vargas reprimiu duramente os líderes do movimento e seus manifestantes.

Em setembro de 1937, foi “descoberto” e divulgado o conteúdo de um suposto “plano” para instalação do comunismo no Brasil: o chamado Plano Cohen. Getúlio então decreta estado de guerra, suspende garantias constitucionais e desfecha, em novembro de 1937, um golpe de estado. Decreta o fechamento do Poder Legislativo, suspende as eleições presidenciais (que estavam previstas para ocorrer em janeiro de 1938) e outorga uma nova Constituição.

A Carta de 1937, apelidada como “polaca”, em face da influência da constituição polonesa redigida após a ocupação nazista, é fortemente centralizadora e concentra poderes nas mãos do presidente da república. De toda forma, ela sequer entrou em vigor, num sentido próprio do termo. Entre 1937 e 1945, Getúlio Vargas governou sem nenhum tipo de controle ou supervisão institucional. Foi uma ditadura aberta. Não havia poder legislativo e as decisões do judiciário eram frequentemente descumpridas. O presidente legislava por meio de decretos-leis. Foram fechados os partidos políticos e queimadas bandeiras dos estados em praça pública⁷.

Nesse estágio, encerra-se o primeiro ciclo da Revolução de 1930. Após o Governo Provisório (1930-1934) e o Governo Constitucional (1934-1937), estava constituído o Estado Novo brasileiro.

A partir de uma perspectiva histórica, como poderíamos descrever esse grande período, entre 1930 e 1945, que representou uma profunda mudança na sociedade brasileira?

Em primeiro lugar, é importante registrar que as duas constituições produzidas nesse intervalo de tempo tiveram problemas sérios de efetividade. Em face da instabilidade do quadro político (interno e externo), o governo recorreu em diversas oportunidades (de modo formal ou informal) à decretação de estados de exceção. Observe-se, aliás, que essa era uma prática bastante usual na

⁶ Ver a profunda análise empreendida por Raphael Peixoto de Paula Marques (2011, p. 22-95).

⁷ Ver, quanto à Constituição de 1937, Carlos Guilherme Mota (2010, p. 53-62) e Raul Machado Horta (1995, p. 34-35 e 59-60).

República Velha⁸. Nos anos de 1930, a dinâmica regra-exceção continuaria a ser ativada sempre que o governo (ou setores militares) detectassem alguma perspectiva de ameaça à ordem política existente. No período anterior a novembro de 1937, eram comuns a censura política, o desrespeito às prerrogativas do Parlamento e a perseguição de opositores. Portanto, não cabe qualificar como “democráticos” os anos 1930-1937, para eventualmente diferenciá-los do “autoritarismo” de 1937-1945. Em toda a extensão de tempo, predominaram práticas autoritárias. Evidentemente, esse autoritarismo tomou, a partir do Estado Novo, uma forma mais organizada e institucionalizada, mas seria um excesso qualificar o período anterior a ele como democrático.

Em segundo lugar, é importante frisar que a democracia não era uma aspiração de muitos movimentos da época, mesmo os de oposição. Como se sabe, a década de 1930 marcou a ascensão ao poder de vários regimes autoritários – a Alemanha de Hitler, a Itália de Mussolini, a Espanha de Franco, o Portugal de Salazar, além do aprofundamento do stalinismo na ex-União Soviética. Mesmo no pensamento político e econômico daquele tempo no Brasil, a democracia, quando invocada, muitas vezes não era associada à liberdade ou à igualdade. Para teóricos influentes como Francisco Campos (Ministro da Justiça e autor do texto da Constituição de 1937), democracia significava um governo forte, um Estado profissionalizado, uma burocracia técnica, enfim, não haveria contradição entre um “governo democrático” nesta acepção e uma modernização autoritária – que era o principal objetivo. Seria necessário esperar o desfecho da segunda guerra mundial para que ficasse clara, no horizonte da política e do direito, a importância da democracia⁹.

Em terceiro lugar, é importante ressaltar a presença de práticas autoritárias que retornariam, com razoável semelhança, no regime militar que seria desencadeado em 1964. A tortura era sistematicamente utilizada como forma de obtenção de informação, especialmente quanto aos comunistas. Foi criado um Departamento de Imprensa e Propaganda, com o intuito de proceder à censura dos meios de comunicação e permitir ao governo um extenso domínio das transmissões radiofônicas, que eram o principal veículo de mídia da época. Havia uma forte propaganda nacionalista, com manifestações culturais de

⁸ Os presidentes da Primeira República sempre recorriam ao estado de sítio (ou a suspensões seletivas de direitos civis) em caso de sedição interna, revoltas no interior ou inquietação na caserna. Um bom exemplo é o mandato do Presidente Rodrigues Alves, que em praticamente todo o seu governo (1922-1926) manteve o estado de sítio. Cf., para maiores informações, as sínteses propiciadas na obra de Adriana Lopez e Carlos Guilherme Mota (2008, p. 554-591) e no livro organizado por Boris Fausto (2006b, p. 432-455).

⁹ Cf., sobre Campos, as incisivas análises de Airton Seelaender e Alexander Castro (2010, p. 255-291), Helena Bomeny (2010, p. 263-315) e Rogério Dultra dos Santos (2007, p. 281-323). Ver, ainda, obra central do próprio Francisco Campos (2001, esp. p. 71-106).

massa. O Poder Executivo se hipertrofiou, com uma enorme inflação legislativa totalmente concentrada na figura do Presidente da República¹⁰.

Em quarto lugar, houve a institucionalização da exceção. Foi criado, em 1935, o Tribunal de Segurança Nacional (TSN). Tratava-se de um órgão externo à estrutura do Poder Judiciário, dotado de atribuição para decidir sobre a prática de crimes políticos. Muitos dos opositores do regime (antes e depois da decretação do Estado Novo) foram julgados pelo TSN, que frequentemente deixava de observar as garantias individuais mínimas (aplicáveis a qualquer litigante) e utilizava parâmetros de culpabilidade muito mais flexíveis do que aqueles exigidos pelo sistema judicial¹¹.

Em quinto lugar: mesmo com todo o contexto contrário à defesa de direitos humanos e das garantias constitucionais, houve um personagem que empreendeu uma importante resistência aos atos arbitrários praticados pela polícia política de Vargas. O advogado Heráclito Fontoura Sobral Pinto não parecia, a princípio, destinado a este papel histórico relevante. Fortemente católico, ligado à ala mais tradicionalista da Igreja, Sobral Pinto acabou por se tornar defensor dos principais líderes do levante comunista de 1935, tendo que superar, inclusive, a resistência de seu principal cliente, Luis Carlos Prestes, que inicialmente rejeitou a possibilidade de ser defendido por Sobral Pinto. Durante todo o cativeiro de Prestes, Sobral lutou por seus direitos. O advogado ainda seria conhecido por outro episódio: a denúncia e repúdio às sucessivas torturas que vinham sendo cometidas contra outro preso político, Harry Berger. Na verdade, o prisioneiro se chamava Arthur Ewert. Era alemão de nascimento, integrante do *Komintern* e veio ao Brasil para desencadear, com Prestes, a revolução comunista. Após sua prisão, Berger/Ewert foi severamente torturado pelo chefe da polícia política de Vargas, Filinto Müller. Em várias oportunidades, Sobral Pinto denunciou a tortura e os maus-tratos a que Berger era submetido. Numa de suas petições dirigidas ao Tribunal de Segurança Nacional, utilizou um recurso extremo: requereu a aplicação, a Berger, de dispositivo da legislação de proteção dos animais, tendo, inclusive, invocado um precedente judicial.

A alegação de Sobral merece ser aqui transcrita:

“A roupa que traz, – calça e paletó sobre a pele –, ele não a muda desde meses. Nela já não existe mais uma só superfície disponível onde se possam fixar novas sujeiras. A vista só deste vestuário, – se é que tais andrajos podem ser assim qualificados –, provoca náuseas incoercíveis. Tal é, Sr. Juiz, a prisão que destinaram para Harry Berger. Tal é, eminente Magistrado, o tratamento que lhe vem sendo dispensado.

¹⁰ Ver Carlos Guilherme Mota (2010, p. 57-65).

¹¹ Cf. Raphael Peixoto de Paula Marques (2011, p. 136-164).

Semelhante desumanidade precisa de cessar, e de cessar imediatamente, sob pena de deslustre para o prestígio deste Tribunal de Segurança, que, para bem cumprir a sua árdua tarefa necessita de pautar a sua ação pelas normas inflexíveis da serenidade e da justiça.

Tanto mais obrigatoriamente inadiável se torna a intervenção urgentíssima de V. Exa., Sr. Juiz, quanto somos um povo que não tolera a crueldade, nem mesmo para com os irracionais, como o demonstra o decreto nº 24.645, de 10 de julho de 1934, cujo artigo 1º dispõe: “Todos os animais existentes no país são tutelados do Estado”.

Para tornar eficiente tal tutela, esse mesmo decreto estatui: “Aquele que, em lugar público ou privado, aplicar ou fizer aplicar maus tratos aos animais, incorrerá em multa de 20\$000 a 500\$000 e na pena de prisão celular de 2 a 15 dias, quer o delinqüente seja ou não o respectivo proprietário, sem prejuízo da ação civil que possa caber” (art. 2º).

E, para que ninguém possa invocar o benefício da ignorância nessa matéria, o art. 3º do decreto supra mencionado define: “Consideram-se maus tratos:; II – Manter animais em lugares anti-higiênicos ou que lhes impeçam a respiração, o movimento ou o descanso, os privem de ar ou luz”.

Baseado nesta legislação um dos juízes de Curitiba, Estado do Paraná, Dr. Antônio Leopoldo dos Santos, condenou João Mansur Karan à pena de 17 dias de prisão celular, e à multa de 520\$000, por ter morto a pancadas um cavalo de sua propriedade (doc. junto).

Ora, num país que se rege por uma tal legislação, que os Magistrados tímbram em aplicar, para, deste modo, resguardarem os próprios animais irracionais dos maus tratos até de seus donos, não é possível que Harry Berger permaneça, como até agora, meses e meses a fio, com a anuência do Tribunal de Segurança Nacional, dentro de um socavão de escada, privado de ar, de luz e de espaço, envolto, além do mais, em andrajos, que, pela sua imundície, os próprios mendigos recusariam a vestir¹²

Além de representar um marco – que se tornou histórico – na defesa de direitos fundamentais numa situação extrema, o recurso de Sobral Pinto à lei de proteção dos animais revela, antes de tudo, a brutalidade de um regime autoritário que permitiu práticas efetivamente extremas de tortura, sem nenhum tipo de controle, por um extenso lapso de tempo (entre 1937 e 1945), e que marcou, de forma indelével, o imaginário e a história política do Brasil.

O período compreendido entre 1930 e 1945 foi de extrema aceleração do tempo histórico – modernização, urbanização, industrialização. Com o fim da República Velha, e a necessidade de substituir o arcaico modelo agrário-exportador,

¹² Cf. Sobral Pinto (1979, p. 74-75).

o Brasil precisava escolher um modelo de modernização. E esse modelo, que se insere com facilidade nas opções disponíveis à época, caminhou para uma centralização política aliada à formação de uma burocracia estatal. Como não havia uma sociedade civil fortalecida no Brasil, e como os movimentos sociais de protesto (como os tenentes e o incipiente proletariado) eram pouco numerosos e não tinham grande capacidade de influência, essa transformação não ocorreu sob o signo de uma maior participação dos cidadãos na vida política nacional. Houve, claro, inclusão, caracterizada pela concessão de direitos ligados ao mundo do trabalho e à previdência social; mas não se materializou uma esfera pública livre e ativa. Muito pelo contrário: a imprensa era regularmente censurada e a cultura era tutelada pelo Estado¹³.

A grande ausente era, portanto, a democracia. O que ocorreu no Brasil, nos anos 1930-1945, foi uma modernização autoritária com alguns toques populistas, como atesta a grande receptividade de Getúlio Vargas, intitulado “o pai dos pobres”, entre as camadas mais humildes da população.

Com o fim do Estado Novo em 1945 e a promulgação da Constituição de 1946, houve um retorno (bastante acidentado) às práticas democráticas no plano político, mas o processo de modernização prosseguiu nas bases anteriormente fundadas. Houve um interregno entre 1945-1964, no qual se operou uma alternância de partidos e líderes políticos no poder. Ocorreram, neste período, o suicídio de um presidente em pleno mandato (Getúlio Vargas em 1954), a inesperada renúncia de um presidente eleito com grande votação (Jânio Quadros em 1961) e uma experiência parlamentarista que era, na verdade, uma condição imposta por setores conservadores da sociedade para a posse, na Presidência da República, do vice-presidente eleito. O único presidente civil que concluiu seu mandato no período compreendido entre 1945-1964, Juscelino Kubitschek de Oliveira, precisou de apoio de setores das Forças Armadas para tomar posse e, durante seu governo, enfrentou duas tentativas de golpe¹⁴.

E, como se sabe, após um gradativo processo de enfraquecimento do Presidente João Goulart e das forças que com ele se alinhavam, movimento esse liderado por setores das Forças Armadas, políticos opositores ao regime e por uma expressiva parcela da classe média urbana, concretizou-se, em 31 de março de 1964, um golpe militar contra o Presidente Goulart, que se exilou no Uruguai após o Presidente da Câmara dos Deputados haver declarado a vacância do cargo de Presidente da República (ainda com Goulart em território nacional). Um marechal (Carlos Castelo Branco) foi alçado à Presidência por um

¹³ Acerca dessas ambiguidades do Estado Novo (e de todo o período compreendido entre 1930 e 1945), ver a análise de Carlos Guilherme Mota (2010, p. 53-62).

¹⁴ Ver Carlos Guilherme Mota (2010, p. 72-73) e Boris Fausto (2007, p. 323-339). Para uma análise de importantes crises do período 1946-1964, ver Jorge Ferreira (2010, p. 301-342).

“comando supremo da Revolução”. Não houve resistência armada, tampouco mobilização significativa da sociedade civil¹⁵.

O Brasil ingressava em um novo período autoritário.

3. Ditadura militar e seus desdobramentos: rumo à democracia e a um novo constitucionalismo

A construção de uma narrativa coerente sobre a história do direito brasileiro, do regime autoritário iniciado em 1964 até a elaboração da Constituição de 1988, hoje em vigor, exigirá uma abordagem que tenha como pressuposto a relação entre política e direito.

Daí a importância, num horizonte que aponta para o futuro, da reconstrução histórica dos debates que caracterizaram a lenta passagem da ditadura militar à democracia constitucional hoje vigente. A observação do período compreendido entre o final da década de 1960 e a promulgação da Constituição da República de 5 de outubro de 1988 é extremamente rica e promissora. Ali foram definidos os rumos que o Brasil tomaria após o exaurimento do governo dos generais. E, além disso, surgiram os movimentos em prol da anistia e das eleições diretas. Ambas as demandas, que tiveram desdobramentos e resultados distintos, marcaram a experiência social brasileira e foram cruciais para o processo de elaboração da Constituição.

A Assembleia Nacional Constituinte teve sua atividade limitada ao período inserido entre os dias 1º de fevereiro de 1987 e 5 de outubro de 1988. Nesse lapso de tempo, entretanto, operou-se apenas a tradução institucional de um movimento de ruptura e mudança que se iniciara muito antes. Pode-se dizer, então, que, sob o signo da promulgação da Constituição, movimentam-se vários tempos:

(1) o ciclo de arbítrio do regime militar, que destruiu a ordem constitucional até então vigente e estabeleceu um ordenamento baseado em manifestações de força, como atos institucionais, atos complementares e períodos de proibição da atividade legislativa, com o fechamento do Congresso Nacional, numa sucessão de decisões autocráticas tomadas e executadas inteiramente à margem dos procedimentos usuais de mudança constitucional (1964-1985);

(2) a resistência a esse regime, que se desdobrou em muitas ações e eventos, mas que pode ter sua origem detectada nas primeiras manifestações de partidos políticos e lideranças na clandestinidade, em fins da década de 1960, em prol de uma nova constituição, e que teve uma nítida aceleração entre 1976 e 1980, com a eclosão de reivindicações

¹⁵ Cf. Carlos Fico (2004, p. 13-67).

e greves em parques industriais localizados em centros urbanos e em 1983-1984, com o movimento das Diretas Já;

(3) os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, desde a sua convocação, iniciada em 1985, até a promulgação da Carta, em 5 de outubro de 1988; e

(4) a construção da nova ordem constitucional, numa perspectiva que liga os trabalhos constituintes (1987-1988) ao presente e ao futuro da Constituição, por intermédio da modificação, reconstrução e inclusão de direitos, que é a marca do constitucionalismo contemporâneo.

A partir da observação dessas quatro séries temporais – suas regularidades, desencontros, correlações e possibilidades – deverá surgir um panorama apto a permitir a observação da experiência histórica do direito brasileiro, desde a deflagração do movimento militar até a atualidade.

Já em fins dos anos de 1960, era possível perceber as reivindicações, pelos setores de oposição, relativas à interrupção do regime autoritário, retorno das instituições à normalidade e vigência de uma constituição democrática¹⁶. Trata-se de um processo político complexo, com inúmeras variáveis e chaves interpretativas, que não pode ser explorado, em sua integralidade, no espaço de uma comunicação ou artigo. Porém, é possível – e mesmo recomendável – estabelecer alguns parâmetros para a compreensão do contexto social, político e jurídico anterior ao início dos trabalhos da Constituinte de 1987-1988.

Um caminho interessante para essa reconstrução envolve o conceito de constituição. É importante, contudo, ressaltar que esse conceito (como qualquer outra definição importante para a observação do direito moderno) não deve ser compreendido apenas como um artefato intelectual, uma construção teórica que permitiria, por sua própria abstração, um melhor conhecimento da experiência constitucional. Na verdade, o conceito de constituição pressupõe, durante a sua enunciação como conceito, uma prática política que se traduz em ideias, discursos e ações. O conceito não precede ou informa a atuação política. Ele é pressuposto e construído por essa mesma prática¹⁷.

Portanto, para a compreensão da gradativa enunciação – e transformação – do conceito de constituição, pode-se recorrer à arqueologia das práticas discursivas associadas à ideia de constituição. Por meio de fragmentos de pronunciamentos de alguns atores políticos, poderá surgir um fio condutor para a narrativa da mudança constitucional que se realizou na passagem do regime ditatorial de 1964-1985 ao constitucionalismo democrático fundado na Assembleia de 1987-1988.

¹⁶ Ver, em relação a esse tema, Paixão e Barbosa (2008a, p. 57-78).

¹⁷ Cf. Paixão e Bigliuzzi (2008, p. 11-17 e 149-172).

Em plena época de suspensão da legalidade, com todo tipo de violência praticada por um regime ditatorial, Ulysses Guimarães lança sua “anticandidatura” a Presidente da República, tendo como companheiro de chapa Barbosa Lima Sobrinho¹⁸. Num pronunciamento de 1973 do anticandidato Ulysses, percebe-se uma menção importante ao conceito de constituição:

“Não é o candidato que vai percorrer o país. É o anticandidato, para denunciar a antieleição, imposta pela anticonstituição que homizia o AI-5, submete o Legislativo e o Judiciário ao Executivo, possibilita prisões desamparadas pelo *habeas corpus* e condenações sem defesa, profana a indevassabilidade dos lares e das empresas pela escuta clandestina, torna inaudíveis as vozes discordantes, porque ensurdece a nação pela censura à imprensa, ao rádio, à televisão, ao teatro e ao cinema¹⁹”.

O aspecto distintivo dessa manifestação concentra-se na inserção da ideia de “anticonstituição”. O que Ulysses Guimarães procurou conotar com tal expressão? Por que recorrer a essa imagem num discurso de protesto?

Vigorava, em termos formais, ao tempo do discurso aqui invocado, a Emenda Constitucional nº 1, de 1969. Essa emenda era, na verdade, uma nova Constituição, de inspiração autoritária e outorgada por uma Junta Militar à época do endurecimento de um regime marcado pela rejeição à democracia. Tratava-se, então, de um arremate autoritário a uma Carta que já era uma afronta à prática democrática. E, além da Emenda nº 1/1969, também estavam em vigor diversos atos de exceção, a saber, os atos institucionais e atos complementares que eram editados mediante simples manifestação de vontade dos chefes militares, não sofriam nenhum processo de apreciação ou deliberação pelo Congresso Nacional e continham, em sua grande maioria, cláusulas que os imunizavam do controle judicial²⁰.

Os atos institucionais são particularmente significativos em relação à atitude do governo militar que se instalou em 1964. Em 9 de abril de 1964 era publicado o primeiro deles, que não fora originariamente numerado. Depois disso, com o aprofundamento do arbítrio do regime, novos atos viriam, e esse primeiro acabaria conhecido como AI-1. Há aqui um dado importante: o AI-1

¹⁸ As eleições para Presidente da República eram indiretas. Um Colégio Eleitoral, formado pelos integrantes do Congresso Nacional e representantes dos Estados, escolhiam o titular do Poder Executivo. Como o regime militar controlava os votos no Congresso e nas Assembleias estaduais, por meio de seu partido oficial (a Arena), nunca foi eleito um candidato de oposição. Ulysses Guimarães, do MDB (único partido de oposição permitido) não tinha chances reais de vencer o pleito. Mas sua “anticandidatura”, em meio aos anos de chumbo do regime militar, foi um gesto de coragem e revelou o simulacro de legalidade preparado pelo regime.

¹⁹ Ver Alves (2005, p. 217). A íntegra do discurso de Ulysses pode ser consultada no sítio da Fundação Ulysses Guimarães, no endereço <http://www.fugpmb.org.br/firm_docs.htm>.

²⁰ Ver, a esse respeito, Paixão e Barbosa (2008b, p. 57-78).

teve seu preâmbulo redigido por Francisco Campos, o mesmo jurista que havia produzido o texto da Constituição de 1937. É quando se manifesta, por meio da história de um jurista, uma relação direta entre dois regimes autoritários: o Estado Novo e a ditadura militar.

É importante notar que havia, inserido no discurso com que eram apresentados os atos institucionais, um projeto constitucional autoritário, que pode ser mapeado e identificado por meio da observação desses documentos como uma série.

Vale a pena, então, examinar a narrativa proposta pela sucessão de atos institucionais.

Uma das características do regime militar brasileiro foi a preocupação com a elaboração de normas jurídicas que sustentassem as medidas de arbítrio. Muitas dessas normas eram precedidas por sofisticadas exposições de motivos que procuravam legitimar a adoção de medidas de exceção. Numa feliz classificação, Anthony Pereira designa essa atitude do regime como uma “legalidade autoritária”²¹.

Entre 1964 e 1969, foram editados 17 Atos Institucionais. A análise desses documentos indica uma autoria. Há um encadeamento entre os textos, que surge da prática de citação dos atos anteriores no ato então editado.

O que esse intertexto mostra? Uma narrativa que se apresenta como lógica, coerente, ordenada e bem dividida. No AI-1, proclama-se que “a revolução vitoriosa, como Poder Constituinte, se legitima por si mesma. Ela destitui o governo anterior e tem a capacidade de constituir o novo governo. Nela se contém a força normativa, inerente ao Poder Constituinte. Ela edita normas jurídicas sem que nisto seja limitada pela normatividade anterior à sua vitória”. Observa-se, nesse documento editado logo após o golpe, a preocupação com a titularidade do poder constituinte e com a “força normativa” que emana da “revolução”²².

A narrativa então prossegue. No AI-2, está escrito: “Não se disse que a revolução foi, mas que é e continuará. Assim o seu Poder Constituinte não se exauriu, tanto é ele próprio do processo revolucionário, que tem de ser dinâmico para atingir os seus objetivos”²³. Nos textos dos dois atos, é evidente a linha de raciocínio: por se tratar de um processo revolucionário, o movimento de março de 1964 teria a capacidade de moldar a forma constitucional.

Com o aumento da resistência e a crescente brutalização do regime, novos atos foram necessários. O mais emblemático deles é o AI-5, no qual se pode

²¹ Cf. Pereira (2010, p. 31-77 e 237-295).

²² Ato Institucional de 9 de abril de 1964. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 9 abr. 1964, Seção 1, p. 3.193.

²³ Ato Institucional nº 2, de 27 de outubro de 1965. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 27 out. 1965, Seção 1, p. 11.017. Retificação publicada no Diário Oficial da União, Brasília, DF, 28 out. 1965, Seção 1, p. 11.353.

perceber uma passagem que revela como a “revolução” deveria tratar o direito. No único trecho em que a norma de fato se apresenta como exceção, diz o preâmbulo: “atos nitidamente subversivos, oriundos dos mais distintos setores políticos e culturais, comprovam que os instrumentos jurídicos, que a Revolução vitoriosa outorgou à Nação para sua defesa, desenvolvimento e bem-estar de seu povo, estão servindo de meios para combatê-la e destruí-la”²⁴.

Para o autor do texto do AI-5, as normas jurídicas não são suficientes, por si só, para proteger a “revolução” de seus opositores. O remédio, então, é o aprofundamento da exceção, a retirada de direitos, sob a forma da supressão do espaço para o exercício das liberdades públicas, a possibilidade de fechamento do Legislativo, a intervenção federal, a suspensão das garantias constitucionais da magistratura e outras formas de arbítrio que o regime militar soube desenvolver com enorme criatividade.

Esses atos eram, portanto, em sua aceção mais evidente, decisões unilaterais que se traduziam em pura violência. Mas é interessante notar que eles não tinham apenas a pretensão de oferecer roupagem jurídica a um regime ditatorial. Eles procuraram vincular o futuro, vedando expressamente o controle judicial sobre eles próprios. Possuem cláusulas de não-submissão ao Judiciário o AI-1, AI-2, AI-3 e o AI-5. Ao prever a impossibilidade de controle judicial do teor dos atos institucionais, o regime militar impediu que se produzissem novas narrativas sobre o conflito político, os direitos fundamentais e as ações do regime²⁵.

E daí decorre a importância da (re)escrita da história.

Com tal contexto é possível compreender a alusão, no discurso do antecandidato Ulysses Guimarães, à noção de anticonstituição. Em sua manifestação – uma prática política que constrói um conceito – percebe-se uma constatação: não há democracia sem eleições livres. Não há eleições livres num ordenamento jurídico que se apóia em uma Constituição outorgada por um triunvirato de chefes militares que governam com a força das armas. Não há, nesse contexto, uma Constituição propriamente dita, mas antes um arsenal de atos que, sob várias denominações, constituem traduções da violência que embasa o regime de dominação.

Ainda na década de 1970, novas manifestações por liberdade e democracia tomariam corpo em algumas cidades. Foram as greves desencadeadas em vários setores da economia – especialmente em fábricas e instalações da indústria no ABC, mas com ramificações em outros campos e outras localidades

²⁴ Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 13 dez. 1968, Seção 1, p. 10.801.

²⁵ Cite-se, a título exemplificativo, a cláusula de insindicabilidade do AI-2, que se projeta para o futuro e se estende em direção ao passado: “Art. 19. Ficam excluídos da apreciação judicial: I - os atos praticados pelo Comando Supremo da Revolução e pelo Governo Federal, com fundamento no Ato Institucional de 9 de abril de 1964, no presente Ato Institucional e nos atos complementares deste”.

– que modificaram o contexto político dos tempos da ditadura. A partir de 1976 e com maior intensidade entre 1978-1980, novas práticas sindicais começaram a ganhar força. Com o desafio frontal à legalidade estabelecida – pois a greve era tão regulamentada que seu exercício era praticamente impossível –, as paralisações maciças nas portas das fábricas, sempre acompanhadas por piquetes, passeatas e grandes assembleias em estádios de futebol, exigiram uma repressão articulada pelo regime militar, inclusive com a utilização da Lei de Segurança Nacional²⁶.

Ainda nesse contexto da segunda metade dos anos de 1970, retorna à pauta o tema da convocação de uma assembleia constituinte. Em agosto de 1977, Goffredo Teles Júnior e vários outros acadêmicos veiculavam a “Carta aos Brasileiros”, que “conclamara a Nação a procurar a única via legítima, com que restaurar as instituições democráticas despedaçadas – a convocação de uma Assembléia Nacional Constituinte”²⁷.

Como se verifica pela movimentação desses setores, as condições de sustentação da ditadura estavam-se tornando cada vez mais frágeis, e a cúpula do regime optou por proceder à abertura “gradual”, buscando controlar as etapas e formas de transição para a democracia. Começava a ser preparado, assim, o caminho para a elaboração de uma nova constituição. Mas esse roteiro não seria inteiramente conduzido pelos titulares do regime de força. Como seria possível constatar na década de 1980, não demorou muito para que o processo de reconstrução democrática fugisse ao controle dos militares e de suas lideranças políticas.

Talvez o último momento em que a ditadura obteve êxito em sua estratégia de abertura tenha sido a instituição da anistia. O projeto foi todo concebido e aprovado sob a perspectiva da “superação”, da “virada de página” ou, em outras palavras, do esquecimento. Seu resultado, traduzido na Lei nº 6.683/79, significou o retorno ao País de lideranças políticas até então exiladas e o fim do modelo bipartidário. Permaneceu, contudo, o modelo que priorizou o esquecimento. Ao contrário de outros regimes de força da América Latina, o Brasil não passou por um processo de resgate da memória. Sob a perspectiva da anistia “ampla, geral e irrestrita” foi imposta uma vedação: não poderiam ser apuradas responsabilidades, já que não poderia ocorrer o acionamento das Instituições

²⁶ Cf. a obra de Ricardo Antunes (1992). Ver também a interpretação de Cristiano Paixão e Ricardo Lourenço Filho (2010, p. 408-424).

²⁷ Consoante citado na obra organizada por Paes de Andrade e Paulo Bonavides (2002, p. 456). Dizia o documento: “Sustentamos que um Estado será tanto mais evoluído quanto mais a ordem reinante consagre e garanta o direito dos cidadãos de serem regidos por uma Constituição soberana, elaborada livremente pelos Representantes do Povo, numa Assembléia Nacional Constituinte”. A íntegra da Carta foi publicada pelo jornal “Movimento”, no Caderno “Constituinte: Como? Por quê? A quem serve?” (p. 38-39). Entre os signatários do documento estavam, além de Goffredo Telles, Dalmo Dallari, Modesto Carvalhosa, Irineu Strenger, Antônio Candido, José Carlos Dias, José Afonso da Silva, Hermes Lima, Cláudio Heleno Fragozo, Hélio Bicudo, Franco Montoro e Flávio Bierrenbach, entre outros.

do Judiciário e do Ministério Público para investigações que envolvessem atividades repressivas desenvolvidas até a data da promulgação da lei.

Como a história demonstra, o chamado para o resgate da memória acaba ocorrendo em todas as democracias, mais cedo ou mais tarde. No caso brasileiro, com atraso em relação aos vizinhos latino-americanos, esse momento parece mais próximo, muito embora haja dúvidas em relação à efetividade desse resgate. Pedidos de prisão relacionados à Operação Condor começam a ser acolhidos em processos criminais referentes a outras jurisdições, e algumas das atividades rastreadas na investigação são posteriores à promulgação da Lei de Anistia²⁸. E, em 31 de julho de 2008, o Ministério da Justiça realizou audiência pública, na qual foi abertamente discutida – possivelmente pela primeira vez na história institucional brasileira – a possibilidade de abertura de processos criminais que permitam a responsabilização de militares, policiais e civis envolvidos com torturas, desaparecimentos e homicídios²⁹. Mas, logo após essa iniciativa, uma decisão do Supremo Tribunal Federal deixou expressa a impossibilidade de punição a perpetradores, considerando a abrangência da Lei de Anistia³⁰. Meses depois da decisão do STF, a recusa do Brasil em promover uma justiça de transição, com responsabilização daqueles que violaram gravemente direitos humanos (praticando tortura, desaparecimentos, execuções) foi punida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH)³¹. Como uma resposta à decisão da CIDH, o Governo Federal brasileiro propôs a criação de uma Comissão Nacional da Verdade, com a finalidade de “examinar e esclarecer as graves violações de direitos humanos praticadas no período fixado no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a fim de efetivar o direito à memória e à verdade histórica e promover a reconciliação nacional”³².

Aqui tem-se um exemplo da complexa temporalidade que marca a relação do direito com a política: apenas 40 anos depois da brutalização do regime militar e 20 anos depois da promulgação da Constituição que o suplantou, a sociedade brasileira começa a ajustar as contas com a memória da opressão, num lento processo, recheado de marchas e contramarchas.

Assim, no início da década de 1980, com a presença em solo brasileiro de lideranças políticas comprometidas com o processo democrático, além do

²⁸ Ver, em relação a esse tema, Paixão (2008a, p. 3).

²⁹ Acerca das repercussões dessa iniciativa, cf. Paixão (2008b, p. 15)

³⁰ STF, ADPF 153, Rel. Min. Eros Grau, decisão publicada no órgão oficial de imprensa em 06.08.2010.

³¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Disponível em http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_219_por.pdf

³² Ao tempo da conclusão da redação do presente artigo, o Projeto de Lei estava em análise pelo Poder Legislativo. De toda forma, o art. 4º, § 4º, do Projeto estipula que “As atividades da Comissão Nacional da Verdade não terão caráter jurisdicional ou persecutório”, ficando claro, pela redação do Projeto, que a ampla anistia concedida pela Lei nº 6.683/79 não será afetada pela atividade da Comissão Nacional da Verdade.

fortalecimento da sociedade civil, começou a tomar forma uma mobilização importante para a compreensão do processo constituinte: o movimento das Diretas Já. A partir da apresentação, na Câmara dos Deputados, de uma emenda constitucional redigida por um representante até então inteiramente desconhecido (Dante de Oliveira), foi ganhando fôlego a ideia de que o Presidente da República que sucederia o último mandatário do regime militar deveria ser eleito pelo voto popular, em sufrágio democrático e livre.

Após a realização de maciços comícios, marcados pela expressiva participação de setores da sociedade, a Emenda Dante de Oliveira foi rejeitada em primeiro turno de votação na Câmara dos Deputados. A Câmara eleita em 1982, ainda com muitos representantes ligados ou cooptados pelo regime militar, não conseguiu alcançar o grau de amadurecimento que o momento exigia. A transição teria que ocorrer pela via indireta.

No entanto, com a liberação do potencial de reivindicação e participação reprimido havia décadas, o terreno para a elaboração de uma nova Constituição estava suficientemente preparado. Com a marcante atuação dos movimentos sindicais e da Ordem dos Advogados do Brasil, foi desencadeado o processo de deliberação acerca da convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte.

Já era possível situar, nessa época, os termos do debate sobre o sentido da nova Constituição. Como será possível observar, essa controvérsia, sob novas roupagens, persiste até hoje, e é bastante característico da percepção que se constrói acerca da experiência constitucional brasileira.

A discussão envolvia a seguinte pergunta: a nova constituição inaugura um novo tempo na vida política e social do País ou é apenas um momento de passagem no regime que se iniciou em 1964? Em termos mais simplificadores: a nova constituição significa ruptura com o regime militar ou é um documento de transição?

A partir das respostas concedidas a essa cadeia de indagações, vão se tornando claros os projetos nacionais e as visões de mundo dos vários representantes dos partidos e agrupamentos políticos, desde o período pré-constituinte até os nossos dias. E assim os conceitos vão tomando forma. Um deles – crucial para o tema aqui tratado – é o de constituição.

Retomando a mesma linha do pronunciamento de Ulysses Guimarães invocado acima, Raymundo Faoro diria, em 1985:

“Os precedentes das quatro constituintes demonstram que a devolução e a recuperação, como expressões convergentes de uma conquista e de uma concessão, ocorreram em momentos em que não existia o Poder Legislativo. Hoje, a realidade é outra e, em lugar do Executivo que absorvia as funções legislativas, a convocação pode nascer primariamente do poder que está naturalmente habilitado a convocá-la. Não, é claro, para

se perpetuar como Poder Constituinte derivado, mas para se legitimar no Poder Constituinte puro, sem os subterfúgios e as falácias de um espaço excepcional, dentro de seus condicionamentos, numa ampliação da reforma e de suas limitações. O que se espera é que o Congresso, liberto de sua tutela, se submeta, ele também, ao império do povo. Esta é a sua vez e a sua hora³³”

Como todos sabem, a Assembleia Constituinte de que falava Faoro ocorreu – mas não estava claro para os seus atores que o resultado de seu produto seria a ruptura. Na verdade, o pronunciamento que abriu os trabalhos da Assembleia indicou o caminho oposto. No discurso proferido na sessão de inauguração da Constituinte, o então Presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Moreira Alves, afirmou que a instalação daquela Assembleia seria “o termo final do período de transição com que, sem ruptura constitucional, e por via de conciliação, se encerra o ciclo revolucionário”³⁴.

E essa não era uma posição isolada no debate político da época, uma manifestação que pudesse ser interpretada como um sentimento de nostalgia de um jurista que, possivelmente desconectado das transformações de seu tempo, havia moldado sua visão de mundo nos anos de ditadura. Não. Alguns políticos pertencentes a partidos historicamente associados com a resistência ao regime (como o antigo MDB) explicitaram análises similares. Nesse sentido, a opinião do então Deputado Pimenta da Veiga:

“Acredito nesta Constituinte porque ela vem como o resultado de uma transição política. Não é fruto de uma ruptura, da qual o país sai traumatizado; vem num tempo de paz, onde não há vencidos nem vencedores³⁵”.

³³ Faoro (1985, p. 96).

³⁴ *Diário da Assembléia Nacional Constituinte*, 2 fev. 1987, p. 5. O tema não era, contudo, pacífico – muito embora os defensores da tese pudessem creditar nisso. O pronunciamento de Moreira Alves teve repercussão e ensejou protestos. Na sessão seguinte, o Constituinte Haroldo Lima se manifestou: “ontem, na Sessão de instalação, não se destacou a soberania da Constituinte. Nenhum Constituinte pôde ter a palavra, e isso não destaca a importância de Constituintes que foram eleitos para participar de um Poder soberano. Instalamos a Constituinte, Sr. Presidente... O SR. PRESIDENTE (Moreira Alves, interrompendo): V. Ex.^a se adstrinja à questão de ordem. A sessão de ontem foi a sessão de ontem. A sessão de ontem era uma sessão solene. V. Ex.^a se adstrinja à questão de ordem, porque, se continuarmos desta forma, evidentemente não chegaremos a termo com discussões desta natureza. O SR. HAROLD LIMA (retomando o debate): (...) Ontem, não falou nenhum Constituinte. Houve um Exército em prontidão para uma guerra contra quem? Contra o povo que elegeu a Constituinte soberana? Ontem, não houve condições de fazermos um pronunciamento aqui... O SR. PRESIDENTE (Moreira Alves, novamente interrompendo): Solicito a V. Ex.^a se adstrinja à questão de ordem, porque V. Ex.^a não precisa defender soberania da Assembléia Constituinte valendo-se de argumentação dessa ordem. Ninguém aqui nega a soberania da Assembléia Constituinte”. *Diário da Assembléia Nacional Constituinte*, 3.2.1987, p. 12.

³⁵ *Diário do Congresso Nacional*, 28.11.1985, p. 2.506.

Ou, em termos bastante próximos, a avaliação do então Deputado Walmor Giavarina:

“Teremos não uma Assembléia Nacional Constituinte originária, clássica, ao preço de semelhantes crises, mas uma Assembléia Nacional Constituinte instituída, viável, possível, que o bom senso nos impõe a realizar (...) A ruptura não será o traço desta nova época³⁶”

Essas expectativas começaram, contudo, a ceder lugar à imprevisibilidade dos fatos. Por diversas razões – entre as quais está a liberação de todo o potencial crítico e participativo que havia sido reprimido ao tempo da ditadura e frustrado pela rejeição da Emenda Dante de Oliveira –, o processo de elaboração da nova constituição tomou um rumo inédito na história política brasileira: ao invés de trabalhar com base num anteprojeto, a Constituinte decidiu construir seu texto “de baixo para cima”.

A marca distintiva da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) de 1987/1988 foi a capacidade de construir uma história diferente, em vários planos. O primeiro deles é o procedimental: ao contrário da maior parte das experiências correlatas no mundo (e da própria tradição brasileira), a ANC não partiu de um texto previamente escrito e optou pela gradativa montagem, por blocos temáticos, de um grande anteprojeto, o que foi possível pela divisão da Assembleia em oito comissões temáticas (cada uma delas fracionada em três subcomissões). Isso garantiu uma maior democracia interna na Assembleia e tornou o processo menos controlável.

O segundo aspecto a ser destacado é a inédita participação social: iniciativas como as emendas populares, a opção de realização de audiências públicas, o acompanhamento pela imprensa, tudo isso transformou a ANC num espaço permanentemente dinâmico de construção de uma nova identidade. O terceiro ponto é a consciência histórica. A sociedade brasileira, recém-saída da experiência traumática do regime ditatorial, detinha um potencial de criação e participação que estava evidentemente represado, e a ANC, de modo inclusive não previsto pelas lideranças da época, foi o local e o momento para a re-escritura da história.

Assim, o texto começou a ser produzido num contexto de uma Assembleia descentralizada e aberta, considerando o grande número de audiências públicas realizadas em cada subcomissão, com o comparecimento maciço dos setores interessados na redação do texto. Isso transcende, inclusive, a dimensão da mera defesa de pautas corporativas (que também ocorreram), na medida em que as subcomissões temáticas abriam suas portas para interlocutores diversos,

³⁶ *Diário do Congresso Nacional*, 19.10.1985, p. 1.971.

e possibilitavam também o encontro de tendências opostas, que se confrontavam no debate.

Esse método foi muito bem sintetizado por João Gilberto Lucas Coelho, um dos principais observadores do processo constituinte, como se percebe pela seguinte passagem:

“Talvez o mais rico momento da Constituinte tenha sido o das audiências. O Brasil apresentou-se nu e real, com problemas e sonhos, tensões e divergências. Centrais sindicais, lideranças empresariais, movimentos os mais diversos, especialistas e membros do governo depunham, a convite ou por iniciativa própria³⁷”

O procedimento tradicional foi atropelado pela grande força popular já mobilizada no movimento das Diretas Já, e que, diante da frustração decorrente da não aprovação da Emenda Dante de Oliveira e da morte do presidente eleito pelo Colégio Eleitoral como símbolo da transição para a democracia, exigiu a formulação de um novo procedimento que se iniciou com a coleta de sugestões populares, ocasionando a abertura e a democratização do processo constituinte. É isso precisamente o que pode explicar o paradoxo de que uma das legislaturas mais conservadoras já eleitas (contando inclusive com a participação, na constituinte, de senadores não eleitos para tanto) tenha vindo a “elaborar” a Constituição mais progressista de nossa história.

Após essa análise, começam a surgir, no horizonte histórico, alguns dos movimentos que marcaram essa superação do regime autoritário. Houve um tempo longo, lento, de transição, controlado pelo regime militar com uma impressionante capacidade de articulação – uma lei de autoanistia, uma eleição indireta do primeiro presidente pós-ditadura. Porém, a partir de 1987, com a instalação da Assembleia Nacional Constituinte, esse tempo se acelera de modo imprevisto. Há uma forte mobilização da sociedade civil, a elaboração da Constituição suplanta os limites do Congresso Nacional e das instituições permanentes (Poderes Executivo e Judiciário) e o resultado é a promulgação de uma Carta democrática, inovadora e com claro destaque para os direitos fundamentais, a cidadania e a participação popular.

4. Reflexões conclusivas

Ao término da reconstrução histórica aqui proposta, parece adequado proceder a um exercício de reflexão em torno do futuro da ordem constitucional instituída após a ditadura militar que perdurou de 1964 a 1985. Algumas considerações

³⁷ Coelho (1988, p. 16-17).

se impõem acerca do tempo da Constituição: suas transformações, sua memória, seu futuro.

Um primeiro olhar precisa ser dirigido ao fato de que a Carta de 5 de outubro de 1988 sofreu muitas alterações formais em seus vinte e três anos de vigência (67 emendas constitucionais e 6 emendas de revisão). Esse é um fenômeno que precisa ser analisado sob uma perspectiva compatível com as atuais exigências postas a um texto constitucional. Na atualidade, nenhuma constituição deve ser vista como uma espécie de livro sagrado, portador de uma carga semântica imutável. As sociedades contemporâneas são complexas, portanto a demanda por decisões é muito maior hoje do que ao tempo em que a constituição foi inventada como forma. É claro que, do ponto de vista do processo legislativo, é possível criticar as opções explicitadas pelo constituinte derivado, mas a quantidade de emendas não deve ser vista, por si só, como um problema intrínseco ou um sinal de preocupação.

Um outro aspecto relevante para a vigência da Constituição, nesses últimos 23 anos, envolve a consciência da historicidade do direito, que persegue o passado e se projeta para o futuro.

Infelizmente, ainda há um enorme caminho a percorrer quanto à memória do direito no Brasil. O recente episódio da tentativa de discussão da Lei de Anistia e a decisão proferida pelo STF na ADPF 153 (que manteve os efeitos daquela lei), eventos aos quais se fez alusão neste artigo, mostram a dificuldade da sociedade brasileira em estabelecer uma relação responsável com a própria memória. Ter consciência histórica e (re)construir a memória do direito são, antes de tudo, obrigações ligadas ao campo da ética e da responsabilidade.

E, por fim, retorna a pergunta: o que a Constituição projeta para o futuro?

Isso depende de um dado que é, por sua natureza, complexo – e que faz com que a pergunta abra uma cadeia de várias outras interrogações. A questão não se coloca apenas para a Constituição, assim como não se coloca para o governo ou a classe política (sejam eles quais forem). É um problema que envolve a relação entre Constituição e sociedade, ou, em uma perspectiva abrangente, entre direito e política. A pergunta poderia ser traduzida da seguinte maneira: como opera a conexão entre as demandas da sociedade e a normatividade constitucional? Quem são os intermediários dessa relação? Como a Constituição afeta o mundo? Sempre haverá textos constitucionais escritos e sempre haverá governos e casas legislativas. Mas como eles se comportam reciprocamente? Construir respostas a essa cadeia de indagações é um importante desafio que se apresenta às próximas gerações.

Após a escritura do texto constitucional e sua consolidação institucional (ainda em curso), cabe então apresentar novas perguntas: como manter os princípios que informam o texto numa sociedade que se transforma a todo momento? Como ler os sinais de mudança a partir de uma perspectiva inclusiva?

É verdade que as respostas a serem concedidas a essas indagações são sempre abertas, em face da indeterminação e do risco inerentes à sociedade contemporânea. Mas não é menos verdade que a melhor forma de respeitar a Constituição é vivê-la como um processo dinâmico, de constante transformação, com um pano de fundo baseado naquelas premissas que inspiraram a Assembleia de 1987/1988: democracia, liberdade, autonomia e participação.

Bibliografia

Adriana Lopez; Carlos Guilherme Mota, *História do Brasil: uma interpretação*, 2ª ed., São Paulo, Editora SENAC, 2008.

Airton Cerqueira-Leite Seelaender; Alexander Rodrigues de Castro, *Um jurisconsulto adaptável – Francisco Campos (1891-1968)*. In: MOTA, Carlos Guilherme. SALINAS, Natasha S.C. (org.), *Os juristas na formação do Estado-Nação brasileiro – 1930-dias atuais*, São Paulo: Saraiva, 2010, p. 255-291.

Anthony W. Pereira, *Ditadura e repressão: o autoritarismo e o Estado de Direito no Brasil, no Chile e na Argentina*, trad. Patricia Zimbres, São Paulo, Paz e Terra, 2010.

Boris Fausto (org.), *História Geral da Civilização Brasileira. Tomo III. O Brasil Republicano, vol. 8: Estrutura de poder e economia (1889-1930)*, 8ª ed., Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 2006(a).

Boris Fausto (org.), *História Geral da Civilização Brasileira, Tomo III. O Brasil Republicano, vol. 9: Sociedade e instituições (1889-1930)*, 8ª ed., Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 2006(b).

Boris Fausto (org.), *História Geral da Civilização Brasileira, Tomo III. O Brasil Republicano, vol. 10: Sociedade e política (1930-1964)*, 9ª ed., Rio de Janeiro, Bertrand Brasil, 2007.

Carlos Fico, *Além do golpe – versões e controvérsias sobre 1964 e a Ditadura Militar*, Rio de Janeiro, Record, 2004.

Carlos Guilherme Mota, *Para uma visão de conjunto: a história do Brasil pós-1930 e seus juristas*. In: Carlos Guilherme Mota; Natasha S.C. Salinas (org.), *Os juristas na formação do Estado-Nação brasileiro – 1930-dias atuais*, São Paulo, Saraiva, 2010, p. 25-141.

Cristiano Paixão, *Operação Condor e o Brasil: desvelando a memória*, em *C&D – Constituição e Democracia* 19 (2008)(a), p. 03.

Cristiano Paixão, *Violação dos direitos humanos no regime militar*, em *Correio Braziliense*, 18 de agosto de 2008(b), Brasília-DF, p. 15.

Cristiano Paixão; Leonardo A.A. Barbosa, *Cidadania, democracia e Constituição: o processo de convocação da Assembléia Nacional Constituinte*

de 1987-1988. In: Flávio Henrique Unes Pereira; Maria Tereza Fonseca Dias (org.), *Cidadania e inclusão social: estudos em homenagem à Professora Miracy Barbosa de Sousa Gustin*, 1ª ed., Belo Horizonte, Editora Fórum, 2008(a), p. 121-132.

Cristiano Paixão; Leonardo A.A. Barbosa, *A memória do direito na ditadura militar: a cláusula de exclusão da apreciação judicial observada como um paradoxo*, em *Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica* 6, 2008(b), p. 57-78.

Cristiano Paixão; Renato Bigliuzzi, *História constitucional inglesa e norte-americana: do surgimento à estabilização da forma constitucional*, Brasília, Ed. UnB/Finatec, 2008.

Cristiano Paixão; Ricardo Lourenço Filho, *Greve como prática social: possibilidades de reconstrução do conceito a partir da Constituição de 1988*. In: Adriana Goulart de Sena; Gabriela Neves Delgado; Raquel Portugal Nunes. (org.). *Dignidade humana e inclusão social -- caminhos para a efetividade do direito do trabalho no Brasil*. São Paulo, LTr, 2010, p. 408-424.

Francisco Campos, *Problemas do Brasil e soluções do Regime*. In: _____. *O Estado Nacional: sua estrutura; seu conteúdo ideológico*, Brasília, Senado Federal, 2001, p. 71-106.

Helena Bomeny, *Antiliberalismo como convicção: teoria e ação política em Francisco Campos*. In: LIMONCIC, Flávio; MARTINHO, Francisco C.P. (org.), *Os intelectuais do antiliberalismo – projetos e políticas para outras modernidades*, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2010, p. 263-315.

Heráclito Fontoura Sobral Pinto. *Por que defendo os Comunistas*, Belo Horizonte, Editora Comunicação e Universidade Católica de Minas Gerais, 1979.

João Gilberto Lucas Coelho, *A participação popular na Constituinte*, em *Revista de Cultura Vozes* 82 (2) (1988).

Jorge Ferreira, *Crises da República: 1954, 1955 e 1961*, In: Jorge Ferreira; Lucilia de Almeida Neves Delgado (orgs.), *O Brasil Republicano: o tempo da experiência democrática – da democratização de 1945 ao golpe civil-militar de 1964*, 3ª ed., Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2010.

Jorge Ferreira; Lucilia de Almeida Neves Delgado (org.), *O Brasil Republicano: o tempo do liberalismo excludente – da proclamação da República à Revolução de 1930*, 4ª ed., Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2010.

José Murilo de Carvalho, *A construção da ordem. Teatro de sombras*, Rio de Janeiro, Civilização Brasileira, 2006.

Maria Helena Moreira Alves, *Estado e Oposição no Brasil: 1964-1984*, Bauru, EDUSC, 2005.

Paulo Bonavides; Paes de Andrade, *História constitucional do Brasil*, 4ª ed., Brasília, OAB Editora, 2002.

Raphael Peixoto de Paula Marques, *Repressão política e usos da Constituição no Governo Vargas (1935-1937): a segurança nacional e o combate ao comunismo*, Dissertação de mestrado, Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (UnB), 2011.

Raul Machado Horta, *Estudos de direito constitucional*, Belo Horizonte, Del Rey, 1995.

Raymundo Faoro, *Assembléia Constituinte: a legitimidade recuperada*, 3ª ed., São Paulo, Brasiliense, 1985.

Ricardo Antunes, *A rebeldia do trabalho – o confronto operário do ABC paulista: as greves de 1978/1980*, 2ª ed., Campinas, Unicamp, 1992.

Ricardo Machado Lourenço Filho, *Liberdade sindical: percursos e desafios na história constitucional brasileira*, São Paulo, LTr, 2011.

Rogério Dutra Santos. *Francisco Campos e os fundamentos do constitucionalismo antiliberal no Brasil*, em *Dados – Revista de Ciências Sociais* 50 (2), 2007, p. 281-323.