

REGIMES POLÍTICOS

FORENSE

MANOEL DE OLIVEIRA
FRANCO SOBRINHO

Não há ensaio mais atual que este, "Regimes Políticos", agora publicado pela *Forense*, de autoria do professor Manoel de Oliveira Franco Sobrinho. Diante de larga experiência na vida pública, ninguém melhor que o conhecido mestre brasileiro, para apresentar aos estudiosos "subsídios para o processo de reorganização constitucional do país", baseado em realidades e não em duvidosas teorias.

Como magistrado federal, catedrático universitário ou membro do Congresso Nacional, jamais o professor Manoel de Oliveira Franco Sobrinho deixou de preocupar-se com os graves problemas brasileiros, com o funcionamento das instituições públicas ou com os equívocos no desenvolvimento do processo constitucional. Para ele, valem, antes de tudo, as premissas de organização político-administrativa.

Pensando claro, escrevendo numa linguagem direta, repudiando modelos estranhos à realidade nacional, condenando ideologias inadapáveis à formação brasileira, o professor Oliveira Franco, no seu estilo de dizer as coisas de maneira objetiva, neste ensaio monográfico analisa *fatos* e não *idéias* , fenômenos e não ideologias, indicando as direções viáveis à solução dos problemas organizacionais.

Com a autoridade intelectual de professor honorário de universidades estrangeiras, de delegado na ONU e observador parlamentar na UNESCO, de administrador e de antigo deputado federal, conhecendo a evolução das instituições brasileiras nas falhas apontadas pelos historiadores, faz o professor Oliveira Franco deste "Regimes Políticos" um livro indispensável aos responsáveis pela vida da nação.

REGIMES POLÍTICOS

**Subsídios para Processo de Reorganização
Política Nacional. Uma Constituição para o Brasil**

№ 2492

MANOEL DE OLIVEIRA FRANCO SOBRINHO

Professor Honorário da Universidade Nacional Maior de São Marcos,
Lima, Peru. Ex-Presidente do Conselho Consultivo do Instituto
Internacional de Direito Administrativo Latino, Bogotá, Colômbia.
Professor Honorário da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais
da Universidade de Mendoza, Argentina. Catedrático da Uni-
versidade Federal do Paraná.

REGIMES POLÍTICOS

Subsídios para Processo de Reorganização
Política Nacional. Uma Constituição para o Brasil

FORENSE
Rio de Janeiro
1984

1.^a edição — 1984

© *Copyright*

Manoel de Oliveira Franco Sobrinho

CIP-Brasil. Catalogação-na-fonte
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ

F897r Franco Sobrinho, Manoel de Oliveira.
Regimes políticos: Subsídios para processo de reorganização política nacional. Uma Constituição para o Brasil / Manoel de Oliveira Franco Sobrinho. — Rio de Janeiro: Ed. Forense, 1984.

1. Brasil — Direito constitucional I. Título II.
Título: Subsídios para o processo de reorganização política nacional.

83-0713

CDU — 342(81)

Proibida a reprodução total ou parcial, bem como a reprodução de apostilas a partir deste livro, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, de fotocópia e de gravação, sem permissão expressa do Editor. (Lei n.º 5.988, de 14.12.1973).

Reservados os direitos de propriedade desta edição pela
COMPANHIA EDITORA FORENSE
Av. Erasmo Braga, 299 - 1.º e 2.º andares - 20020 - Rio de Janeiro - RJ
Largo de São Francisco, 20 - Loja - 01005 - São Paulo - SP

Impresso no Brasil

SUMÁRIO

| | |
|--|-----|
| <i>Nota</i> | VII |
| Primeira Parte | |
| INTRODUÇÃO A TEMÁTICA CONSTITUCIONAL | 1 |
| Segunda Parte | |
| PRESSUPOSTOS DA ORGANIZAÇÃO POLÍTICA | 23 |
| Terceira Parte | |
| REGIMES POLÍTICOS NO MUNDO CONTEMPORÂNEO | 45 |
| Quarta Parte | |
| EFICÁCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS NOS REGIMES POLÍTICOS | 69 |
| Quinta Parte | |
| PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS DE ORGANIZAÇÃO NACIONAL | 91 |
| Sexta Parte | |
| CONSTITUIÇÕES E REALISMO CONSTITUCIONAL | 113 |
| Sétima Parte | |
| ESTADO FEDERAL E FEDERALISMO | 135 |
| Oitava Parte | |
| ESTADO FEDERAL E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA | 157 |
| <i>Índice Analítico</i> | 179 |

NOTA

Aqui neste pequeno ensaio não ficam idéias a serem debatidas. Ficam verdades a serem meditadas. Sempre é preciso conhecer uma nação como ela é. Embora o idealismo seja compreensível.

No mundo moderno, as Constituições não devem partir de abstrações. Nem também os regimes políticos que pretendam alguma permanência histórica. As realidades estão acima das teorias.

Conhecer uma nação, um regime político, será o mesmo que trabalhar com realidades cogentes. De nada valem especulações doutrinárias. Muito menos tendências de pensamento ideológico.

M. de O. F. S.

Primeira Parte

INTRODUÇÃO A TEMÁTICA CONSTITUCIONAL

- Sistemas constitucionais
- Organização política
- Organização constitucional
- Organização administrativa
- O fenômeno constitucional administrativo

Capítulo I

SISTEMAS CONSTITUCIONAIS

SUMÁRIO: Reformulação da ordem constitucional — Constituição/organização — Constituição/unidade política — Concepção organicista/fundamentos sociológicos — Norma constitucional — Legitimidade.

Num momento em que o Brasil vê ainda longe uma possível reformulação da ordem constitucional, compete aos estudiosos, equacionando situações reais, dar aos princípios teóricos substancialidade jurídica. Uma Constituição é, antes de tudo, na origem organização política. Trazendo no bojo, como consequência lógica, estruturas racionais que decorrem de poderes e funções.

Traduzindo princípios políticos, uma Constituição, sobretudo as escritas e rígidas, não se faz eficiente senão através mecanismos capazes de estruturá-la. Dando-lhe vida e composição. Formas de atuação e normas de conhecimento. Disposições de teor objetivo qualificando competências. Esclarecendo, conforme natureza do regime político, quais as regras de comportamento constitucional.

O espaço de uma Constituição é geopolítico, é o nacional, unicamente aquele onde o Estado exerce soberania. Vazia ficará aquela Constituição, divorciada dos elementos telúricos, submersa em princípios abstratos. De nada vale, quando no corpo das regras não some costumes, não integre verdades cogentes, não formalize racionalidade orgânica e mobilidade funcional.

Nos sistemas constitucionais, embora direitos possam vir igualando tendências, as bases é que determinam matéria de

organização. Ficando indispensável que na versatilidade, além da ordem política, social, econômica e financeira, não esqueçam da ordem administrativa a fim de criarem instrumentos que, oferecendo soluções, não esbarram em conflitos geradores de mau exercício do poder.

O constitucionalismo tradicional, esquecendo a importância da organização política e administrativa, reduzindo uma Constituição a simples instrumento jurídico, dando primazia aos três poderes fundamentais, Executivo, Legislativo e Judiciário, fez por não atender componentes que sobre ela devem atuar objetivando a juridicidade, o papel da Administração e a plena eficácia normativa.

Uma Constituição urge possuir, assim, sem dúvida sentido político absoluto, mas também sentido administrativo. Do contrário, ficamos diante de normas abstratas, carentes de conteúdo prático, de existência que depende da atividade administrativa. Já que a norma expressa uma condição interna, de imediato vem ligada a ela, a operatividade resultante de atos que movimentam os poderes.

Nos sistemas, a conexão entre o constitucional e o administrativo nasce por força da materialização dos princípios constitucionais. Porque o Direito Administrativo, não só estuda os serviços públicos e o pessoal encarregado de realizar a função administrativa, mas também a organização estatal, competência de poderes e órgãos, toda atividade pública nos aspectos fundamentais.

A Constituição, afirmando unidade política, sob qualquer sistema, pelas normas aplicáveis não prescinde, no tocante a poderes e órgãos, da atuação administrativa. Ao Direito Administrativo cabe entender as bases lógicas ou axiomáticas sobre as quais repousam os dogmas constitucionais. Não há aqui uma fronteira a ser transposta, porém conseqüências dedutíveis da ordem constitucional.

A concepção organicista, no limite de implícitas idéias finalísticas, atendendo a fundamentos sociológicos do direito, dá caráter concreto aos sistemas constitucionais. A luz dessa verdade, já que o direito não vive fora dimensões materiais, a norma constitucional não ganha projeção senão através da

norma administrativa, de elementos que refletem relações, funções e obrigações.

Por sua vez, os sistemas constitucionais não se fazem estanques. Dependem dos sistemas jurídicos e dos sistemas administrativos, sem os quais falecem as instituições, sem o que não há funcionalidade, ou seja, comportamentos conseqüentes dando suporte a normas antecedentes. Não logra efetividade aquele sistema constitucional que não atenda exigências de racional aplicabilidade normativa.

A interação que se faz, entre o constitucional, o jurídico e o administrativo, acentuando a unidade da organização política, permite ao Estado tutelador dos direitos assegurar:

- o valor da norma constitucional;
- a finalidade da norma jurídica;
- a juridicidade da ação administrativa.

A noção de uma norma constitucional auto-aplicável, de imediata aplicação espontânea, não resiste ao menor exame prático. Nos sistemas constitucionais, a norma como instrumento lógico-sistemático, vincula o elemento de conhecimento jurídico e a condição de atividade administrativa. O princípio constitucional converte-se em função evitando usurpação de poder ou abusos procedimentais.

Os princípios que compõem um sistema constitucional na extensão se fazem jurídicos e na projeção se fazem administrativos. Há a norma, há o direito que decorre da norma e a ação-função de quem a aplica. A eficácia fundamental provém do modo como se ativam as instituições. Segundo processos técnicos integrando o mandamental, o axiológico jurídico e valores no âmbito da competência.

Nos aspectos pertinentes à organização política, os poderes constituídos na legitimidade, institucionalizados mediante limites autonomizados não existem senão em termos jurídicos formais e não ganham materialidade senão quando administrativamente movimentados. Há que definir, na organização política, nas separações clássicas, o caráter jurídico e o alcance executivo-administrativo.

Em suma, nos sistemas constitucionais, guardados imperativos históricos, as proporções geopolíticas, fixado o tipo de organização recomendado socialmente, as Constituições mesmo rígidas devem agasalhar princípios que possam de perto acompanhar variações sociais, ligados aos textos fundamentais de maneira possibilitar mudanças requeridas ou transformações inevitáveis.

Imersas em realidades contingentes, as Constituições amparadas por sistemas de direitos, sempre procuram harmonizar verdades inarredáveis com normas e princípios, a organização política com os instrumentos jurídicos, o racional com a dinâmica das instituições. Jurídicas ou normativas, os valores são reais ou fáticos, embora variáveis no tempo e no espaço sócio-histórico.

Antes, porém, de passarmos ao estudo do que seja *organização política*, cumpre nos sistemas constitucionais destacar a importância material dos fenômenos, partindo de conceitos concretos onde o *político* não atua como vontade livre, mas como fator múltiplo de natureza econômica, cultural, religiosa, de categorias ou de classes sob influxo de forças que pedem soluções axiomáticas.

Na verdade, os sistemas constitucionais, por serem nacionais, hão de traduzir proposições evidentes, impondo aos textos perfeita seqüência lógica, porque não há Constituição duradoura sem um complexo organizacional fundado em bases axiológico-teleológicas, interligando valores reais existentes a conhecimentos aplicados à noção de finalidade ou causa final que lhe imprima eficácia.

Capítulo II

ORGANIZAÇÃO POLÍTICA

SUMÁRIO: Conceito e normas — Poderes básicos/órgãos — Fins e funções do Estado — Nação/Estado — Organização política — Organização constitucional — Problemas estruturais.

A organização é *política* porque as Constituições são *políticas*. O conceito, antes quem sabe ideológico, passa necessariamente a conceito material. Conjunto de normas, tais normas são concretas. Quando se transmitem na aplicação, tendo em conta a organização política, adquirem de maneira indireta ou mediata, conteúdo jurídico e substância administrativa finalística.

A antecedência da Constituição, considerando pressupostos geo-sociais as decisões que partem na organização das normas constitucionais, impõe via de consequência regras de conduta jurídica e adequado comportamento administrativo. Na parte orgânica os princípios dizem com a organização política abrangente para logo depois indicarem a organização constitucional e as relações de competência.

Nomeando os poderes básicos, traçando a ação dos órgãos, limitando as respectivas competências ou figurando as atividades permitidas, os princípios que na origem são de organização política constitucionalizam-se assumindo tónicas administrativas. Numa seqüência que vai das situações gerais às situações particularizadas, isso em matéria de norma, de legislação e de direitos.

Daí por que, em face da organização política, Constituição e Direito Constitucional se apresentam coincidentes, a organização administrativa harmônica com a organização constitu-

cional, esta última dando a poderes e órgãos unidade substancial que, no entanto, se diversifica conforme funções específicas, de acordo com prerrogativas, natureza da ação e dos atos ordenados.

Os fins e as funções do Estado, integrados na organização política, inclusive nas sociedades primárias, constituem valores instrumentais em movimento, estruturados conforme tarefas jurídicas e administrativas a desempenhar segundo interesses constitucionalizados, ficando o exercício do poder vinculado a processos que na prática possuem típica expressão administrativa.

O Estado, ao pretender exprimir vontade coletiva, tem na organização política à qual se incorpora, os meios válidos de através poderes e órgãos, realizar funções que digam com normas constitucionais, a fim consagrar na legitimidade decisões ditadas por seus interesses, tudo e sempre porém com suporte num conjunto de faculdades jurídicas chamadas *administrativas*.

De certa maneira natural e lógica, o poder político, limitando-se à organização política, tem limites impostos pelas Constituições, harmonizando com isso instituições políticas e administrativas. A continuidade do político para o administrativo discrimina posições relativas à ordem constitucional, definindo competências na sua qualificada expressão política e jurídica.

Estudado o Estado, pelas estruturas, é ele a própria organização política. Para entender o problema do Estado, é preciso compreender sua organização política, como se formou, como está estruturado, sentir a extensão dos poderes, avaliar o quadro das instituições, compreender que qualquer análise de síntese constitucional corresponde a uma soma vinculada de estruturas parciais.

Além do mais, os princípios políticos fundamentais que sensibilizam a vida estatal, inscrevendo-se nas Constituições informam a organização política, dão-lhe contextura, conhecimento material, unidade substancial, explicando nos aspectos formais como funcionam as instituições e os fundamentos orien-

tadores em que se baseiam na atividade constitucional os atos de vontade.

É isto precisamente que torna complexa a ciência política, porque não só valendo a observação da experiência, deve procurar saber das reações que perturbam o funcionamento dos poderes, dos órgãos e das instituições. Para ela o primeiro ponto de enfoque tem sede na organização política, objetivando verificar sua pertinência com as sempre atuais realidades cogentes.

Se, desde o momento em que o Estado existe, há uma organização política, natural ou construída do ponto de vista geo-histórico, as implicações hão de corresponder às necessárias transformações, em virtude por certo de causas dinâmicas e não de comparação com outros sistemas de maior eficiência, pois os condicionamentos naturais não aceitam padrões estranhos aos padrões telúricos.

Evidente que os problemas de organização política são os próprios de cada nação, específicos e exigindo sentimento das realidades nacionais. Não se pode, por conseguinte, dissociar a organização constitucional da organização política ou vice-versa, já que os fatores incidentes recomendam com respeito ao poder político unidade de ação ou identidade de propósitos.

A rigor científico, político e sociológico, o transplante de sistemas ou instituições de outras nações, mesmo mais experientes, tem dado causa a comoções sociais ou a reações intestinas. No Brasil, a instabilidade das estruturas em grande parte resulta de modelos alienígenas, de interferências estranhas que nem sempre correspondem às realidades da sociedade histórica.

Na organização política há para considerar na solução dos problemas estruturais, fatores permanentes incidindo sobre a vida das nações, nunca aleatórios porque econômicos e humanos. A desordem, quando normalizada, propaga-se frustrante, ficando a exigir técnicas violentas nem sempre recomendáveis diante construções frágeis ou padrões insensíveis às mudanças inevitáveis.

Durante largo tempo, as indagações a respeito da organização política, fontes e Constituições sofreram a influência das idéias ou das ideologias, do pensamento filosófico ou das reflexões subjetivas, dando motivo a configurações ideais sem me-

nor apoio nos perfis próprios de cada nação, levantando postulados formais embora quebrando suportes naturais ou sócio-políticos.

Surgiu daí a grande polêmica entre o realismo constitucional e o idealismo das Constituições. Não basta, assim, no tocante à organização política, buscar os fundamentos filosóficos do Estado. Como não basta criarem-se normas ou aplicá-las divorciadas do modo de existência de uma nação. As situações de equilíbrio não dependem das normas, mas do funcionamento normal das instituições.

No que toca à organização política, os conceitos de poder constituinte, Constituição e legitimidade, devem amparar-se na racionalização natural do processo político. Uma visão crítico-realista das Constituições a sobejo demonstrará que a crise dos sistemas decorre de falsas premissas organizacionais, contribuindo para a crise o desconhecimento de fatores ontológicos.

É tarefa, pois, da ciência política, procurar identificação entre a organização política e a constitucional, porque de maneira contrária os sistemas se estiolam, ficam a exigir constantes modificações, as questões ficam de poder e não de direito, passando o ordenamento constitucional do Estado a consagrar derivações distantes das sensíveis e peculiares realidades nacionais.

Capítulo III

ORGANIZAÇÃO CONSTITUCIONAL

SUMÁRIO: *Aspectos fundamentais — As construções constitucionais — Leis históricas e imperativos éticos — Ordenação concreta normativa — Estado/regime jurídico.*

As Constituições, ao tratar da organização constitucional, tendo em apreço a organização política, para que tenham eficiência natural e prática, hão de considerar os seguintes aspectos fundamentais do problema:

- o natural;
- o social;
- o político;
- o legislativo; e
- o administrativo.

No primeiro está a nação como vive e como é na realidade. Dominada por valores inconfundíveis, a terra, o homem, a cultura, a religião, os espaços físicos, a história. Valores que por mais desfigurados que sejam, permanecem influentes, definidos e característicos. São tais valores que *se constituem* pedindo reconhecimento, ordenamento normativo, leis que os protejam das distorções ideológicas.

No plano social se reveste de importância o conhecimento da sociedade histórica. No político a organização dos poderes ou do poder nacional. No legislativo a qualidade das leis quanto ao conteúdo eficaz. No administrativo a unidade diante da partilha das competências funcionais. Não há como, no pro-

cesso político-constitucional, desprezar elementos que se sucedem imperativamente.

Na organização constitucional não basta o exercício do poder político na sua unidade originária, mas é indispensável a divisão do poder pelos poderes e pelos diversos órgãos. A divisão ou a separação dos poderes não é somente uma razão de natureza política, porém técnica na distribuição das tarefas especializadas. De funções que, na especialização, promovem a integração estatal.

Não há, portanto, na organização constitucional, senão distribuição do poder político pelos diversos poderes e órgãos. A questão, conforme as bases, é a mesma nos regimes federais ou unitários, é de formas condicionadas às necessidades geo-sociais. Natural, assim, que a ação constitucional dependa da organização estatal e das condições jurídicas assentadas na legitimidade.

Convém salientar que os poderes inerentes à soberania, nos limites internos da organização constitucional, têm um sentido objetivo e outro subjetivo, isto é, de serviços e pessoas. A expressão *governo* não apresenta maior importância, pois em princípio é uma questão reflexa, secundária em face das estruturas, apenas finalística conforme atividade desenvolvida através modos permitidos.

As limitações, localizadas na organização constitucional, qualificam a dinâmica na mecânica das instituições. Impõem restrições que respondem pela legalidade constitucional. Questão, nos fundamentos, de racionalização política, assegura a eficácia na atividade constitucional e administrativa, mantém a colaboração de poderes e órgãos sem perda da unidade originária.

Aliás, arquitetonicamente, as construções constitucionais, se alguma coisa pretendem criar no domínio das idéias, a partir das bases integram estruturas orgânicas, um corpo de normas sistematizadas, princípios potenciais de ação, categorias estatais personalizáveis, formas constituídas conforme visão real das coisas, postulados direcionais apontando premissas do regime político-jurídico.

A partir das bases, observa-se nas construções constitucionais que, para unidade das partes no todo organizacional, qualquer que seja a Constituição ou a ideologia que represente, permanecem duas realidades essenciais, do *self-government* e do *self-administration*, pontos chaves para desempenho das regras obrigatórias incrustadas nos textos, embora isso nada tenha com o posterior exame da legitimidade.

O conhecimento geo-histórico, harmonizado com tendências reais-ideais, traz para as construções constitucionais elementos reflexos de avaliação política. Na relação entre sociedade e Estado, os elementos fazem a medula da organização, já que não é possível entender lei maior que não tenha nos alicerces potestativos *quereres* coincidentes, o universal, o nacional, o local, o grupal e o individual.

Sem dúvida, as leis históricas e os imperativos éticos são profundas raízes a considerar. O passado não se exclui porque está sempre no presente. O espaço ético, incluindo costumes, versa reações racionais. As implicações latentes devem ser analisadas não sob critérios especulativos, mas sob critérios objetivos capazes de posicionar valores nas repercussões negativas ou positivas.

Visto o problema assim, a organização constitucional de um país não é obra para leigos ou curiosos. No encontro entre a sociologia e a história, transcende a figura do jurista na preparação das realidades, porque na organização constitucional não tem vez o irreal ou o abstrato, sim o real e o concreto no tocante aos direitos, conforme naturais, sociais, estatais ou individuais.

Na organização constitucional, repetimos, para eficiência de uma Constituição, devemos pelo menos tentar compreender:

- as condições naturais;
- as realidades sociais;
- os fatores culturais;
- a verdade geográfica;
- o Estado como unidade orgânica.

Como devemos tentar compreender, no Estado dentro de uma Constituição, alguns aspectos singulares:

- de unidade de decisão e ação;
- de poder como unidade política;
- de unidade administrativa repartida.

Uma Constituição política, portanto, só pode conceber-se como um *ser organizado* dando forma a princípios e a normas, com ordenação de conteúdo normativo, como criação tirada da realidade geo-social, *ser organizado* que parte das conexões entre a ordem política e os direitos, entre Estado representativo e regime jurídico, entre Administração e administrados.

Toda teoria que prescindia do estudo da organização constitucional fica falha nas situações fáticas de poder e se converte em autêntico pressuposto dialético. Uma Constituição, em qualquer sentido, lato ou estrito, é sobretudo organização. Poder político que não tenha organização ou estruturas organizadas não é poder e tampouco tem existência que lhe dê força para consolidar-se.

No interior de toda sociedade humana, da menor para a mais desenvolvida, a organização constitucional pré-existe *in natura* ou sob bases naturais, ficando bastante temerário levantar alicerces que não correspondam às realidades nacionais. Dentro de todas as sociedades, a nação é precisamente aquela que apresenta organização diferenciada, a exigir regimes políticos consentâneos.

Na organização constitucional, a distinção entre governantes e governados é uma questão terminológica e simplesmente ociosa. Não encontra senão fundamento no princípio da representatividade. Não dando lugar *a priori* que influa nos tipos de organização. Como veremos, adiante, é mais de regime político, de posicionamento dos poderes representativos e de direitos sócio-individuais.

Capítulo IV

ORGANIZAÇÃO ADMINISTRATIVA

SUMÁRIO: Política/Constituição/Administração — Organização política/fatores geo-sociais — Estruturas administrativas — Estado político/sentido material e formal — Objetivos e normas orgânicas — Organização política/organização administrativa.

Na prática, a teoria do poder e da Constituição deságua no Direito Administrativo. Impossível deixar de entender que a organização política e a organização constitucional, encarada a sociedade geopolítica nos elementos de formação, não se entrossem administrativamente. Política, Constituição e Administração coincidem nos processos ativos e para efeito de racionalização.

Sofrendo modificações, por força das transformações sociais, a organização política impõe alterações constitucionais, e, em virtude disso, do ângulo da realidade afeta a organização administrativa. Tal entendimento, baseado no conhecimento da história, desafia qualquer tipo de especulação doutrinária. É fenômeno dominante nos estágios de desenvolvimento ou na sucessão dos fatos sociais.

No estudo da organização administrativa, a base, além de geo-social, é política e constitucional. A presença do processo político diz com a orientação política, com as diretrizes assumidas, com a existência de pressões ou não que venham determinar ação de governo. Projetadas as diretrizes as instituições passam a funcionar conforme estruturas postas a serviço do interesse legitimado.

Analisada a organização política, coerente com fatores geo-sociais, dela decorrendo a organização constitucional, as linhas mestras compõem as estruturas administrativas, isto é, poderes e órgãos que devem integrar na unidade a organização administrativa. Em tese, as características somam realidades cogentes, para o analista históricas, sociológicas e, sem dúvida, racionais normativas.

As razões são de índole objetiva porque as de índole subjetiva só aparecem da atividade ou do exercício das funções permitidas. É a Constituição que estabelece aquele nexos essencial entre a organização política e a organização administrativa, vinculando a realidade social com a política e a jurídica, a fim de que possa o Estado realizar programas com suporte na legitimidade.

Por isso, uma Constituição não é somente conjunto de leis escritas fundamentais, já que há além de normas valores concretos dando sentido material e formal ao Estado político, sobretudo na parte orgânica através da qual previne a organização estatal, os poderes, os órgãos, as funções e as competências separadas, de tal maneira que fique preservada a unidade e a ordenação.

Dois fenômenos pedem pronta distinção:

- o das normas diretivas;
- o das normas de organização.

As primeiras, puramente constitucionais, falam de legislação e do modo como fazer as leis, definindo *in hypothesis* a específica função dos poderes. As segundas dizem com a hierarquia das estruturas enquadradas na unidade constitucional, nas quais os princípios ontologicamente são de natureza administrativa e de ordem jurídica legitimada em favor dos direitos preceitualizados.

Embora não seja fácil, num documento escrito, aproximar o fenômeno *sociedade* do fenômeno *Constituição*, não é difícil estabelecer as bases da organização político-constitucional, ou seja, determinar relacionamentos que correspondam a condi-

ções concretas e a condições políticas definidoras dos regimes *in casu* adotados. Os regimes sucedem da realidade social e não as precedem.

Detectando, porém, certa soma de valores reais a partir do geopolítico, os fatores que daí promanam oferecem ao analista dos fatos premissas de conhecimento pelas quais torna-se possível construir princípios objetivos e normas orgânicas, norteando-se de maneira sólida o papel que deve desenvolver o Estado na ordem natural, social, constitucional, jurídica e administrativa.

A perspectiva, diante dos valores detectados e dos fatos evidenciáveis, é uma somente: de síntese textual que se desdobra em postulados normados, de unidade não prejudicando diferentes procedimentos, de organização fundamental reunindo poderes constituídos e órgãos na organização complementando atividades jurisdicionais sob critérios hierarquizados.

Querendo bem entender o poder político, só podemos entendê-lo como vontade constitucionalmente formalizada, apta a realizar a vontade nacional e a desenvolver tarefas administrativas. Acontece, entretanto, que os princípios nos regimes conduzem a exigências substanciais, não bastando a ordem política para efetivação de propósitos governamentais ou de pura natureza administrativa.

Algo mais, de existência duradoura, nem aparente e nem fictícia, além do poder politicamente organizado, permanece intangível, que é a nação. A ela não se sobrepõe a vontade, porque a nação antecede socialmente o Estado, impondo das bases para as cumeeiras um tipo de organização toda peculiar nos aspectos de unidade e diversidade, sempre *naturais* por excelência.

A questão, portanto, não é de regimes políticos, mas de conhecimento das realidades nacionais. O Estado federal, por exemplo, é condição de imposições geo-sociais. Como o unitário limita-se a dimensões menos largas de sentido material. Em ambos, porém, há homogeneidade que decorre da organização política e se projeta dimensionada na conseqüente organização administrativa.

Não obstante, hoje como ontem, por motivos óbvios, a teoria dos regimes políticos vem ganhando total influência na feitura das Constituições, as ideologias adulterando verdades cogentes, ficando a nação esquecida como fenômeno natural, globalizador na imperatividade social de todas as tendências que atuam diretamente na vida orgânica das coletividades políticas.

Cumprir observar que, por influências estranhas, nem sempre os regimes respondem pelas nações, não se adaptam como deviam às inatas contingências da realidade geo-social, artificializando com isso a natureza das instituições naturais e para que possam manter-se apelando para a discricionariedade e a força contra estruturas que deveriam ser respeitadas e não violentadas.

O que se quer, numa Constituição, é que entenda a nação como ela é, acolhendo determinantes que a caracterizam objetivamente, valorizando com isso pela racionalização os elementos que a compõem, os fatores que emanam da própria vida nacional, as condições homem e terra marcados pela história. Complementada, na organização administrativa, uma Constituição passa a durável na solução do essencial.

Conforme podemos verificar do funcionamento dos poderes, via de regra geral, a organização administrativa é, por assim dizer, *continuação* da organização político-constitucional. Os processos utilizados a seguir do Direito Constitucional, partindo das normas constitucionais reguladoras, adquirem de imediato natureza administrativa. Visam *organizar* a nação demandando serviços e direitos.

Capítulo V

O FENÔMENO CONSTITUCIONAL ADMINISTRATIVO

SUMÁRIO: O Estado organizado — Integração do administrativo no constitucional — As técnicas administrativas — Legalidade ou legitimidade — Autonomia relativa da vontade — Poder constituinte.

Interpretando uma Constituição, sobretudo analisando sua parte orgânica, verifica-se que ela se completa com a organização do Estado. O que vê o Direito Administrativo decorre do Direito Constitucional. Aqui não está mais o Direito Político, mas o Estado organizado especializando poderes, órgãos, funções e serviços, dentro pressupostos exatamente determinados pelos fins.

A significação e o valor *primeiro* de uma Constituição devem ser buscados na própria ordem constitucional estabelecida politicamente. Seu valor jurídico, em face das formas e normas indicadas, provém de conceitos até elementares:

— um da Constituição como direito fundamental do Estado e dos indivíduos;

— outro da Constituição como organização no tocante a poderes e competências.

Evidente que, no sentido da organização, o que se espera é que possa regular ou proteger o desenvolvimento racional das instituições. Nunca indiferente às fontes geradoras, a organização cuja finalidade é de coordenar a ordem político-constitucional, adquire uma dinâmica que simplesmente não se faz apenas constitucional, porque os mecanismos de que dispõe são administrativos.

A integração do administrativo ao constitucional constitui um processo e este *processo* na essência é de serviços a prestar pelos poderes e órgãos. Entenda-se, ainda, que uma Constituição requer para sua funcionalidade, não só responder pela vida política. Há muito mais numa Constituição quando observamos as técnicas de que lança mão para fazer-se cumprir e respeitar nas projeções jurídicas.

Não basta, por isso, no Direito Constitucional estudar-se seu conteúdo sócio-político, sem reparar no que ele impõe em matéria de organização administrativa. A dogmática constitucional não desconhece que para aplicabilidade dos preceitos normados fiquem indispensáveis instrumentos técnico-jurídicos, cuja presença ativa os valores reais de ação e dos procedimentos públicos.

No âmbito das funções, ou seja, das competências, não é o formalismo jurídico que está em jogo, porém poderes e direitos a serem exercitados nos limites da organização político-constitucional-administrativa. A eficácia das normas constitui exigência cujo suporte se encontra na atividade administrativa. Após as normas, há quem as aplique, relacionando as tarefas conforme os sistemas.

Não se pode deixar de ver na atividade administrativa uma atividade político-constitucional destinada a prover serviços de caráter fundamental. Essa atividade, diante da organização contida numa Constituição, expressando direitos traduz competências exclusivas. Virtualizando a organização constitucional equaciona-se em termos de legitimidade originária e substancial.

As metas políticas, transformadas em constitucionais, não se consumam sem as técnicas administrativas. De modo geral, mesmo com respeito à ordem econômica e social, mesmo no tocante aos direitos fundamentais. Será disfarçar a verdade afirmar que princípios e normas de natureza administrativa não estejam presentes no exercício da atividade político-constitucional.

Na medida em que se aplica uma Constituição, os instrumentos administrativos e os institutos jurídicos passam a recomendar modos de atuação. O problema do fim do Estado,

das funções e das competências, tanto na especificidade como na especialização, embora submetam as regras administrativas aos princípios constitucionais, não se concretam fora dos mecanismos pertinentes.

Todas as soluções, é bom lembrar, na mecânica ou na dinâmica político-constitucional, são, por natureza, resultantes da atuação administrativa. Os atos de vontade passam a caracterizar válidas manifestações administrativas. Não há nem pode haver, assim, organização constitucional sem peculiar organização administrativa. Um fenômeno decorre do outro, racionalmente.

Ao contrário do que muitos pensam, a Administração não está fora da esfera político-constitucional, já que as questões administrativas propostas, no plano da organização político-constitucional, são questões de escolha de meios para certos fins específicos, ficando todo e qualquer relacionamento submetido à ordem jurídica conforme diretrizes asseguradas pela norma superior mandamental.

Na verdade, completando a organização constitucional, a organização administrativa, através de leis, regulamentos, práticas, códigos, praxes ou relações compõe sistemas de decisão e de execução insertos nos permissivos constitucionais, daí surgirem os princípios da legalidade ou legitimidade internamente ligados ao exercício de funções sob critérios jurídicos antes estabelecidos.

Embora haja leis administrativas gerais ou flexíveis permitindo certa margem de aplicação, sabemos que o problema não dá à Administração pela própria organização, arbítrio para ignorar limites traçados pela Constituição, nem para palmilhar caminhos estranhos às obrigações assumidas e aos direitos protegidos. Certamente, o prisma da legalidade, não consagra distorções da vontade.

Aliás, toda situação relacional administrativa tem sua condição jurídica. Identificável nos atos administrativos, nos preceitos legais que os justificam, nas causas que os motivam. Como também toda situação político-constitucional tem seus elementos administrativos, estes vinculados aos processos con-

sentidos de criação e à aplicação *in casu* do direito público e positivo.

Sem dúvida, o pensamento doutrinário, mesmo teórico ou prático, não traz o condão de afastar a Administração dos preceitos legais. No tocante à organização, hierarquia, funções e relações, toda atividade se reduz a normas político-jurídicas, normas jurídico-constitucionais, a normas jurídico-positivas, cada uma delas concentrando faculdades inerentes à atuação e aos processos executórios.

É certo que, ao agir, a Administração possui relativa autonomia de vontade. Mas não é pela escolha dos *modos* que dispensa ou pode dispensar o amparo legal-constitucional. A discricção, como erroneamente alguns imaginam, não legitima desvio das normas objetivas. A esse respeito, é absurda a idéia que pretenda dar à atividade administrativa técnicas aplicáveis fora disciplinação normativa.

Cumprе reconhecer, além disso, que a organização político-constitucional, originária do poder constituinte, em qualquer grau ou nível estende-se a todas manifestações administrativas. Conseqüentemente, evidente que a função administrativa, na essência é constitucional. Levando às verdadeiras dimensões o princípio da legitimidade conforme a norma na sua existência objetiva e o direito na sua existência subjetiva.

Segunda Parte

PRESSUPOSTOS DA ORGANIZAÇÃO POLÍTICA

- A fonte dos poderes
- Repartição de competências
- Poder constituinte
- Exercício do poder constituinte
- Poder constituinte/regimes políticos

Capítulo VI

A FONTE DOS PODERES

SUMÁRIO: *Processo de formação do poder — Incidência de valores reais — Ato de poder constituinte — Situações geomateriais — Nação/Estado — Poderes inalienáveis.*

Tudo se resolve ou explica na fonte que dá ao poder político competência para exercitar atividades. Poder ou poderes possuem mesma origem: a *constituente*. A partição de competências é questão de divisão do trabalho político-constitucional-administrativo. Especializando tarefas na unidade, racionalizando serviços na organização, discriminando funções na finalidade.

O que se procura, no processo de criação do poder ou poderes, é a legitimidade. Lógico está, pelo visto, que há necessariamente no problema da legitimidade, presença de forças representativas. Em verdade, o exercício do poder ou poderes encontra base na sociedade política organizada. *A priori* nos elementos institucionais, territoriais, grupais, religiosos, permanentes nas relações humanas.

O ponto central do problema da legitimidade não reside no controle do poder, mas sim na sua formação sobre a qual incidem valores históricos, políticos e jurídicos. Valores que são reais e não simbólicos, já *in natura* ordenados gerando relações e direitos. Compondo formas de efeitos jurídicos. Integrando o material e o formal a fim de estabelecer regulação normativa fundamental.

Por isso, o ato de poder constituinte, virtualmente originário, *constitui* no sentido da realidade a própria Constituição.

As normas de organização, portanto, antecedem às normas permissivas, proibitivas, preceptivas, diretivas ou programáticas, todas insertas nas regras que limitam disciplinando a conduta social e humana nos sistemas que definem pelo conteúdo os regimes políticos.

Na organização constitucional, a teoria do poder constituinte como fonte, traduz basicamente conceito de legitimidade. Surge para estudo quando a nação, obediente às próprias realidades, adota novos preceitos fundados na soberania. Já que a soberania se faz representativa de forças, transcendendo o absolutismo, ela é que diz das reformas diante da imperatividade dos fatos.

A nosso ver, o poder constituinte, como fonte dos poderes em atividade, não se presta a especulações doutrinárias. Representativo de forças, ele é porque a nação existe, toma corpo porque a nação *não é* uma ficção, ganha realidade porque a nação *em si* se impõe soberana nas decisões. Contudo, do ângulo histórico e material, não escapa da fisiologia nacional e suas implicações naturais.

Em qualquer hipótese, a essência do poder constituinte, como fonte dos poderes constituídos, afirma a existência real da nação tal como ela é. O que dá ou confere, dependente de condições e formas, é o que recebe da nação. Sempre sujeito à vida da nação, identifica os fenômenos nacionais com os demais fenômenos dominantes, criando uma unidade que nasce de fatos e não de fórmulas.

Uma Constituição, para ficar imune de turbulências, tem de ser existencial. É o *ser político*, ou a nação, que precisa de conhecimento e reconhecimento. Exercitado, o poder constituinte é, antes de mais nada, poder de organização. Daí por que, na origem e na atuação, o poder constituinte como fonte de direitos é unívoco e indivisível, medida consciente da soberania e conseqüente da legitimidade.

Via de regra, natural e lógica, a nação é o sujeito do poder constituinte. Manifesta-se através do povo, eletivamente, conforme maneiras eletivas. Por essa razão, aliás fundamental, a legitimidade de uma Constituição, nasce de dois pressupostos:

- de uma situação natural de fato;
- da ordenação jurídica consagrada.

Inalienável, o poder constituinte, contrapondo-se ao absolutismo das decisões ou ao personalismo dos comandos políticos, pode elaborar ou reformar uma Constituição. O que não pode, mesmo nos eventos revolucionários, é suprimir ou negar a nação. Transes passageiros, mudanças ocasionais, destruindo Constituições, dificilmente atingem a natural organização constitucional.

Contudo, o próprio poder constituinte não tem forças bastante para violentar reais situações geomateriais. É poder, sem dúvida, antes de mais nada assentado em premissas naturais, tendo como espelho a nação e como objeto a sociedade nacional. Isso aí que o poder constituinte precisa atender:

- a nação nas estruturas institucionais;
- os indivíduos em vida social.

A questão, embora simples de ver, apresenta complexidades, pedindo equacionamento racional. A nação, por si mesma, resulta de profundo processo histórico integrador. Porque uma nação é algo de biológico, de fisiológico, de ético-social, de potencial, transpondo assim os limites da esfera política, sobretudo no tocante aos verificáveis dados físicos, históricos e sociais.

Desenraizada de sua ordem natural, uma nação torna-se irreal, artificializando a vontade política. Não é o Estado que dá nascimento à nação, mas esta que justifica a existência do Estado. Como fenômeno, a nação é unidade vivente superior aos princípios políticos, superior ao Estado nas suas funções, pois o Estado existe para o homem e não o homem para o Estado.

Somente em nome da nação poderá o Estado organizar-se e ativar-se. A soberania é da nação, não do Estado. A autoridade que tem o Estado, recebe-a da nação. Para adotar organização consentânea com as realidades. Para estabelecer, como ente coletivo, suficientes poderes inalienáveis. Essa qua-

lidade não pertence ao Estado. Pertence à nação originariamente soberana quanto a meios e fins.

A nação, corpo e espírito, é que pede organização e leis. Organização estatal de meios e de fins. Poderes que se contêm diante dos meios e dos fins. Órgãos que realizem serviços públicos essenciais. Instrumentos que protejam os indivíduos. Uma Constituição, onde as normas votadas ofereçam normalidade na vida orgânica e estabilidade quanto aos direitos sociais e individuais.

A política e o direito aparecem, embora a universalidade, como os demais fenômenos estudados pela sociologia, dentro da vida traçada pelas condições nacionais. São problemas colocados a partir do conhecimento da nação. A sociedade nacional, por natureza *ser organizado*, com força natural espontânea de coesão, é que dá o modelo da organização, suas estruturas, seus poderes e órgãos.

A organização supõe, assim, a esfera do político, do constitucional e do administrativo. O *jurídico*, servindo de sustentação, limita os direitos e a atuação dos poderes. Repartindo competências conforme peculiaridades diretamente vinculadas à idéia de nação, a relações ordenadas que na dependência ou hierarquia consubstanciam unidade, representação e funções materializáveis.

A ação do Estado confinando-se à organização identifica-o com a nação, mas nem por isso a atuação estatal vem livre nas manifestações internas ou externas, pois mesmo nas concepções ideológicas os atos ditados no interesse público ou coletivo, particularizam comportamentos que dizem com a anatomia e a fisiologia dos corpos sociais, reduzindo o problema a uma racional partição de competências.

Capítulo VII

PARTIÇÃO DE COMPETÊNCIAS

SUMÁRIO: *Influência da geografia — Estado federal ou unitário — Integração político-jurídica — Organização e regimes — Critérios nacionais — Binômio Estado/Administração.*

O que difere o Estado federal do Estado unitário é a geografia, exigindo tipos distintos de organização político-administrativa. De fundo, olhando realidades, no *federal* prepondera a descentralização, no *unitário* a desconcentração. Embora a desconcentração, conforme a natureza das tarefas públicas, políticas ou administrativas, não seja estranha ao princípio da autonomia nas formações federativas.

Quando se emprega a denominação Estado *federal* temos em vista relacionamentos constituindo poderes assentados na unidade, na autonomia e nos órgãos personalizados, tudo de acordo com elementos apontados nas Constituições. Há nelas normas centrais, normas autonômicas e normas locais. Melhor dizendo: com respeito à União Federal, aos Estados-membros e às entidades municipais.

O que ocorre no federalismo, em matéria de organização político-administrativa, é divisão do poder com fundamento territorial, estabelecendo do centro para as periferias necessárias divisões de competências. Contudo, a soberania pertence à nação, por força da integração político-jurídico-estatal, por motivo da coexistência das várias unidades, por razão do fator poder/território.

Nas organizações político-administrativas, estáveis porque realistas, não há poderes concorrentes porque os poderes aqui sofrem influência dos meios e dos fins. Significa isso, que depois

da organização, a tarefa política é essencialmente de regime adotado, ou seja, de organização e conseqüente partição de competências. O importante é o elemento ontológico na base da normalidade constitucional.

As boas leis políticas, consideradas em si mesmas, harmonizam organização política e regimes políticos. Daí resulta que o Estado para agir em relação a fins, tem de possuir prerrogativas constitucionais. Pois é certo que o Estado só ganha suficiência especializando poderes, isto é, adotando princípios práticos na partição das competências de origem política. Conclusão, em termos, óbvia.

O Estado, precisamente por representar a nação, assume poderes imutáveis e só transformáveis no sentido dos fins. Compreendendo-se que o Estado não é, nem jamais foi, soberano, porque a soberania significa um direito nacional, dependente no exercício da natureza da organização política e do regime instrumentado através de competências repartidas. Dinamizado segundo atividades específicas.

Aliás, a ciência política, apoiada na sociologia, escrutando os fundamentos do Estado, tem hoje profundo interesse pelo estudo da organização constitucional, a fim de saber se as regras escritas nos textos constitucionais refletem ou não realidades cogentes, estão conformes com essas realidades e não comprometem as sociedades humanas para a qual foram elaboradas ou ordenadas.

Em conseqüência, evidente que, no seu preciso sentido, a ciência política não ultrapassa critérios nacionais, nem traduz versões estranhas às sociedades humanas politizadas, já que pelo objeto intelegível decorre da natureza das instituições e de como elas funcionam quando encadeadas nas projeções administrativas. Sem dúvida, as idéias derivam dos fatos, não os fatos das idéias.

Instituições políticas, em conflito com instituições administrativas, deságuam na subversão dos mecanismos constitucionais. O fenômeno institucional implica numa influência do todo sobre as partes, num conjunto orgânico capaz de, através regimes, assimilar verdades nacionais. A concepção

natural societária valoriza a posição dos regimes políticos quando viáveis.

Em virtude disso, a repartição das competências políticas, a partir dos condicionamentos constitucionais, tem remate nas competências administrativas. Gerando das fontes políticas tipos de serviços que se definem de acordo com a finalidade abrangente, em áreas qualificadas quer inclusive as judiciárias. Os serviços, por certo, são os constitucionalmente apontados.

Não podemos pensar em analisar aqui, pelo menos por enquanto neste capítulo, todos os regimes que funcionam atualmente no mundo político, mas podemos afirmar que em todos eles os padrões vêm submetidos à partilha de competências. Mesmo que não implique em igualdade de fins, não há regime que não se cumpra administrativamente. O traço fundamental reside na combinação de atividades.

Ambas as atividades, a política e a administrativa, marcam-se pelos fins. Crescendo de importância a administrativa, pois sem ela o Estado não tem como *administrar* a política, a economia ou a justiça, nem como perseguir finalidades públicas. Não obstante regimes, quando o Estado na organização expressa vontade, os atos decorrentes legitimam-se na competência para só depois examinar-se a norma aplicável.

No binômio Estado/Administração assentam os regimes políticos, quer no sentido da competência dos poderes, como no sentido de repartição das competências. A identidade de fins aproxima os regimes, sejam os federais ou os unitários, embora hajam poderes reservados, implícitos, exclusivos, complementares, remanescentes, concorrentes ou a supremacia do poder central maior.

A teoria da integração constitucional, no campo da teoria da Constituição, pelo visto não exclui realidades vitais que dão ao Estado conceito profundamente dinâmico. Não havendo única finalidade a perseguir, mas várias, do desdobramento das competências os fins vão sendo alcançados conforme metas previstas. No próprio sistema de normas destaca-se a competência de poderes e órgãos.

Quando após normas superiores de organização uma Constituição define as funções do Estado e dos órgãos da adminis-

tração pública, está desde este ponto a relacionar competências nos vários setores de coexistência social e individual. Quer se trate de economia, trabalho, educação, cultura, família, segurança ou direitos, está qualificando poderes e limitando seu exercício.

É de observar que a Constituição, organizando a vida política de uma nação, formaliza juridicamente na organização todas as atividades fundamentais. Com isso a natureza dos poderes, as funções que lhes confere, as regras destinadas à racional aplicação. A isso chama-se, na estruturação dos princípios constitucionais, competência para adequar os valores-meios aos valores-fins.

Na essência ou no conteúdo de uma Constituição, portanto, está a força natural do chamado *poder constituinte*. A decisão em favor de uma forma estrutural, em favor da divisão dos poderes, leva conseqüentemente à caracterização dos regimes políticos. Persiste, assim, repartidas as competências, a legitimidade na origem e os princípios que compõem modalidades constitucionais.

O chamado *poder constituinte*, como igualmente os *regimes políticos*, suscitando graves reflexões quanto à extensão dos direitos e a natureza da organização, traçando fronteiras jurídicas no exercício dos poderes, estabelecendo limites às operações fundamentais, criando normas emanadas da vontade geral, motivam os dois próximos capítulos e as considerações pertinentes à legitimidade política.

Capítulo VIII

PODER CONSTITUINTE

SUMÁRIO: *Bases da legitimidade — Soberania e vontade eletiva — Ciência política e realidade social — Constituição e direitos — Objeto do poder constituinte — Reações e sanções.*

Já avisamos que as teorias e as ideologias não podem desconhecer a nação como fenômeno natural, visto que na formação histórica independe de leis, regras ou formas jurídicas. Obra do direito natural, as nações se prendem mais a fatores físicos ou sociais que a fatores nascidos da vontade criadora do homem. O simples *querer* nada adianta. Apenas converge para institucionalizar o irreal.

Esse poder, o constituinte, com suporte na soberania nacional, não se valida distante da soberania popular. É por excelência representativo. Ficando, no seu conceito político-social, vinculado ao ato de constituir. É aquele que *constitui*, que resulta do corpo da nação, ao compor, ao organizar, ao representar, ao distribuir competências, reconhecer direitos e deveres sócio-individuais.

Inscrevendo-se na realidade da soberania, convém advertir desde logo que o poder constituinte, nacional, impessoal, dinâmico e conhecedor das instituições, a rigor nada cria de novo porque conforme bases de legitimidade histórica, ele decorre como expressão de força da nação e do seu povo, emprestando dimensão jurídica às relações naturais que protege, organiza e disciplina através poderes.

Ponto de partida da organização nacional, assenta sua legitimidade na vontade da nação, embora a titularidade jamais se liberando dos valores naturais nacionais. O que tem

de organizar é o Estado político, seus poderes, seus órgãos, a *auctoritas* pelo consentimento, o *potestas* no exercício material das funções, definindo o *social*, regulando o *econômico* e dimensionando o *jurídico*.

Com efeito, o que toma sentido natural e material informador é o poder constituinte *originário*, que pode trazer entre as normas constitucionais competência para alterar os fundamentos institucionais da organização e da ordem estabelecida. A reforma dos textos, questão de fato ou de épocas de crise, só se permite quando tal alternativa ficou conferida ao poder já constituído.

Dentro limitações tácitas ou expressas, a alteração dos fundamentos da organização e da ordem estabelecida, somente pode ocorrer mediante regras incorporadas à Constituição, segundo meios por ela própria previstos, pois mudanças ou revisões mais amplas violam pela ação legislativa comum o princípio da legitimidade e o sistema representativo insuscetível de ocasional substituição.

Se o poder constituinte assenta na soberania nacional, é produto da vontade eletiva representada, para rever ou reformar uma Constituição, somente a nação é competente. Vigendo na legitimidade prescrições constitucionais antecedentes ou baseadas na ordem pré-estabelecida. Os preceitos derivam da lei maior ou da velha Constituição nas hipóteses de eventos políticos excepcionais ou revolucionários.

Não podemos ficar no despotismo de tradição oriental tão longínqua. Uma Constituição, advinda de poder constituinte, há de conciliar o direito natural nacional com as variações do direito público e positivo. Dando à nação um código de normas bastante preciso, sem com isso impedir se completem ou aperfeiçoem os mecanismos institucionais abstraindo realidades cogentes.

A questão precípua, proposta em termos de conhecimento jurídico, consiste em saber como se deve organizar politicamente a sociedade nacional. Por conseguinte, o poder constituinte não se presta a validar apenas idéias. Mas a estabelecer determinadas regras que se impõem ao espírito e dizem com

o corpo da nação. O objetivo é evitar comoções, turbações ou afronta dos valores básicos.

Hoje em dia, a ciência política tende a aproximar-se das ciências exatas. Esta tendência, não só política, manifesta-se nas ciências sociais, sobretudo na economia. Estando a par do direito realidade-social, o poder constituinte ganha aptidão voltando às fontes para nos textos constitucionais escritos, *constituir* pelo reconhecimento como deva a nação ser politicamente administrada.

Em matéria de Constituição e de poder constituinte, as normas não se fazem porque já existem, o direito que aplicam é o direito existente. As circunstâncias novas, embora possam vir previstas, não excluindo possibilidade de mudanças, devem ser avaliadas diante de condicionamentos sociais, ou seja, do consenso geral impondo alterações que a sociedade exige em face da evolução dos fatos.

Na verdade, não é o Estado, nem mesmo o poder constituinte que cria o direito. O direito, como a nação, é anterior à intervenção do Estado. Prevaecem, portanto, para conhecimento do poder constituinte, principalmente na vida dos direitos, o que resulta do consenso geral. Situações que, bem analisadas, escapam da vontade do legislador, impedindo-o de forjar regras jurídicas inadequadas.

Bem no fundo, as relações entre Constituição e direitos, principalmente nas preocupações práticas, ligam-se ao direito natural das coisas e das pessoas. Na feitura de uma Constituição, nada será possível fazer em termos estáveis, sem que se possua idéia clara e exata do relacionamento concreto entre nação e Estado, entre sociedade e direito, entre o social e o individual.

É preciso começar por investigar a nação como ela é, o Estado como deve ser, qual a realidade social, quais os elementos atuantes na formação do corpo social. A prática constitucional constituinte que não estiver baseada na verdade sócio-nacional acabará irrealizando-se fatalmente. Para refletir, aí temos o exemplo, das inúmeras cartas brasileiras, com fartura emendadas.

O objeto-regra do poder constituinte é pois a verdade social-nacional. Objeto-regra a exigir duas coisas: consenso

geral e consciência política, isto é, legitimidade e representatividade. A qualidade do ato constituinte há de vir conforme com a ordem natural da nação. Como produto espontâneo da vida social organizada. Caso contrário, vinga o arbitrio ou a arbitrariedade.

A arbitrariedade, por sua vez, consiste no fato dos poderes públicos fazerem o que quiserem, porque o Estado mal organizado não sofrendo sanções, deságua na anormalidade. Por isso, as Constituições modernas procuram viabilizar instrumentos racionais de contenção dos poderes. Destacando-se, *prima facie*, o controle da constitucionalidade das leis, inspirado na justiça com base no direito.

Se a natureza do homem exige que viva em sociedade, se a sociedade pressupõe poder ou poderes organizados, o primeiro passo do poder constituinte é investigar antes de sancionar, as condições reais de organização natural-social, político-administrativa. Não há meio de escapar à conclusão de que as Constituições traduzem um mister: o de atender o fato *nação* no sentido anatômico e fisiológico.

Embora as vias de pesquisa do fenômeno sócio-nacional sejam numerosas e variadas, é preciso conhecer para estabelecer normas corretas como situar a nação no espaço físico, quais os direitos e a natureza social do homem, qual tipo de organização é consentânea com a formação geopolítica, para *in fine* diante dados evidentes buscar regime melhor condizente com as funções estatais.

Considere-se, na atuação do poder constituinte, que a nação se impõe pelo *direito natural de ser*. Se reações existirem, da promulgação de um diploma constitucional, as sanções diferentes das do direito positivo implicam em desrespeitar regras votadas, no direito de rebelião, na revolta contra governantes, nos processos revolucionários ou nos surtos instintivos de consciência coletiva.

Capítulo IX

EXERCÍCIO DO PODER CONSTITUINTE

SUMÁRIO: Componentes pré-constituídos — Poderes e órgãos heterogêneos — Determinação dos fins do Estado — Garantia dos direitos — Dupla atividade constituinte — Modos materiais e formais.

Sem, agora, nos preocuparmos com regimes políticos, inclusos nas Constituições, convém dizer que as sociedades têm por natureza as suas leis, as quais, compreenda-se, não são individuais e nem arbitrariamente fixadas. Nas sociedades nacionais todo esforço visa fazer respeitar o princípio da soberania com o Estado bastante forte para resguardar valores geográficos, sociais e pessoais.

Sob qualquer aspecto, o Estado, ao realizar a nação, possui já na formação elementos derivados da lei da natureza social, e que não desaparecem dentro da sociedade politicamente organizada. Não pode, por isso, renunciar à própria qualificação física e a exigências humanas, pois para afirmar sua atuação dominam componentes pré-constituídos que ao poder constituinte cumpre entender.

Se procurarmos saber por quem ou para quem o Estado se ativa, verificamos que é para o complexo nação/sociedade/ /povo/homem. Nada tem, assim, de onipotente, porque os atributos políticos, sendo de organização e poderes, pressupõem limites que a ordem sócio-jurídica determina, limitações que o vinculam a seu direito, restrições que o submetem à legitimidade, ao consenso e à vontade geral.

A razão, juridicamente relevante, no exercício do poder constituinte, está voltada:

- para o valor *in natura* das normas constitucionais;
- para os valores jurídicos que integram a ordem normativa.

No primeiro plano, focado o problema da organização, vale o equilíbrio entre poderes e órgãos, a coerência na atuação de poderes e órgãos heterogêneos. No segundo a construção da ordem normativa como um sistema, hierarquicamente montado, relacionando coisas e pessoas, estabelecendo direitos e deveres, a fim de proteger a convivência social com superação de conflitos de interesses.

Em verdade, para seu exercício, o poder constituinte é também *poder natural*, passando a ser no tocante à organização constitucional de coordenação e de coesão. Ficando impossível dar sentido aos fenômenos telúricos, acaso não atenda os elementos materiais e formais, isto é, território e população, o *jus soli* e o *jus sanguinis*, o direito objetivo e o direito subjetivo.

Claro porém, que sentida a nação, ao poder constituinte cabe determinar os fins do Estado, porque o Estado é essencialmente finalístico, sobretudo teleológico. O problema da legitimidade, quando equacionado, fica de fatos e atos, uma questão na organização, de consentimento e de finalidade. O que há, portanto, de importante no Estado, é a reunião de poderes e órgãos diversificando fins.

Não devemos jamais esquecer que, na elaboração de Constituições, gravitam além dos valores já destacados, outros valores emergentes, pois o Estado quando se organiza hoje obediente às bases naturais, é também organizado para o presente e o futuro. Embora nem todos reconheçam, as realidades históricas, sociais, concretas e vivas é que conduzirão a sociedade política.

Na sua funcionalidade, portanto, o Estado não é, de modo algum, força imposta de fora da sociedade política. Não obstante exista antes, emerge do poder constituinte, com organização peculiar, com vontade exclusiva, com caráter dominante, depois de atender o consenso político e a vontade geral. O que há no âmago do poder constituinte chama-se *organização, novos métodos, novos caminhos*.

A garantia dos direitos, tão intimamente ligada à separação dos poderes, em princípio é entre a posição social do Estado e a posição social do homem resultante da organização político-constitucional. Evidentemente, o poder constituinte, podendo tomar inúmeras direções, em nenhuma delas tem força necessária para ditar normas contrárias à natureza das ingentes realidades objetivas.

Ao poder constituinte compete reunir fatos e direitos, considerando nas características formais, o ordenamento normativo. Assim como não há organização constitucional sem presença dos direitos, distante dos fatos a organização constitucional não pode fugir de gerar construções desprovidas de bases reais. Os fatos conduzem à organização e os direitos às normadas garantias humanas fundamentais.

Na dupla atividade de criar e revisar uma Constituição, o poder constituinte quando em exercício, originário diante da representatividade, soberano por falar em nome da nação, ao organizar o Estado *constituindo* poderes que a organização política requer, nada mais faz que atuar condicionado ao direito natural, embora nenhuma subordinação haja quanto a atender ou não regras anteriores.

Cumpra reconhecer, porém, que no seu exercício, o poder constituinte, no sentido de estabilizar uma Constituição, tem de pensar na aceitação dos governados. Normalmente, não deve artificializar a nação com modelos passíveis de rejeição, pois isto acontecendo, como a história vem farta em demonstrações, *última ratio* resta nos processos corrosivos o direito à resistência e à revolução.

As limitações impostas ao poder constituinte no geral são materiais, conquanto haja limitações no plano dos direitos sociais e individuais. O modo de exercício, sem dúvida, pode não oferecer dificuldades técnicas, mas sofre restrições no que tange à organização, ao regime a ser adotado, aos precedentes históricos ou costumeiros, à geografia recomendando critérios *a priori* inalienáveis.

O consenso, do qual provém a legitimidade, não dá ao poder constituinte força política para desnaturar a nação. Dá sim força para organizá-la ou reorganizá-la adequadamente.

Conforme regimes que respeitem estruturas naturais, a sociedade nacional e o homem. Na verdade, esse poder se torna de *direito*, não porque alcance a legitimidade, mas porque nele está a nação de corpo inteiro.

É de assinalar, contudo, que a imposição do poder político, portanto do poder nacional, é de ordem natural e só se efetiva racionalmente quando observadas condições objetivas da vida social. A ordem natural, somada às condições objetivas de vida, recomendam o tipo de organização, não sendo nunca prudente que a organização político-constitucional não atenda formas reitoras da realidade.

Se poder constituinte sempre houve em toda sociedade política, devemos entender pelo conhecimento histórico que o ato final mediante o qual legitima a organização, poderes e órgãos, é ato que se define como originariamente político-social, trazendo como objeto normas destinadas a responder na unidade substancial por funções divididas, *funções* que dão fundamento orgânico aos poderes constituídos.

Em suma, já que o poder constituinte pertence à nação, quem fica investido desse poder, fica condicionado a fazer refletir nos textos constitucionais modos materiais e formais, tendo em vista valores em cujo nome atuam os poderes constituídos. Ressaltando, nos ditames, os elementos da organização, as limitações e restrições, diante da materialidade com que se ativar-se-ão as instituições.

Capítulo X

PODER CONSTITUINTE/REGIMES POLÍTICOS

SUMÁRIO: *Caráter difuso das ideologias — Fenômenos pré-estatais — A integração no Estado — Influência de forças externas — Essência do poder constituinte — Estabilidade constitucional.*

Geralmente, observando a história, verificamos que as ideologias sob aparência de racionalidade perturbam o entendimento da ciência política. Colocando em dúvida a tradição, o testemunho dos fatos acontecidos, as ideologias nas diversas variantes criam idéias imaginárias incorporando à experiência social elementos adversos à realidade *como é* na verdade.

O caráter difuso das ideologias, procurando da reflexão crítica tirar conclusões lógicas, limita o pensamento diante visão do mundo que nunca é a presente. Falha o logicismo por desconhecer premissas essenciais, isto é, premissas localizadas na história através da cultura, da geografia, da economia, das etnias e da religião, oferecendo esquemas ligados a dados objetivos.

A grande dificuldade, hoje, da ciência política, com respeito aos regimes políticos, está em desligar a sociologia da ideologia, assegurando à pesquisa *resultados* que enriqueçam soluções práticas, *dados* que traduzam fatos sem interferências falazes, *elementos* que imprimam aos resultados e aos dados certeza quanto à verdade e não incerteza generalizando desvios de nenhuma expressão sociológica.

Ora, se o poder constituinte deve aceitar antes de mais nada as realidades nacionais, sem dúvida jamais há de ficar indiferente à idéia de regime político. Sem regime adequado o

Estado não tem como realizar os fins, colocando em perigo as instituições, a atividade natural da nação, enquadrando pela inadequação tendências acantonadas em falsas concepções, em teorias apenas ideais.

De maneira que todas as vezes em que o poder constituinte consagra regime diverso do requerido pela nação, está a provocar rejeições resultantes de conflitos entre as normas constitucionais e os fatos concernentes à vida sócio-nacional. A experimentação, fora da observação da realidade, no domínio da esfera política, cria situações temerárias para o vir-a-ser das nações.

Nos regimes políticos, ouvida a nação, sentida nos aspectos sociais, urge considerar:

- o poder constituinte;
- o regime político;
- a Constituição.

Para desempenho das atividades, existentes as normas, existente o *ser* politicamente organizado, urge conhecer:

- a organização estatal;
- as organizações regionais;
- as organizações locais;
- a Administração pública;
- as funções políticas;
- as funções administrativas.

Fique visto, que à teoria política interessa a história das idéias políticas. É preciso, porém, compreender que nem sempre as idéias se adaptam aos esquemas nacionais, não podendo transformar hipóteses em leis, não constituindo valores de juízo que se imponham às diferentes nações. O elo entre a teoria e a prática foca-se no real conhecimento sócio-político.

Tal conhecimento, nas formulações constituintes e nos conseqüentes regimes, harmoniza os fatos geo-sociais com os fatos geopolíticos, recomendando para a organização constitucional, racionalidade objetiva, reclamando para fixação das instituições,

disciplinação hierárquica. Além disso, a integração se faz no Estado, onde as partes ficam incorporadas a um conjunto orgânico.

Em consequência, para o poder constituinte, a noção de Estado não é uma noção abstrata, decorre da sociedade política na sua unidade. Constituído, por um sistema de poderes, o Estado, necessita de um regime específico que lhe dê finalidade, porque sem regime apropriado à nação destrói seu caráter e altera sua essência, transformando o normal-natural em patológico-social.

Daí a importância, para o poder constituinte e os regimes políticos, de conhecer os fenômenos pré-estatais, aqueles indicados pela história e pela nação como na realidade permanece. A análise desses fenômenos, em todos os tempos, tem sido uma preocupação da ciência política. Considerando, mesmo, que além deles não se pode desprezar o papel ativo das forças coletivas.

Não só fenômenos pré-estatais, quando não bem interpretados, mas também fenômenos provocados por forças coletivas, quando da feitura de normas constitucionais, merecem constatação e apreço do poder constituinte na elaboração de uma Constituição, porque embora possam não surgir simultâneos, na projeção dissociam os poderes e ainda ameaçam a homogeneidade estatal.

É de lembrar que cabe ao poder constituinte, tendo em conta regimes políticos, além de conhecer como toma forma o Estado nacional, adotar princípios pelo menos gerais, não ignorando a influência que possam ter as forças coletivas ou individuais, as classes sociais e os sindicatos profissionais, os grupos em ações locais, as religiões e os partidos políticos.

Não deve o poder constituinte e o regime político consequentemente estruturado, esquecer a existência natural de grupos organizados, integrados na sociedade política constituída, com quadros humanos e atuando em jurisdição própria, com chefias e regras pertinentes, com padrões postos a serviço de fins próprios, nos quais as posições assumem tônicas políticas.

Destaque-se, sobretudo, pela existência fática, entre as forças coletivas a influência das *forças armadas*, inclusive pela

iminência constante de se tornarem políticas, colocadas não poucas vezes como a história demonstra, não a serviço de homens ou de regimes, mas como se proclamam a serviço do Estado e da permanência da nação em fases críticas fazendo-se o próprio poder.

Dar atenção às possíveis influências, às possíveis forças precitadas, é papel inerente à atuação do poder constituinte, dando assim ao regime político advindo da Constituição, condições para disciplinar correntes heterogêneas de opinião a níveis definidos, pois por razões de lógica social, sabemos que agrupadas ou não, os comportamentos sempre serão políticos.

A natureza da nação, do Estado, da soberania e da organização político-social com repercussões no direito em geral e na atividade administrativa, constitui a própria essência do poder constituinte. Já que as relações internas ou externas pautam-se pelas normas constitucionais, os regimes políticos só ganham estabilidade quando apoiados em proposições realísticas.

In abstracto, não se fazem leis políticas, muito menos Constituições. Logo, se há um regime a ser montado, esse já diz com o poder constituinte que não é ilimitado, mas vinculado através do regime a condições históricas e materiais, causais e de fins, a formas nas quais os poderes uma vez constituídos ficam fora do alcance do legislador ordinário.

Poder-se-á argumentar, em face de abundantes exemplos históricos, que as Constituições não são eternas e nem os regimes políticos permanentes. Claro que sim. No entanto, cumpre saber das causas, porque há profunda diferença entre normalidade e anormalidade, entre transformações pacíficas e mudanças violentas, entre conquistas representativas e conquistas usurpadas.

Terceira Parte

REGIMES POLÍTICOS NO MUNDO CONTEMPORÂNEO

- Regimes políticos
- Regimes políticos e democracia
- Conteúdo político das Constituições
- Regimes políticos padrões
- Regimes padrões e derivações políticas

Capítulo XI

REGIMES POLÍTICOS

SUMÁRIO: Indecisões doutrinárias — Funcionamento de poderes e órgãos — Governantes e governados — Democracias e autocracias — A teoria e a experiência — Eleição e representação.

Conforme a realidade geo-social das nações, os regimes políticos têm de apresentar características constitucionais que não ultrapassem a racionalidade, não transponham limitações preventas nas formações nacionais, não sobrecarreguem estruturas tradicionais nas conotações geográficas, econômicas, culturais e religiosas. Falar de regime político é adotar pensamento crítico objetivo.

Tomando como ponto de partida duas questões básicas, a observação dos fatos atuais conduz a indecisões doutrinárias deformantes da realidade social, suscetíveis de baralhar situações reais, criando, quem sabe, distorções entre o que é, deve ser ou queremos seja. Contudo, cuidando de regimes, as duas questões básicas propostas forçam, por conseqüência, equações como estas:

— os regimes políticos estão ou não sujeitos aos condicionamentos nacionais?

— os regimes políticos, podem ou não, impôr às nações mudanças fora dos condicionamentos nacionais?

A rigor, nas duas questões, ou sobre elas, em que pesem compromissos ideológicos, precisamos questionar realidades com objetividade, pois afastar a nação das bases naturais não é o

melhor processo para compatibilizar valores absolutos, ou seja, valores inerentes à ordem geo-social ou referentes aos horizontes nacionais. Isto significa que a sociedade política pode não agasalhar deformações ou dissonâncias mesmo advindas da legitimação.

O que serve à Inglaterra serve ao Brasil? O que dá certo na China aplica-se na África do Sul? O que é bom para os Estados Unidos é bom para a França? O que é correto no Uruguai é correto na Venezuela? O que é natural no Japão será natural na Austrália? Todos os regimes políticos podem caber num só modelo? Tendo em mira possibilidades reais é possível traçar linhas iguais de organização política?

Em resposta sabemos que, sempre há, sempre há de haver, diferenciações no poder político organizado. Aparentemente, a doutrina democrática, afiança universalidade. Não porém em matéria de organização e regimes. O ponto comum, nos regimes chamados democráticos, quando o são, na prática resultam de duas constantes, a legitimidade e a representatividade, uma ligada à outra em proveito do equilíbrio de forças.

O valor de um regime depende exclusivamente do funcionamento de poderes e órgãos, da atividade político-administrativa através de normas racionais, dos elementos que integram na hierarquia coisas e pessoas. Depende nas projeções de eficiência das condições orgânicas nacionais afetadas *in tempore* pelas forças geofísicas e a tradição, por energias vivas fundadas na terra e no homem, nos grupamentos humanos e nas formações sociais.

Nas bases essenciais de um regime político, o trinômio homem-terra-sociedade, constitui na origem a principal motivação constitucional. Em definitivo, separando uma nação de outra, dando a cada nação caráter social diferenciado, compondo no quadro das instituições valores que não dizem tão-somente com governantes e governados, mas sim com legitimidade e representatividade.

O regime decorrente de uma Constituição, conseqüente de poder constituinte, não visa apenas destacar o papel de governantes e governados. Objetiva, antes de mais nada, organizar

a nação, dar sentido ao poder e realizar exigências sócio-políticas. Sendo para isso necessário processos adequados, repousando tais *processos* em duas premissas fundamentais:

— uma de escolha dos governantes assentada no princípio da representação;

— outra da representação vir confiada ao princípio da legitimidade.

Evidentemente, os pressupostos, diante da normalidade, levam a outras duas preposições:

— da escolha dos governantes pelos próprios governados;

— de formas eletivas dando substância à vontade votada da nação.

Claro não raras vezes dominam circunstâncias históricas favorecendo regimes autocráticos, nos quais a escolha dos governantes foge de qualquer manifestação dos governados, onde governos empregam a força em favor de minorias, vingando a cooptação ao invés da legitimidade e da representação, tudo à maneira conhecida das eventuais ditaduras ou modelos alimentados na época moderna por golpes vitoriosos ou revoluções intestinas.

Embora as autocracias encontrem ampla repercussão em inúmeras nações contemporâneas, onde quer que vinguem são transitórias e repousam no irracional. Principalmente após a Revolução Americana e a Revolução Francesa do século XVIII, que inspiradas nos padrões britânicos davam ênfase à representatividade, isto é, a sistemas de eleição e representação nas relações entre governantes e governados.

Esse tipo de relação, autêntico elo entre governantes e governados, deu nascimento aos regimes políticos. Surgida da teoria e da experiência, através da história levantou sistemas, nenhum deles divorciado das bases sociais. A justaposição de elementos legitimadores e representativos, está aí para explicar o caráter do regime político, sem o que não se pode distinguir a natureza da organização estatal e nem os métodos de atuação política.

A questão, na verdade, equaciona-se com muita simplicidade: ou os regimes correspondem às estruturas nacionais ou desfazem-se na transitoriedade dos efeitos. O equívoco das democracias, não obstante a perenidade dos propósitos, reside em desprezar condições materiais exigidas pelo meio ambiente geo-social. Estas condições definem a legitimidade e qualificam os modos de representação.

A democracia, a exemplo, expressão-fenômeno tão indeterminado quanto a religião, serve na aparência para amparar várias categorias de regimes políticos. Mas no conteúdo, não havendo legitimidade e representatividade, a simples fachada não traz aval de pureza e nem técnicas capazes de justificar poderes em exercício. Dissocia-se o regime sob pressão de minorias e dos entraves impostos às instituições.

Em muitas conhecidas áreas nacionais, o decantado declínio da democracia, em virtude sem dúvida das distorções conceituais, se deve às ideologias forçando critérios supressores da legitimidade. Três colocações, refletindo posições sectárias, surpreendem já hoje clássicas no universo das competições políticas:

— das tendências que atacam à *esquerda* manipulando idéias a favor de objetivos limitados;

— das reações projetadas à *direita* contrapondo idéias a favor de objetivos supostamente tradicionais;

— das forças cêntricas procurando deter objetivos extremos através de casuísmos favorecendo resultados eleitorais.

Todavia, os transportes históricos não contam que o ponto alto da democracia está na resistência às violações da legitimidade. Daí, a importância, para as nações, dos regimes políticos fundados em bases mais reais e menos formais. Os sinais de enfraquecimento, quando surgem, decorrem de fatores afetando processos legítimos de eleição e representação, geradores de traumas políticos.

O verdadeiro perigo para as verdadeiras democracias, vitimadas nas fontes de normais processos de eleição e representação, está nos regimes políticos quando enfraquecidos nos

fundamentos deságuam na exceção ou no autoritarismo. O que acontece, muito menos, nos regimes estruturados conforme princípios naturais, de bom funcionamento dos organismos, garantindo unidade e coesão políticas.

Politicamente, as estruturas que compõem um regime político, reagem com maior rigor às crises quando a legitimidade fica preservada e a representatividade respeitada. Evitando, como em algumas nações, prerrogativas se transformem em excessos, a soberania em onipotência governamental, as decisões em tirania estatal. Sobretudo reprimindo violações aos textos constitucionais.

De imediato, passada a última Grande Guerra, apareceram 25 novas Constituições, número suficiente a que se pudesse concluir pela instabilidade dos textos quando normados à margem da realidade política histórico-social. O número cresceu demonstrando que a política não vem dispar com as instituições anteriores e atuais-nacionais.

Já ao finalizar a conflagração de 1914/1918, o constitucionalismo procurava voltar às origens anteriores nacionais, tentando o que não foi possível pelo conflito de 1939, restabelecer a relação nação-Estado, embora tendências marcassem linhas na dogmática e na organicidade, *linhas* nas quais os elementos básicos apontavam princípios sociais inalienáveis.

Capítulo XII

REGIMES POLÍTICOS E DEMOCRACIA

SUMÁRIO: A escolha dos governantes — Modalidades artificiosas — Pureza das representações — Desníveis e condições inalienáveis — Estabilidade da nação e regime político.

Sem dúvida, o estudo dos regimes políticos, envolve alguns aspectos diferenciados fundamentais. Claro que estes aspectos, visíveis da análise crítica, inscrevem-se entre as normas constitucionais. Precisamente aquelas que definem a organização política, a forma do Estado, a estrutura dos poderes e órgãos, as tarefas político-administrativas, os instrumentos de atividade, as limitações preventas e os processos de eleição e representação.

Tirante a organização, evidente que o ponto importante na qualificação dos regimes políticos, não está apenas nos modos de funcionamento, mas sim também:

- no processo de escolha dos governantes;
- na relação entre governantes e governados;
- na regulação definida dos sistemas eleitorais.

De conteúdo, o que separa regimes políticos, são os processos de escolha dos governantes. A relação política estabelecida e que se completa em obrigações. Os sistemas eletivos, de eleição e representação, oferecendo meios eficazes à livre manifestação da vontade eleitoral. Já por força de poder constituinte, as condições e as limitações determinam-se, permitindo ao analista qualificar diante normas qual a natureza política do regime adotado.

Simplificando esquemas de análise, as dificuldades desaparecem, dando em tese lugar a duas conclusões:

— quando a escolha dos governantes vem confiada aos governados, em princípio e nas projeções o processo é *democrático*;

— quando a escolha foge da vontade dos governados, em princípio geral e nas projeções fáticas o processo é *autocrático*.

Nos chamados *democráticos*, há uma característica comum, isto é, o direito de voto consuma a escolha dos governantes. Nos *autocráticos*, a escolha dos governantes, escapa da vontade dos governados, impondo soluções distantes da consulta popular. Na primeira hipótese, observa-se, a participação geral. Na segunda, verifica-se, que o governo se institui por si mesmo, designando titulares e sucessores.

Historicamente, não falando em democracia, eleição e representação, as linhas que formam os regimes políticos, quase só apresentam modalidades artificiosas confundindo o uso da lógica no exame dos acontecimentos não esperados, deixando diante do analista da realidade cogente como explicar:

— as guerras alterando politicamente a vida das nações e submetendo-as a outras soberanias;

— as revoluções invertendo situações de poder e apoderando-se dos meios de ação política;

— os golpes de Estado subvertendo a ordem interna e impondo substituições pelo emprego da força;

— os pronunciamentos armados provocando o domínio da vontade de minorias sobre a nação.

Na verdade, o que está em jogo, na escolha dos governantes, chama-se processo racional de composição do poder político. Olhando o passado, embora a democracia venha sofrendo rupturas históricas, ainda é ela na amplitude do conceito, o regime se assim podemos dizer, que melhor responde pelas realidades políticas nacionais. Liberal, social ou econômica, com a participação *geral* é sempre *representativa*.

Valorizando objetivos políticos, jamais deixa de atender pressupostos econômicos ou sociais, pois com suporte no direito de representação, combina o regime com os fins perseguidos, legitimando relações e obrigações. O que é preciso, desde que todos participam, é criar sistemas eleitorais apropriados capazes de avaliar a vontade manifestada e suscetíveis de promover a escolha de representantes conforme exatas regras pré-estabelecidas.

Nos regimes autocráticos, obviamente fica prejudicada a pureza da representação, pois nos democráticos pelo menos quatro coisas estão asseguradas:

- a eleição dos governantes pelos governados;
- a adoção do sufrágio universal;
- o voto direto ou indireto;
- o surgimento de partidos políticos organizados.

Fique na lembrança, dos que em dado momento exercem poder constituinte, a existência dos desníveis econômicos e culturais, de tipos sócio-humanos e entre regiões, pedindo para os regimes políticos adequação a condições inalienáveis, já que a experiência tem mostrado também que um regime para ser estável necessita preencher diferenciações geo-sociais.

Ninguém desconhece que para a estabilidade da vida interna de uma nação, contribuem com maior intensidade os elementos que harmonizam o idioma e a tradição histórica, mas mesmo assim não bastam para suprir diferenças regionais de fundo econômico que não atendidas tornam conflitantes os resultados pós-eleitorais criando situações prejudiciais à própria segurança nacional.

Uma Constituição democrática, conforme natureza do regime político que visa atender, apresenta cinco aspectos:

- o *natural*, em função da nação;
- o *político*, em razão dos regimes;
- o *institucional*, por motivo das formas;

- o *técnico*, em face dos instrumentos operacionais;
- o *administrativo*, em virtude da pluralidade de funções.

Tão influente é a ação do Estado-poder, que as limitações ou restrições ao arbítrio dos governantes têm, nos aspectos acima enunciados, alta importância diante da formulação das regras diretivas constitucionais. Resguardando com isso o direito dos cidadãos, não só de participar da vida da nação, como também de proteger a autonomia da pessoa humana, as liberdades e os direitos individuais.

A preocupação de se obterem, num dado regime político, garantias que protejam a pessoa humana, as liberdades e os direitos individuais, decorre de uma imposição fundamental, ou seja, de que quando uma Constituição diz que aquilo que é direito deve ser respeitado, ela não está criando o direito, mas garantindo-o. Nisto está o conteúdo sócio-político do Direito Constitucional.

Não podemos apenas considerar, como quer *Maurice Duverger*, que uma Constituição simplesmente descanse, sobre simples “valores ou fenômenos de consciência”. Há muito mais numa *lex prima* que o consentimento geral. Sobretudo entendimento constituinte harmonizando a nação já constituída com os elementos de composição e funcionamento orgânico da sociedade política.

Capítulo XIII

CONTEÚDO POLÍTICO DAS CONSTITUIÇÕES

SUMÁRIO: O impossível político e o direito — Ordenação jurídica — Conteúdo e formas — Lei nacional fundamental — Regimes políticos padrões.

Para o analista, conhecer um regime político, real ou irreal nos objetivos, é conhecer o conteúdo político das Constituições. Mas para que a análise traduza valores concretos avaliáveis, não podemos dispensar dados naturais ou sociais, isto é, *dados* que envolvem e justificam a organização constitucional do Estado.

Cada vez que se analisa o Estado como ordem político-constitucional, de pronto transparecem os aspectos jurídicos dominantes. Valorando atividades materiais a que o direito dá *formas*. Pois o impossível político não pode ajustar-se ao direito, nem prevenir processos que preservem as instituições de rejeições orgânicas.

Por essa razão, a história só é compreensível como história das instituições políticas e, sobretudo, como história das instituições jurídicas. Criado o Estado, como organização política, a ordenação jurídica passa a *constituir*, com a separação de poderes, o conteúdo que dá caráter natural aos direitos sociais e individuais.

Daí por que, para a ciência política, três princípios fundamentais constantes de conteúdo político-jurídico sustentam as Constituições:

- o de eleição e representação;
- o de poderes constituídos;
- o de supremacia constitucional.

Embora muitas Cartas não digam claramente, nem proclamem de maneira clara, tais princípios de há muito estão incorporados à realidade das leis fundamentais, com base jurídico-natural protegendo interesses comuns, com fundamento teleológico compondo *factos* nos ajustes históricos, sociais e jurídicos.

Estabelecido o Estado, conhecido o regime estatal, quando sustentado por normas constitucionais, normalmente surgem do próprio seio das forças sociais, os elementos materiais ou substanciais do direito positivo público ou privado, tornando legítimo o atuar das pessoas na sociedade politicamente organizada.

Uma Constituição, toda idéia de constitucionalismo ou de constitucionalidade, não é apenas uma realidade aguardando princípios ou normas, mas um conteúdo que se expressa através de formas, na verdade regime ou sistema de organização do poder procurando equilíbrio entre estruturas e funções titularizadas.

Pelo menos em teoria, dependendo da sabedoria dos homens, o corpo político à semelhança dos corpos físicos, na vida das nações tem exigências fisiológicas, informadoras quanto às bases políticas que, simplesmente não podem ficar no desconhecimento, com respeito à organização natural e os direitos naturais.

O problema, de conteúdo, portanto, resume-se nisto:

— uma Constituição não é uma lei como outra qualquer, porém a lei *nacional* fundamental de uma nação;

— como lei fundamental *nacional* constitui fundamento de outras leis regulando atividades orgânicas essenciais.

Se numa lei nacional, fundamental, os princípios e as normas devam decorrer da natureza das coisas, são esses mesmos princípios e normas que dão conteúdo às Constituições, predispondo tais coisas no limite das realidades cogentes, distinguindo aquilo *que é*, daquilo que deve ou pode ser.

É o que se verifica, com alguma facilidade, em alguns regimes políticos padrões, pois:

— na Inglaterra as leis pela tradição emanam de representação democrática e não de uma sociedade democrática;

— nos Estados Unidos as leis emanam de uma necessidade comum e de uma origem histórica comum;

— na Rússia as leis abstêm-se *a priori* de fórmulas jurídicas para socializar relações de trabalho e produção.

Sem dúvida, na Inglaterra, a inspiração da *common law*, desenvolve-se no tempo através de pactos sociais. Nos Estados Unidos, embora diversificado na formação, as leis mantêm um mesmo processo político histórico. Na Rússia, de hoje como de ontem, o Estado é real porém imposto de fora sobre a sociedade a fim garantir domínio ideológico.

De conteúdo, não há, assim, o que não se expresse pela nação politicamente organizada. Não discutindo resultados, o que acontece no plano político passa ao econômico, ao religioso, ao científico e ao fisiológico. Com um denominador igual: o regime dominante procura não sair das raízes geo-sociais-históricas.

Dessarte, a Constituição é a organização do Estado e a lei constitucional o veículo mais seguro para a limitação dos poderes. Pois o que com ela se deseja é preservar a finalidade legítima do interesse geral, a garantia de vida para os homens em sociedade e uma organização adequada à expressão da vontade nacional.

Nas Constituições, a sociedade como a nação existem *in natura*, por elas politicamente organizadas, partindo da soma dos indivíduos. Quanto ao Estado, existe para a sociedade e o indivíduo, subordinado às Constituições, razão natural e não apenas convencional da evolução e das transformações sofridas na história das nações.

Não respeitados pressupostos básicos geo-sociais fere-se o conteúdo das Constituições. Por isso, nem sempre, uma Constituição, faz solução definitiva. Muitas vezes não consegue a

normal aplicabilidade esperada. Produz resultantes que abrem caminho à onipotência e a leis ordinárias superiores às regras constitucionais.

Embora, numa Constituição, para sua permanência, possam existir normas prevendo modificações sociais ou políticas sujeitas às mudanças, não é por isso que as instituições naturais deixam de constituir realidades. O *aliquid novum* depende dos fatos. Como, de maneira igual, o *multus novum* corresponde a acontecimentos ligados à necessidades do país antes politicamente organizado.

Resta dizer, que só a aparência ou a origem não bastam, porque há uma sensível diferença entre uma Assembléia Constituinte e um Congresso Nacional. Razão pela qual, os poderes recebidos não se igualam, pois a primeira vem livre de limitações jurídicas positivas, conquanto a segunda sujeita a diretrizes fundamentais sancionadas.

Capítulo XIV

REGIMES POLÍTICOS PADRÕES

SUMÁRIO: *Três tipos de regimes — Fins justificando meios — Fatores geo/sociais/históricos — Democracias/tecnocracias — Expansionismo/Imperialismo — O tradicionalismo nos regimes padrões.*

Temos, no mundo de hoje, para interesse direto da ciência política, vivos e vivendo percalços sócio-econômicos, apenas três importantes regimes políticos *padrões*. Os demais, pelo menos por enquanto, fazem variantes derivadas dos protótipos originais. Não falando do *fascista* que deixando seqüelas tão-somente legou exemplo de forte organização nacionalista autocrática.

No sentido orgânico próprio, encarnando princípios, embora sistemas adotados, três padrões oferecem ao analista motivos de preocupação crítica:

- o de tipo inglês, parlamentarista;
- o de tipo norte-americano, presidencialista;
- o de tipo russo, de inspiração socializadora.

Os dois primeiros, pluralizados, procurando a união de classes e a participação de correntes de opinião, sobretudo representativos por excelência da vontade geral. O terceiro, unívoco, faz da ação governamental, uma resultante da atuação política de um único partido. Entretanto, todos os três, através de caminhos diversos e processos diferenciados, se apresentam como democracias.

Aqui, examinando os padrões mencionados, verificamos que são os fins que justificam os meios, isto é, toda organização política vem proposta para o alcance de objetivos não comuns. De qualquer maneira, há neles, e não na deformação deles, critérios próprios de eleição e de representação. Governados escolhendo governantes e o Estado servindo de vínculo entre poderes e órgãos.

Política ou social, as duas expressões se confundem nos três padrões, dando à tônica democrática substância que na essência não obscurece o epíteto democracia. O problema consiste em saber, diante de processos-fatos, se as eleições são livres e francas ou se as eleições decorrem de regras desigualando direitos políticos. Todavia, não há oposição, nas democracias, entre o político e o social.

Na Inglaterra, as características do regime, com respeito ao Rei e à Câmara dos Lordes, tendo em conta fenômenos históricos, na prática democrática do sistema parlamentar, não prejudicam o caráter democrático das funções políticas essenciais. No Parlamento, integram-se as forças representativas, que ao lado da Coroa e do Gabinete, compondo o Estado tutelam as instituições.

Nos Estados Unidos, nação que possui a mais velha Constituição escrita do mundo, o regime nos seus princípios fundamentais, encarnado pela figura do Presidente, acumulando em si as funções de Chefe do Estado, a dinâmica é tipicamente representativa, ou seja, todo poder constitui-se pela maioria popular, outorgando mandatos conforme realidades contingentes assentadas na organização federal.

Na Rússia, o regime, tem suporte no Soviete Supremo (Parlamento/Conselho), formado por duas Câmaras, uma representando a nação na sua unidade e outra os Estados-membros. Com prerrogativas iguais, as duas Câmaras elegem o *Presidium* com função-poder igual a de um Chefe de Estado, organismo porém colegiado ao qual compete desempenhar atribuições executivas e administrativas de caráter político.

Adiante estudaremos alguns poucos detalhes necessários à compreensão dos regimes padrões. Destacando pontos comuns e aspectos diversificados. Porque não resta dúvida de que, mesmo

padrões, os regimes assumem fisionomia política própria de acordo com *formas* que respondem por realidades nacionais. Neles, verifica-se a influência decisiva de fatores geo-sociais e históricos.

Na Inglaterra, a tradição vem mantida com poucas modificações estruturais. Nos Estados Unidos, a permanência das regras constitucionais resguarda a nação do arbítrio hermenêutico. Na Rússia, a herança do czarismo ainda está presente na base do Estado Soviético. Na verdade, tais regimes padrões novidades substanciais não revelam ao analista, pois o expansionismo é atributo econômico-militar.

O expansionismo, ou o imperialismo, condição de liderança econômica, produto da ciência e do avanço tecnológico, transformando democracias em tecnocracias, não é surpresa que surpreenda observadores, já que existindo antes da Idade Moderna nos tempos atuais deu nascimento a um tipo de civilização, na qual os instrumentos de ação dependem de um Estado *real* bem organizado nas bases.

Não havendo organização de fortes bases, dificilmente critérios técnicos harmonizam-se com decisões políticas, tendo em vista que para as nações é necessário vincular realidades geo-sociais com processos tecnológicos, isto é, com processos que permitam o expansionismo mantenedor de influências que excedem fronteiras geográficas e internacionalizam práticas super-nacionais.

Ademais, a economia que é telúrica, a partir da Idade Moderna, emancipou-se da política, muito embora para ser administrada, precise de regras elaboradas pelo Estado-poder. Nos regimes, a economia, não só representa terra, energia e trabalho humano, mas quantidade de valores materiais dando sustentação interna a leis dentro de sistemas nacionais de produtividade.

O regime inglês é exemplo disso. Trata-se de um fenômeno, o econômico-político, explicável pela história. Relaciona-se intimamente com o Estado-poder mesmo nos Estados Unidos e Rússia, de sorte que pela regulação possa oferecer conteúdo concreto à idéia de soberania, *idéia* que não repousa apenas em pressupostos divorciados de realidades geo-sociais cogentes.

O equilíbrio, entre economia e política, não obstante nem sempre possível, marca na Inglaterra, Estados Unidos e Rússia, justaposição de interesses potenciais, uma questão interna e internacional, cuja equação quando se propõe visa ao fortalecimento do Estado, sua expansão e segurança, o alargamento das fronteiras econômicas, dimensões ampliando tendências naturais expansionistas.

O tradicionalismo, análogo nos três regimes padrões, mesmo na Rússia dá seguimento aos processos políticos, como também na Inglaterra e nos Estados Unidos, porque uma nação qualquer seja, mesmo alterando objetivos, não consegue apagar reflexos históricos, artificializando posições reais ou condições inalienáveis, a fim de criar regimes opostos às realidades puramente nacionais.

Capítulo XV

REGIMES PADRÕES E DERIVAÇÕES POLÍTICAS

SUMÁRIO: *Parlamento e órgãos legislativos — Governo consentido — Os modelos e suas variantes — Diferenças e não imitação — O controle judicial — Executivo/Legislativo.*

Não é porque haja Parlamento que um regime político seja parlamentar. Não é isso. Nenhum regime, fácil constatar com maiores ou menores prerrogativas, dispensa a existência de órgãos legislativos. Da capacidade política ou da competência legiferante, só é possível averiguar do estudo das Constituições, dos princípios e normas.

Quando, no entanto, pensamos em parlamentarismo, logo vem à lembrança o exemplo da Inglaterra. Não pela exclusão de outros, mas por sua própria expressão histórica. Dando à noção, tônicas especialíssimas, características singulares, compreensível pelo conhecimento do passado, após a monarquia feudal cedendo lugar à monarquia parlamentar.

Já na sua formação, o regime inglês, para melhor compreender as instituições políticas britânicas, habilmente teria de atender aos princípios de unidade da nação, ou seja, constituir um poder produto das circunstâncias históricas, assegurando a supremacia da Coroa e ao mesmo tempo sistema de organização capaz de coordenar a união através representação das comunidades sob domínio saxão.

Dois pontos de observação aparecem do regime inglês, projetados nas derivações políticas:

- um de um governo de direitos;
- outro de soberania do Parlamento.

Embora a permanência de duas Câmaras, devido tão-somente às condições históricas, a dos *Lordes* e a dos *Comuns*, a primeira nobiliárquica e a segunda representativa da nação, o regime, tal como está e vem sendo exercitado, tem a aquiescência do povo e um governo consentido originado da consulta à vontade popular.

Em linhas gerais, o Parlamento do tipo padrão inglês, sobretudo na Inglaterra insular, desenvolvendo prerrogativas de Conselho de Estado, com o tempo passou a se atribuir competência de controle econômico-financeiro, encaminhando à Coroa *bills* que na relação entre poderes limitava sua ação e ampliava a política do Gabinete.

Com isso, sem romper com o passado feudal, o Gabinete ganhou no regime inglês importância como organismo fundamental, restrito apenas aos titulares das pastas ministeriais mais significativas e aos dignitários de funções tradicionais, ficando com o Primeiro Ministro representar a autoridade do Gabinete e dar execução às decisões.

O destaque no regime inglês, com projeção alcançada no mundo contemporâneo, reside na independência dos juizes nos mecanismos institucionais, livres de quaisquer pressões na sua autonomia, garantindo não só as liberdades e os direitos dos cidadãos, mas também as instituições contra abusos e usurpações das autoridades públicas.

As variantes, derivadas do regime britânico, nem sempre realistas diante de certas tradições políticas, não conseguem plenamente repetir o modelo inglês, não obstante adaptáveis à composição geográfica de alguns países. A cautela tem sido no sentido de não criar situações inamoldáveis para estruturas geo-sociais.

Algumas variantes, fiéis ao modelo inglês ainda hoje clássico, não implicam em ociosa imitação. As diferenças têm suporte nas acentuadas condições peculiares de cada nação, ao lado de causas naturais explicando mecanismos representativos. Exemplo temos no Canadá. Menos estáveis na Itália, Holanda ou Dinamarca.

Excepcionando o Canadá, cuja fidelidade ao regime inglês, não obriga maior pesquisa dos mecanismos, no continente

americano as instituições políticas, olhadas de conjunto procuram manter o modelo adotado pelos Estados Unidos, por volta de 1787. Com traços, ao sul do Rio Grande, confundindo democracia com poder pessoal.

Na América do Sul e Central, apesar do modelo norte-americano, as nações não passaram até agora de semidemocracias. A razão não é outra que esta: a manutenção das raízes coloniais forçando que falsas instituições tradicionais não se transformem, em virtude da permanência de valores estranhos à legitimidade das representações.

Sem atingir o mesmo valor universal do sistema bicameral americano, a maioria das Constituições latino-americanas, sob aparência de instituições possuídas de respaldo constitucional, na separação entre poderes já apresentam defeitos de aplicação, com falhas no controle judicial e nas relações do Executivo com o Legislativo.

Na verdade, há limites entre os poderes, que não podem ser ultrapassados. Como acontece nas semidemocracias latino-americanas, o Executivo exerce atividade legislativa, mesmo na ausência de expressa delegação válida. Nada saudáveis, exemplos negativos temos tido no México, Argentina ou Brasil.

Nos regimes do tipo russo ou soviético, as normas de organização e de aplicabilidade constitucional, embora os traços mantenham relativa seqüência política, na realidade conflitam-se porque não há nenhuma semelhança com as estruturas econômicas e sociais da URSS. O fato verifica-se na Alemanha Oriental ou na Polônia.

No geral, o esquema político de funcionamento constitucional, como na Rússia soviética, assenta num Parlamento, num *Presidium* e num Conselho de Ministros, cujos poderes em nações unitárias de parcas dimensões geográficas ampliam a dominação política. Variam apenas as denominações na Bulgária, Hungria ou România.

Sob inspiração do regime soviético, a estrutura econômica é o fundamental, sobre os alicerces dela se erguem as superestruturas política e jurídica. Partindo as derivações de um pacto comum no plano coletivo, procuram à semelhança do modelo

russo incorporar princípios de unidade numa democracia puramente executiva.

O Estado, no soviétismo e derivações, não só adquire caráter de poder protetor, mas também de poder centrado que deseja colocar a igualdade econômica no plano político e das soluções constitucionais, *plano* no qual a liberdade individual se torna insuficiente para dar direito ao trabalho e à livre cidadania.

Não teria suporte realístico a Constituição da União Soviética, a de 1936 como a de 1977, acaso não substanciasse em normas imperativas, para vigência do princípio do federalismo socialista, se na unidade estatal não pudesse unir pelo menos politicamente, diferentes regiões, conglomerados nacionais e também etnias.

Quarta Parte

EFICÁCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS NOS REGIMES POLÍTICOS

- Conceito constitucional de eficácia
- O problema da eficácia nos regimes políticos
- A competência na eficácia constitucional
- Eficácia das normas programáticas nos regimes políticos
- Eficácia das normas na ordem jurídica

Capítulo XVI

CONCEITO CONSTITUCIONAL DE EFICÁCIA

SUMÁRIO: *Aplicabilidade das normas — A eficácia na projeção dos efeitos — Regime político e normas constitucionais — Pontos de avaliação jurídica — Normalidade e estabilidade.*

O conceito de eficácia da norma constitucional, qualquer o conteúdo delas ou o que procurem representar, não difere do conceito de aplicabilidade. Sem dúvida, o que se quer numa Constituição é que seja real e prática, *real* no sentido das verdades nacionais e *prática* no sentido de dar vida normal às instituições.

A partir do problema da organização, os enfoques constitucionais assumem inalienáveis características sociológicas e políticas. Não é só o *jurídico* que fica em pauta, necessitando o *jurídico* revestir os fatos de modos adequados. Porque não cabe ao constituinte *inventar* uma Constituição e sim constitucionalizar realidades.

Evidente que não devemos fugir dos conceitos fundamentais, mas os conceitos fundamentais não alterando realidades, devem apenas servir aos critérios básicos de entendimento da mecânica nacional, ou seja, daqueles instrumentos colocados a serviço da nação, a fim do corpo político-constitucional não sofrer rejeições evitáveis.

Materialmente, uma Constituição, orientada sob critérios realísticos ou princípios naturais, é anatômica nas bases geo-sociais e fisiológica nas funções orgânicas, quer estas funções sejam políticas, infra-estruturais ou administrativas. A supremacia não vem das formas, porém dos imperativos condicionantes nacionais.

Por isso, em qualquer regime político, transcende a importância da eficácia e da aplicabilidade das normas constitucionais, conduzindo numa mesma direção a efetividade, a exigibilidade, a executoriedade ou a possibilidade, sem o que ficam reduzidas a meras classificações aleatórias ou falhas de objetividade.

Nos regimes estáveis, com suporte em Constituições realistas, a eficácia ou a aplicabilidade das normas, reflete-se na plenitude dos efeitos pretendidos, muito embora certas normas sejam auto-executáveis e outras venham dependentes de complementação por leis inferiores para que possam na extensão ser aplicáveis.

Claro que as auto-executáveis, de aplicação direta e imperativa, para produzirem os efeitos visados, devem trazer no bojo os elementos necessários para tanto, pois do contrário tornam-se de eficácia duvidosa, descaracterizam a meta constitucional, comprometem princípios gerais de aplicação restrita ou genérica.

Quanto às que dependem de complementação, de igual maneira pedem leis idôneas, já porque a eficácia não fica circunscrita à lei maior, mas projeta-se por virtude da aplicabilidade em outras situações que demandam constitucionalidade. Os efeitos, partindo da norma, ficam essenciais compatibilizando-se pelo objeto.

Daí por que, num regime político, as normas constitucionais, *in genere* possuem caráter imperativo. Nelas se prevê que, conforme a organização política, os preceitos devem ser utilizados para demarcar o limite dos poderes ou a extensão da aplicabilidade. Assim não sendo, jamais terão a eficácia esperada.

Não obstante fenômenos conexos, o da eficácia e o da aplicabilidade, todas as normas constitucionais sem exceção, quando não ajustadas à previsão de circunstâncias fáticas, deságuam em pressupostos interpretativos, prejudiciais quanto aos efeitos, negativos com respeito aos direitos postos a exame jurídico.

Sobretudo a estabilidade dos regimes políticos passa a depender da eficácia das normas constitucionais, da aplicabilidade consoante realidades cogentes, porque não está em jogo

a validade ou a legitimidade, mas regras de conduta envolvendo situações que não levem à incapacidade na produção de efeitos jurídicos.

Pecam aqueles que se atêm apenas à vontade subjetiva do legislador constituinte, porque essa vontade depois de transformada em norma, terá aplicação ou não terá, já que a eficácia é questão que não se prende à vontade, ficando ao ingressar no mundo jurídico, sujeita a fatos que a norma possa conter.

Dois pontos, nos regimes políticos constitucionalizados, merecem avaliação jurídica:

— que a eficácia vem ligada à capacidade de produzir efeitos diante de direitos ou interesses tutelados;

— que a eficácia não se limita à produção de efeitos quando tais efeitos não foram os visados pela norma.

Quando, porém, a norma constitucional, via de regra geral, não materializa os efeitos pretendidos, o regime pode ficar em perigo, sem a interferência de um poder, não somente ajustador da regra, como também responsável pela constitucionalidade, de vez que a norma mal aplicada ganha dimensões indesejáveis.

Observados regimes em funcionamento, vemos que a normalidade e a estabilidade decorrem quase necessariamente, em primeiro lugar da harmonia entre poderes e estruturas, em segundo da eficácia das normas constitucionais. As condições de aplicabilidade em tese regram relações, regulam interesses, coordenam situações.

Não há propriamente regime político senão amparado na eficácia constitucional, isto é, na eficácia de normas que efetivamente legitimam atividades públicas. Todas disposições constitucionais, pela peculiar estrutura lógica, devem obedecer à natureza dos regimes, sem o que formalizam incoerências executórias.

Isso, em síntese, é o que explicamos nos capítulos anteriores. Eficácia e validade, o ser e o dever ser das Constituições, relacionam-se na mesma realidade constitucional, *realidade* vinculada aos regimes, porque toda normação quanto a direitos

nasce de único pólo que é de onde promanam princípios políticos.

Uma norma só é eficaz na medida em que possa ser aplicável. Portanto, eficácia e aplicabilidade, constituindo fenômenos conexos, dizem muito mais com os regimes políticos para que produzam efeitos normais. Acaso a norma não corresponda ao regime adotado, aí temos incertezas provocando distorções orgânicas e de fins.

No plano da eficácia constitucional, que é o motivo deste capítulo, a ciência política enfrenta questões práticas da mais alta importância conjuntural, porque nem sempre os regimes são *reais* e sim artificiosos, não são *naturais* e sim ideológicos, não são *geo-sociais* e sim construídos pelo idealismo das perfeições impossíveis.

Ao legislador constituinte cumpre, pois, originariamente, quando responde pela feitura de uma Constituição, para que a eficácia não venha prejudicada, impor-lhe a organização adequada e aos poderes e órgãos capacidade no sentido racional dos procedimentos sociais, políticos e jurídicos.

O controle da constitucionalidade das leis não deve apenas visar à normalidade da ordem jurídica, mas também preservar o regime de investidas capazes de desnaturar instituições fundamentais. Considerando, *in casu*, a primazia do direito, a norma constitucional no sentido jurídico formal e princípios que sustentam o poder governamental.

Para os Poderes, sobretudo para a harmonia deles nas relações jurídicas, o controle da constitucionalidade consoante o regime político, significa também uma limitação, isto é, fixação de um limite imposto inclusive ao Legislativo, a fim não possa contrariar nas tarefas ordinárias, o ditado por força de poder constituinte.

Dos sistemas existentes, nos regimes de maior funcionalidade, o de melhor eficácia está naqueles que adotaram *Tribunais Constitucionais*, tirando do Judiciário e do Legislativo competência para resolver se uma lei na aplicabilidade é ou não constitucional. De origem francesa, a idéia de controle assume, desde 1779, tônica polemizante quanto aos meios e aos fins.

Capítulo XVII

O PROBLEMA DA EFICÁCIA NOS REGIMES POLÍTICOS

SUMÁRIO: Eficácia conseqüente da norma — Eficácia plena ou limitada — Previsão de situações e circunstâncias — O caráter político da norma constitucional — Constituições refletindo regimes políticos.

A eficácia, nos regimes políticos, não possui conteúdo próprio. A norma é que, sem dúvida, tem conteúdo. Passando a eficaz, a eficácia, no momento da aplicabilidade, traduz substância jurídica, algo que diante de conduta ordenada, oferece elementos de validade, aspectos materiais, sociais, temporais ou sociais.

A eficácia que decorre da norma não detém nenhuma estrutura, porque só a norma diz com efeitos a produzir. Quanto à eficácia faz conseqüência da norma, completa o mandamento normativo, afirma capacidade de ação constitucional. O que interessa é a projeção do mandamento nas exatas implicações jurídicas.

Raras as hipóteses, em que a norma não traga finalidades objetivas, dizendo a que vêm e o que pretende. É possível, então, no tocante às normas constitucionais, harmonizá-las com os regimes políticos, definindo através delas realidades-modelos temporais e espaciais que retratam a própria vida da nação.

Igualmente, observe-se, que a presença de normas diz com a existência de regimes. Há posições materiais e subjetivas, indisfarçáveis diante de fenômenos naturais, impondo às nações organização política consentânea consigo mesma, vinculando Constituição com regimes e expressas disposições normativas.

Tudo isso faz eficácia constitucional ou a eficácia das normas constitucionais. Realismo natural, social, político e jurídico. Aconselhável em face de coisas e pessoas a quem se dirige o mandamento. Dotando a norma de capacidade na extensão do que manda para que seja possível nos esperados devidos efeitos.

Uma norma incompleta ou divorciada do regime político, no mais das vezes torna-se inoperante, ineficaz para produzir resultados normais, gerar situações compatíveis, para determinar atividades constitucionais, quer quanto ao exercício das funções políticas, como das jurisdicionais ou administrativas.

Bem sabendo, nos regimes políticos, toda norma constitucional o é plenamente por integrar o ordenamento constitucional. Sua eficácia, e portanto, sua validade, depende da suficiência que possua para realizar finalidades escritas na Constituição e que repercutem no racional funcionamento das instituições.

Cumpra, assim, nos regimes políticos, ou nas Constituições, procurar saber do ângulo da eficácia, quando uma norma perde o conteúdo, já pela ocorrência de eventos posteriores, já pela perda da eficácia quanto aos fins. A questão, em si, ao ser equacionada, funda-se em fatos contrariando atos de vontade.

Enfocando tal questão em termos de conhecimento, o mandamento normativo só produzirá efeitos normais mediante a eficácia preventiva nas diretrizes constitucionais, determinando *in casu* atuação que decorre da organização político-constitucional e projeta-se nas variações dos objetivos procurados.

No círculo de validade, as normas que permitem edição de outras normas, no geral os aspectos da eficácia são os mesmos, em virtude do inter-relacionamento entre elas e desde que não ampliem a capacidade ou a competência para permitir discricionariedade na rígida normatividade constitucional.

De eficácia plena ou de eficácia limitada, as normas constitucionais quando dizem com regimes políticos, não transgridem comportamentos recomendados, nem devem violentar pressupostos organizacionais. Integram-se entre si possibilitando avaliar regimes na sua concreta ou possível funcionalidade.

Não sendo, em princípio, uma norma comum, a norma constitucional, deve no sentido da eficácia, atender ou prever situações fáticas excepcionais, circunstâncias reais que possam anormalizar o regime político, propiciando medidas de cunho também excepcional em abono de ações via de regra negativas.

Visualizando regimes, sancionados constitucionalmente, verifica-se a existência:

— de normas assegurando determinados direitos nos limites marcados por situações concretas;

— de normas emergenciais preventivas de circunstâncias imprevistas incidentes na organização;

— de normas regulando a competência dos poderes dirigidas à manutenção normal das instituições.

De caráter político, as espécies apontadas de normas, qualquer for a nomeação, valem pelo conteúdo substancial, pelos mecanismos postos à serviço dos poderes, pois podendo ser instrumentadas através outros, visam preservar a soberania da nação, a segurança interna e a legitimidade da atuação ante fatos lesivos.

Não é da doutrina inspiradora que se extraem hipóteses como as indicadas, mas dos próprios regimes que, quando constitucionalizados, regram critérios essenciais ao exercício dos poderes nas situações excepcionais, autorizando aplicabilidade sem dependência a leis ordinárias, a eficácia em razão de necessidades cogentes.

Por isso, nas Constituições, que refletem regimes políticos, há normas vedando e proibindo, declarando direitos, estabelecendo prerrogativas, que são auto-eficazes porque auto-aplicáveis pela própria natureza. Da mesma maneira que existem outras requerendo operações complexas para ajustarem-se aos casos imprevistos.

Partindo da premissa de que não há norma constitucional destituída de eficácia, resta saber até que ponto chega a aplicabilidade, a suficiência para a produção de efeitos jurídicos. Merecem, pois, análise, as de eficácia plena ou limitada, as

depois legisladas ou programáticas, as preceptivas ou obrigatórias.

Na verdade, nos regimes políticos, a organização do poder, considerada a supremacia das Constituições, é a própria organização nacional. Daí por que, em nome da nação, uma Constituição, traz por objeto em virtude da eficácia das normas, disciplinar o exercício das liberdades, das garantias e dos direitos assegurados.

Nas Constituições, conforme regimes políticos, os elementos orgânicos se confundem com os elementos limitativos, os elementos geo-sociais com os elementos sócio-históricos, todos na realidade visando estabilização constitucional através normas racionais eficazes de caráter político nas projeções jurídicas.

Nos regimes políticos, a supremacia da Constituição, possui na eficácia das normas constitucionais, a condição primeira de estabilização constitucional. É fácil observar, da leitura das Constituições, que as normas ficam essenciais ao conhecimento dos regimes, de como funcionam, de como vivem ou sucumbem, de como ganham permanência.

Capítulo XVIII

A COMPETÊNCIA NA EFICÁCIA CONSTITUCIONAL

SUMÁRIO: *Os efeitos das normas — Normas de aplicação imediata — Fatos levando à eficácia no futuro — Competência somando-se à eficácia — Compromisso jurídico de natureza política — Princípios constitucionalizados gerando competência.*

Da eficácia das normas constitucionais depende necessariamente o bom funcionamento dos regimes políticos. Extrai-se da colocação que a norma constitucional, embora positiva ou negativa, complementa na organização estatal, todo mandamento que visa produzir nos vários aspectos determinados efeitos, quer jurídicos, quer sociais.

A norma, porém, de eficácia positiva, negativa ou contida, nos regimes políticos não faz apenas problema de capacidade ou conteúdo, mas também problema de competência fundado nos princípios da organização e da hierarquia, assentados na divisão dos poderes e na distribuição de funções ou atribuições específicas.

Já que, em princípio, não há nenhuma norma constitucional destituída em termos de eficácia, *ratione materiae* não há nenhuma norma aplicável fora das áreas de competência, pois nos regimes políticos as tarefas político-constitucionais-administrativas vêm discriminadas conforme a organização e mediante normatividade ulterior.

Na organização político-constitucional, a executoriedade por razão da normatividade ulterior, remete os poderes ao exercício de funções pré-determinadas, *funções* circunscritas legitimando atividades que só tendem desenvolver a vontade de

acordo com princípios exatamente figurados nas cartas constitucionais.

A necessidade ou a utilidade pública, o interesse social ou o interesse econômico, hipóteses de perigo público iminente, casos sujeitos à imprevisão, fatos ligados a causas maiores, riscos resultantes de serviços, constituem imposições estranhas que desestabilizam regimes carentes de normas adequadas às circunstâncias.

Os abusos reprimíveis, a subversão da ordem, as ofensas às instituições, a inversão na tábua de valores jurídicos, o equívoco no exercício funcional, as restrições à liberdade, são outras tantas colocações constitucionais requerendo normas nas quais a eficácia reside nas medidas que preservam a estabilidade dos regimes.

A convivência pacífica, sofrida por transtornos sociais, está a exigir normas constitucionais de aplicação imediata, pois os regimes políticos necessitam de medidas que protejam seus fundamentos naturais, históricos, sociais, individuais e jurídicos, através regras *in casu* de eficácia limitada.

Quando está em jogo a sorte do regime político, volta-se às normas constitucionais reguladas em nome do interesse público maior, ulteriormente estabelecidas e de eficácia preventiva, a fim possam os regimes com meios legais normais, evitar anormalidades que abalem situações protegidas e constitucionalizadas.

No geral, ou em princípio, já pela competência, tais normas são de eficácia limitada. Procuram, devido à própria natureza, tornar o regime operante na defesa das instituições e da ordem, sem com isso atingirem a organização nacional e dos poderes, *direitos* tutelados por disposições consideradas fundamentais.

A ciência do Direito Constitucional, induzida da realidade natural-histórico-social, lineia as normas tendo em mira o regime político, aqueles princípios que servem de base à estruturação do Estado, porque o fenômeno estatal não vem estranho a determinantes que não ofereçam realismo quanto à estabilidade institucional.

A característica essencial das normas constitucionais protetoras dos regimes políticos, na verdade possuem suporte na

eficácia futura e que dê a tais normas presença nos momentos anormais, deixando margem a que atos se sucedam complementando atividades executórias de aplicabilidade já definida por força de poder constituinte.

O importante, porém, é situar bem os fatos dando a eles direção certa, qualificando a anormalidade ou definindo a lesão política. O que importa é que as normas preservem o corpo da nação, garantam o princípio orgânico ou organizativo, sustentem as instituições naturais nas suas funções constitucionais.

Quanto à eficácia fica posto um problema de alta indagação. São as normas que preservam, garantem ou protegem o regime político, de caráter preventivo ou repressivo? São impositivas ou facultativas? Derivam de acontecimentos ou da previsão deles? Sem dúvida, uma coisa é certa, não entram imediatamente em aplicação.

Dependem, no tocante à eficácia e competência, da natureza do fenômeno-fato. De condições decorrentes de situações concretas. Não impõem a obrigação de fazer ou agir, mas o dever de reparar lesões institucionais. Diante do fenômeno-fato trata-se via de regra de um dever de conteúdo político e não jurídico.

A inteligência de qualquer regra constitucional, no sentido da eficácia objetiva, em razão da competência pré-estabelecida, reside na possibilidade de traçar esquemas fundados na estabilidade dos regimes políticos, sancionando disposições disciplinadoras da ordem pública, meios normais que desnecessitem de medidas excepcionais.

Não há no mundo contemporâneo nenhuma Constituição que não constitua compromisso jurídico com a natureza do regime político adotado. Ao Estado, cabe apenas, como unidade organizada, intervir com respaldo em normas constitucionais, quando configurem-se fatos ou processos criadores de condições institucionais.

Nas Constituições, as várias normas programáticas, mantenedoras dos princípios da legalidade, vinculadas ao exercício dos poderes, dirigidas à ordem sócio-econômica, embora possam não possuir conteúdo essencialmente jurídico, dão aos regimes

políticos fisionomia material, retratam modelos de funcionamento na organização.

As normas, regrando atividades, especialmente nas Constituições rígidas, como sabem ser a maioria das contemporâneas, procuram por definição e na especificidade, dentro de cada preceito de conteúdo concreto, *constituir* a nação no sentido anatômico e fisiológico, na juridicidade e nas relações entre governantes e governados.

Dissecada uma Constituição, traduzida em termos de simples linguagem, *a priori* o regime vem definido, qualificado na sua índole política, a eficácia das normas plenamente conhecida, não só pela instrumentalidade de que se revestem, como pela expressão jurídica derivada de princípios básicos gerando competência.

Com instituições mal funcionando, conseqüentemente, boas normas ficam ineficazes. Na verdade, na idade dos foguetes à lua e dos mísseis atômicos, estamos ainda, no entendimento constitucional de realidades, a praticar as técnicas mais distorsivas, insensíveis a fatos permanentes impondo organização real e não analógica.

Capítulo XIX

EFICÁCIA DAS NORMAS PROGRAMÁTICAS NOS REGIMES POLÍTICOS

SUMÁRIO: *Qualificação do regime e da ordem jurídica — Soluções centradas ou setoriais — Relação jurídica constitucional — O social e o jurídico — Constituição para durar ou perdurar — Valores naturais e jurídicos.*

Se um regime político, que é nas projeções ordenação jurídica, não se organiza através de normas estáveis ligadas à natureza das coisas nacionais, dificilmente só pelas idéias há de ganhar relevância temporal. São as normas programáticas vinculadas às normas de organização que lhe dão substância orgânica própria.

Com respeito às *programáticas*, qualificando o regime e a respectiva ordem jurídica, refletem complexo estrutural político-jurídico-administrativo, no qual a concepção de sociedade e de Estado integram o fenômeno *nação*, oferecendo ao *ser nacional* princípios gerais informadores do regime e da sua ordem constituída.

Evidentemente, as normas programáticas, antes de mais nada, exteriorizam cânones explicando a organização constitucional e o regime político. Constituem, no corpo da Constituição, valorações jurídicas que decorrem de tendências naturais sócio-culturais. Estendendo-se a eficácia a todas as manifestações administrativas.

A rigor hermenêutico, os ditames contidos nas normas programáticas indicam, em face da organização nacional, critérios a serem seguidos na legislação e pela Administração. Qualquer medida que atente contra algum deles fica inconsti-

tucional porque nega regra categórica e ameaça premissas do regime político.

Nesse ponto, basta analisar, para verificar que as normas programáticas revelam eficácia plena, pois jamais ausentes das cartas constitucionais, vêm na unidade da organização política determinar soluções centradas ou setoriais conforme a competência e a capacidade executória diante interesses fundamentais.

Na organização político-constitucional, e no sentido da estabilidade dos regimes políticos, as normas programáticas na extensão dos propósitos:

— submetem a legislação ordinária e a legislação futura em termos de contenção;

— retratam o Estado político e a fisionomia dos poderes e órgãos em razão da finalidade;

— normatizam a ordem jurídica mediante meios harmônicos com os fins constitucionais;

— condicionam nos limites legais e no sentido teleológico as atividades administrativas;

— estabelecem situações jurídicas subjetivas conforme a natureza dos regimes políticos.

Não só, a ordem jurídica, reconhece as situações subjetivas, mas a ordem política também. O equilíbrio dos regimes, sua permanência ou estabilidade, dependem na origem das normas disciplinadoras dos direitos e dos interesses, quer sociais ou individuais, quer públicos ou privados, quer representativos ou de escolha dos governantes.

Como se observa da realidade político-social, as normas programáticas efetivando relação jurídico-institucional, pela eficácia plena estão na base dos regimes constitucionalizados. Através delas o Estado se limita e os regimes ganham substância contendo o legislador e condicionando a Administração.

O problema, devidamente colocado, equacionado política e juridicamente, diz que as normas programáticas traçam deveres, diretivas e limitações, não importando a normatividade complementar quando meios e fins perseguidos são buscados como indispensáveis à preservação da legitimidade dos regimes políticos.

Pois bem, se os regimes políticos, sistematizam normas na legitimidade, normas que o poder constituinte julgou fundamentais para a nação e o Estado, a observação demonstra que acaso tais normas representem artifícios, o regime não terá como proteger-se a si mesmo e tombará na simples discricionariedade.

A propósito, é de observar também, que uma Constituição para ser realista, não pode deixar de *constituir* um tipo de regime, diversificando tarefas, mecanismos pertinentes, modos administrativos, reconhecendo assim a validade dos elementos orgânicos antes de considerar os elementos ideológicos.

As normas programáticas, sociologicamente, visando a estabilização constitucional, juridicamente, visam à normalidade dos regimes políticos. *A priori* estabelecem disposições organizativas, a ação contida dos poderes, relações entre si e com governados, hierarquia de funções, interações coordenadas e competência objetiva.

Como ocorre na Inglaterra e nos Estados Unidos, as leis constitucionais, são feitas para durar ou perdurar. Via processo histórico, as normas programáticas, *interna corporis* sem dúvida fornecem condições de durabilidade, permanência ou estabilidade política quando objetivas ou reais.

A rigidez que as caracteriza não é simplesmente técnica, já que reflete conteúdo instrumental, imutabilidade não absoluta porque relativa diante mudanças na aplicabilidade, face transformações fáticas que não prejudicam a eficácia no trato de novos problemas exigindo novas soluções.

Tanto as normas excepcionais, como as normas transitórias, trazem o condão de permitir que os regimes políticos fiquem dinamizados. Este é o objetivo, embora no elenco, algumas Constituições, abram privilégios liberalizantes, como se as transitórias não tivessem como as demais valor jurídico permanente.

Toda Constituição, tirada da realidade, é feita para reger a vida de uma nação. Traduz, em normas, o regime político. Destaca, em princípios, como o Estado se pode ativar. Nasce eficaz para ser aplicada. Não é admissível, uma Constituição,

que não seja lei nacional, divorciada de constatáveis valores naturais e jurídicos.

Por sua vez, as normas programáticas, indicam na organização constitucional, o regime político adotado e a composição dos poderes. Configuram, nos pressupostos, a ordem jurídico-política da nação, a ordenação jurídica conseqüente de sistemas que dão à sociedade comportamento adequado às relações sociais e humanas.

Criticando, com visão objetiva, a Constituição do Peru de 1979, depois da nação ter saído do período militar, *Paz Soldan* faz notar a inclusão de “normas que só deviam ser consideradas em leis constitucionais ou orgânicas”, pois como o texto ficou aprovado, através 307 artigos e 18 disposições transitórias ou complementares, pelas minúcias mais parece um regulamento que uma *lex prima*.

Capítulo XX

EFICÁCIA DAS NORMAS NA ORDEM JURÍDICA

SUMÁRIO: *Ordem jurídica e vontade constituinte — Continuidade da ordem jurídica — Exemplos característicos — Direitos reconhecidos na legalidade — Limites do Estado/poder — Efeitos constitucionais futuros.*

A chamada supremacia constitucional, como condição resultante do fenômeno *soberania*, não é uma questão simplesmente ociosa. Deflui da nação *corpo político*, deriva da nação *corpo social*. É inerente aos regimes constitucionalizados e deles emerge fixando poderes legítimos, normas que integram a ordenação jurídica.

Do princípio da supremacia, conforme a nação para a qual o regime político existe, resulta a ordenação jurídica nacional, não tão livre como possa parecer, nem tão sujeita à vontade constituinte como pareça estar. Pela juridicidade chegamos à estabilização constitucional e aos direitos integrados nas relações jurídicas.

No sentido lógico-formal, a ordenação jurídica, também possui estruturas normativas, *normas* de conteúdo público estatal e *normas* que protegem posições ou situações subjetivas. Na ordenação, o aspecto *lógico* é o político, o *formal* é o material, ambos falando, um de competência funcional, outro de finalidade objetiva.

Difícilmente, uma Constituição, alterando normas de organização ou de regime político, pode deixar de nomear qual a ordem jurídica compatível e quais os direitos novos que fazem novas regras constitucionais. Quando confirma legislação ante-

rior assim faz para manter continuidade de normas enquanto não incompatíveis com fatos.

O problema mais sério, na ordem jurídica, é conhecer o alcance do conteúdo da norma por sua natureza ou por sua finalidade. Ao lidar com realidades, o valor da norma constitucional, convalidando relações objetivas e subjetivas, há de vir sem dubiedades e compatível com os efeitos que dela se esperam.

O princípio da compatibilidade, entre as normas, visa evitar contradições na ordem jurídica, conflitos em favor da norma superior ou com a norma posterior, gerando nas relações atos passíveis de anulamento, sobretudo atos pães de inconstitucionalidade. A compatibilidade vai ao encontro da norma confirmando ou não direitos.

A continuidade da ordem jurídica faz outro importante princípio, o do respeito pelo que era legal ou constitucional, diante da legitimidade no tocante à eficácia consumada. A mudança de regime, advindo de nova Constituição, antes de tudo é estrutural e não alcança legislação precedente materializada nos efeitos.

Claro que uma Constituição nova pode desconstitucionalizar regras antes consagradas, mas não pode simplesmente apagar efeitos produzidos no passado, nem efeitos impossíveis de revisão fática, pois na verdade a eficácia depois de esgotada não realiza situações futuras, não atinge matéria regulada pela norma até então vigente.

A ordem jurídica, embora não se confunda com a ordem política, mantém na continuidade certas regras inalienáveis incorporadas ao patrimônio social ou individual, pois mesmo não encaixadas na nova Constituição estão permanentes, ficando impossível apagá-las porque para isso seria necessário remover direitos concedidos.

Exemplos: é possível desfazer o vínculo conjugal, nunca impedir vínculos se consumarem consensualmente; regular o direito de propriedade também é viável, nunca porém extingui-la; intervir na economia pode ser previsto, não excluir a economia da vida social; quanto à relação de trabalho não há como fazê-la desaparecer.

Por essa razão de lógica natural nas sociedades políticas, há Constituições que podem conter disposições não puramente constitucionais, mas isso não quer dizer que não hajam por fora das normas mandamentais superiores, outras não inscritas no texto constitucional com força de vida e conteúdo diante objetivos qualificados.

Exemplos: regras civis, penais, administrativas, comerciais ou trabalhistas, que não obstante não estarem dependentes da forma do Estado, exigem conhecimento, regulação e proteção, já que permanecem vitais ou operantes pedindo apenas amparo constitucional a fim possam solucionar problemas criados por razões subjetivas.

Uma Constituição, quando entra em vigor, mesmo sendo a primeira, encontra uma ordem jurídica estabelecida, *leis* que são normas de conduta, *normas* que fazem adequado comportamento jurídico, princípios insertos numa ordem de maior importância, a *social*. Esta, exigindo relações e direitos continuados por tudo naturais.

Algumas Constituições podem, não necessariamente, revogar a anterior e as leis constitucionais precedentes. O que não conseguem, nem podem, é alterar os elementos básicos e constitutivos da nação. O processo de rejeição se faz presente tirando a eficácia das novas normas diante da aplicabilidade prática e da eficácia.

Quando nova Constituição entra em vigor, não é para estabelecer premissas aleatórias, mas para entender realidades naturais e direitos reconhecidos na legalidade. Sem com isso ficar impedida de produzir outras regras, regular outros interesses ou possibilitar outras formas de vida, conforme preceitos compatíveis com a ordem jurídica.

Implantar nova ordem constitucional, distante ou em afronta à ordem sócio-jurídica, quanto mais não seja sensibiliza o próprio regime político, tornando-o insuficiente para suportar reclamos intempestivos que conflitem normas precedentes com normas sucessivas, visto incompatibilizar o passado, com o presente e o futuro.

É preciso, em face da ordem jurídica, que os elementos orgânicos do Estado-poder, assegurem os direitos fundamentais do homem e da sociedade, limitativos quanto ações lesivas capazes de gerar indisposições com a invalidação de situações já consolidadas por virtude de normas dando legitimidade a relações positivas.

Evidente que a supremacia da norma constitucional não se torna estanque *in tempore*, pois na sua rigidez uma nova Constituição não pode alterar princípios basilares da ordem jurídica, nem deixar de reconhecer limitações submetendo poderes enquanto perdurem preceitos *in casu et inter partes* antes legitimados.

Diante da ordem jurídica, os efeitos constitucionais surgem *ex nunc*, ou seja, com eficácia e aplicabilidade da norma após vigência. Devemos considerar, que se a norma existiu e foi devidamente aplicada, pela eficácia já produziu efeitos e assim tornou-se válida até o instante do desaparecimento ou revogação.

Na verdade hoje histórica, os regimes políticos consagram Constituições *rígidas* e não *flexíveis*, embora a lição de *James Bryce* tenha obtido certo êxito doutrinário. Não cabem mais distinções de conteúdo e no seguimento das normas, entre poder constituinte e constituído, entre lei constitucional e ordinária.

Pela rigidez formal, inerente às Constituições escritas, esses são aspectos de uma mesma questão jurídica fundamental. Já que numa Constituição se deve prever os meios de revisão e de reforma, os procedimentos que a flexibilizem na rigidez, proporcionando mudanças que na substância não afetem o regime político.

Quinta Parte

PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS DE ORGANIZAÇÃO NACIONAL

- Natureza do Estado político
- Voluntarismo político e Autoridade Constitucional
- Ciência política e poder constituinte
- Ciência política e Constituição
- Uma Constituição para o Brasil

Capítulo XXI

NATUREZA DO ESTADO POLÍTICO

SUMÁRIO: Influência das causas — O exame das formas — Distinção entre o hipotético e o real — Aspectos agregados a partir do indivíduo — A importância da nacionalidade — Restrições contra naturam — Juízos sobre fins.

Podemos agora, depois de apontadas as direções que assumem os regimes políticos, certamente compreender que os fenômenos correspondem à nação, havendo sem dúvida absorção das parte pelo todo, dos interesses parciais pelos interesses globais, coexistência necessária entre a organização natural e os processos, entre as instituições e as técnicas recomendadas.

Nesse sentido influem causas que estão na base da organização estatal. O estudo das condições geo-sociais e da história contribui para que dando atenção a fatos, possa o analista particularizar as instituições políticas e conhecer tendências sócio-objetivas. Conprovando, com isso, a natureza social dos fenômenos, as constantes opostas às estruturas artificiais.

Não podemos tomar a sério normas transviadas da organização natural nacional, eis que não se enquadram suficientes no campo dos fenômenos institucionais, contribuindo para dissolução de laços nas inter-relações sociais, de liames que através da história firmaram regras consensuais de comportamento, princípios acomodando componentes da vida das sociedades humanas.

O exame, das formas diversas ou genéricas de Estado, deve proceder hoje do fato-nação fácil de ser identificado, tanto na origem como nas repercussões históricas. A lei natural, geo-so-

cial, tem de ser buscada diante valores que estão acima das conveniências ideológicas e de grupos, acima além disso de interesses gerados por desejos paradoxais pedindo mudanças.

Na incontestada verdade, as nações se isolam pela situação geográfica, sejam oceanos ou cordilheiras, sejam ritos ou costumes, sejam idiomas ou economias. Dentro de campo limitado, maior ou menor, a realidade constitucional é aquela melhor adequada às exigências de um país, traduzindo de maneira mais racional fórmulas capazes de preservar a unidade substancial.

O que aceitamos e firmamos é que, sendo a natureza geo-social de uma nação como é, e tendo por fatores visíveis a constância de elementos que tem na história, ao ser organizada politicamente não pode criar padrões de vida divorciados do sentimento nacional, desmerecendo aspectos equilibrados racionais voltados para regimes que expressem finalidades contraditórias.

Como ocorre freqüentemente, os teóricos e as teorias, pressionados por posições ideais de pensamento, tendem apenas para imperativos éticos, como se diante de uma nação adulta servissem táticas adolescentes sempre perigosas no sentido da constitucionalização, inaplicáveis em virtude de não distinguirem o hipotético do real, o compulsório do patológico.

Estamos sujeitos para constitucionalizar uma nação, ou dar-lhe uma Constituição, ao conhecimento do que seja:

- a sociedade nacional em si;
- o Estado que a representa;
- o regime compatível;
- o governo nas suas formas.

Acresce que o conhecimento da nação, somados os aspectos apontados, envolve outros aspectos simultâneos agregados à partir do indivíduo, os físicos, os morais, os religiosos, os econômicos, os culturais, concepcionando posturas e relações, necessidades subjetivas e objetivas, a unidade estatal na variedade de situações, o primado do indivíduo sem quebra do primado da coletividade.

A nacionalidade, na qual as Constituições assentam premissas, provinda da nação no espaço geográfico, impõe ao Estado formas e meios de ação, uma ordem superior que deve ser uniforme, marcas características que a lei ratifica, o caráter do regime na medida em que for considerado juridicamente base real da ordem constitucional e do funcionamento das instituições.

Um simples contrato social baseado em interesses recíprocos e na divisão econômica do trabalho não constitui o Estado, porque pelo seu caráter político os legítimos direitos estatais são aqueles decorrentes da nação e da nacionalidade, diante alternativas e valores que unam e satisfaçam partes ou grupos conforme exclusivas finalidades cogentes.

Estabelecendo relação entre a nação e o Estado, o Estado e a sociedade, a sociedade e o indivíduo, através de valores transcendentais históricos, só assim chegamos ao tipo de regime político aproximado do ideal porque achegado à realidade. O que importa é que essa relação traga senso de comunhão e não opressão, de vitalização e não subordinação, de igualdade e não dominação.

É preferível, pelo Estado, controlar a sociedade pela tutela de hábitos ou costumes, do que multiplicar restrições legais *contra naturam*. A primeira questão é: dar ao Estado uma Constituição que a nação pede. A segunda: oferecer à sociedade uma construção política racional. A terceira: possibilitar ao indivíduo direitos assegurados por legítimas pretensões jurídicas.

Devemos, portanto, distinguir, pela razão e pela coerência lógica, ao dar caráter político ao Estado, os problemas estruturais físicos das questões subjetivas, sem com isso perder a seqüência entre situações de fato ou possíveis, aquela harmonia que pré-existe constitucionalmente entre o indivíduo, seu grupo e a sociedade, o Estado e a sociedade *ius naturae*.

A conclusão a que podemos chegar, depois do exame de um tipo de organização estatal, é se essa organização corresponde ou não às instituições reais, porque nem a sociedade humana e nem o homem foram feitos para suportar sem rejeições continuadas adaptações formais ou orgânicas, impostas precisamente por soluções alheias à exatidão dos fatos sociais.

Remontando ao passado, nada importa que o Estado político, como organização constituída, tenha assumido diferentes formas, a da *polis*, a do império, a feudal, porque o que importa mesmo, sempre atual nos mecanismos, é a nação-Estado. A finalidade, nas funções, está em manter a sociedade viva e de acordo com a natureza social do homem.

Já que os Estados *in fine* são fundamentalmente organizações de poder, o *poder* que se resguarda em poderes, de um modo geral no caráter que adquirem, desenvolvem funções orgânicas, pré-determinadas conforme atividades que, em resposta às questões práticas, não modificam da noite para o dia, instituições que se defendem das abstrações doutrinárias.

Acontece que no Estado constitucional de hoje as questões estatais são naturais-positivas e não teórico-especulativas. Questões que se resolvem na organização conforme os regimes políticos. Quanto a juízos sobre fins, ocorrem de fatos e de atos, que ao serem conhecidos não podem desconhecer normas básicas, inclusas via legitimidade nos limites da permitida atividade consensualizada.

Capítulo XXII

VOLUNTARISMO POLÍTICO E AUTORIDADE CONSTITUCIONAL

SUMÁRIO: *Deformação das instituições — Crise nos regimes modernos — Ordenação na organização — Estado, formação derivada — Substância jurídica nas relações — Passagem de uma situação de fato para uma situação de direito.*

O confronto entre voluntarismo político e autoridade constitucional, mesmo do ângulo do poder ou da hierarquia dos poderes, é uma questão objetiva de função e não de pessoas eventualmente no exercício delas. Não se trata, nos regimes, de vontade autônoma do indivíduo, mas de posição racional dando força legal a uma situação oportuna de direito.

Desde a origem do Estado, condicionado à nação nos condicionamentos conhecidos, não há lugar para voluntarismo político, senão quando a razão constitucional, ficando agravada, altera a própria natureza das coisas, dando vez ao absolutismo com deformação das instituições, ao autoritarismo com limitações passageiras porém prejudiciais aos direitos sociais, públicos ou privados.

Os regimes políticos sofrem, sem dúvida, ficam frequentemente abalados, é certo, por dois motivos-causais, um próprio da natureza humana, outro conseqüente da aplicação de regras comuns de conduta. No primeiro caso temos a subversão da ordem pela tomada pessoal do poder de fato. No segundo desentendimento entre a norma a ser aplicada e a vontade divergente.

Contudo, a nação mantém a mesma fisionomia, embora sinta reflexos negativos. Não deixa, nas ocorrências perturbadoras, de ser o que é *ius naturae*. Mas no seu corpo, o agir de modo não

esperado ou desejado coloca as instituições em crise, anormalizando a ação política governamental, a atividade administrativa consentânea, transformando assim a vontade legítima em força coativa.

Pode-se dizer que toda crise moderna dos regimes políticos, os evitáveis transtornos institucionais, fazem consequência de concepções autoritárias, das revoluções e das ditaduras. Historicamente, sabemos disso. Daí os regimes deverem proteger-se no fundamental contra incursões lesivas. Sabemos não ser fácil entender a passagem de uma situação de fato para uma situação de direito.

Igual à vida que carece de formas, também as nações carecem, mas de formas que reflitam formulações objetivas e subjetivas, um *corpo vivo natural* racional e temporal, estruturas que reunidas no conteúdo do Estado conjuguem tendências normativas, o *factum* com a ação disciplinadora, as soluções efetivas com a problemática político-constitucional.

Como a democracia, bem entendida, é expressão do relativismo político, cabe aos regimes através sistemas de normas, regular *a priori* modos de ação perfeitamente enunciados, normatizar valores jurídicos diante relações naturais, lograr soluções razoáveis determinadas por diretrizes lógicas, quem sabe subordinando a economia ao direito nas superestruturas sociais.

Numa nação, em face do regime político adotável, a sociologia indica os pressupostos psíquicos, biológicos e orgânicos. Dá identidade aos fenômenos. Qualifica determinantes positivas ou negativas. Garante ao analista conhecimento íntimo dos processos sociais, a observação pura dos fatos, a fim se possa elaborar sem antolhos normas de aplicação objetiva.

Em um país, politicamente organizado, constitucionalmente legislado, o direito é, antes de tudo e sobretudo, ordenação que na organização estatal responde pelos poderes, hierarquiza órgãos, disciplina a vida dos grupos sociais, garante posições adquiridas, contém o voluntarismo político, limita privilégios e detém abusos na conduta pública ou privada.

Por isso, sempre a importância maior do Direito Administrativo, ou seja, daquelas regras indispensáveis à manutenção da

organização político-constitucional em atividades lícitas ou jurídicas. Na unidade dos propósitos trabalhando princípios finalísticos dentro do mecanismo das instituições, homogeneizando diversidades conforme o objeto dos serviços públicos.

Afirmando, que a organização do Estado, desde sua formação, traduz passagem natural de uma situação de fato para uma situação de direito, estamos afirmando que antes do Estado coloca-se a nação geográfica, etnográfica, social e comunitária, pedindo regime político que afiance realidades cogentes e não venha complexar funções pela irracionalização dos processos.

Aqui, como lá fora, em outras nações, as pesquisas demonstram, que no tocante a regimes políticos, o Estado não é uma formação primária, mas uma formação derivada de sociedades naturais nacionais. Quando, porém, os fundamentos não se respeitam, aí temos o voluntarismo político gerando nas conseqüências regimes autoritários, ditatoriais ou de exceção.

A repercussão nos direitos, atingindo a legitimidade das representações, soluções sociais, materiais e econômicas, longe de evitar atuação progressiva da força hipertrofiada, em face da anormalidade ou do *pathos* constitucional, provoca na extensão eventos negativos, condições que contrariando princípios naturais, deságuam pela atrofia das instituições em ditaduras formais.

Na verdade, o Estado sendo um meio para a nação organizar-se torna-se um fim apenas quando realiza a ordem interna, dando substância jurídica às relações que deva promover ou proteger. Nada mais exato: o Estado organizado contra a nação alimenta revoluções justificáveis objetivando quase sempre restaurar valores por motivo de erros locados na convivência social.

Nada há, nem leis políticas, nem sociais ou jurídicas, contra a lei natural. Nem também regimes políticos que possam manter estabilidade temporal. Já que a nação é fenômeno natural, o Estado deve ser entendido em nome da nação e os regimes políticos em razão do Estado que, racionalmente representa a nação. Do contrário jamais haveria direitos contra o Estado...

A insuficiência de autoridade, não raras vezes, decorre da deficiência dos regimes políticos. O voluntarismo político, outras

tantas vezes, do divórcio entre o que a nação *é* e o Estado *quer*. Sucede com isso que o contraste das condições naturais com as condições ideais desenvolve crises tendo como fonte única a insatisfação grupal ou social generalizada.

Não há, entretanto, passagem normal de uma situação de fato para uma situação de direito, sem que a nação *corpo orgânico* pelos seus caracteres essenciais, nos seus elementos integrados não vier psicofisiologicamente comprometida através de laços baseados na hierarquia natural das coisas, em dados que observem a *unidade* na divisão, a *divisão* na descentralização.

A política, portanto, com sabor de ciência, ao estudar regimes políticos, mesmo em sua parte teórica, não se limita a conhecer dados recebidos das ideologias, mas indicar ao vivo realidades necessárias ou contingentes, deduzidas das puras manifestações orgânicas nacionais. Precisa pôr em movimento, para uni-los, fatos dispersos para a eles dar seqüências lógicas.

Capítulo XXIII

CIÊNCIA POLÍTICA E PODER CONSTITUINTE

SUMÁRIO: Estruturas e realidades objetivas — Princípios a conhecer — Homogeneidade física e política — Questões de regime político — Reformas ou mudanças — Desconhecimento da experiência constitucional.

O Estado, sem dúvida, que num regime empírico desconheça a nação, não consegue ter existência racional. O princípio da finalidade ensina que todo regime político, no sentido de possuir uma Constituição estável, necessita segundo critérios fundamentais consagrar estruturas sobre realidades objetivas.

Evidente que a ciência política, observando realidades contingentes, eleva-se à categoria de *ciência* porque desenvolve pesquisas que dão ao pesquisador dados imutáveis que a história fornece e dados que achegados ao processo histórico permitem conhecer a evolução dos grupos e das sociedades naturais.

Via de método científico, segundo critérios objetivos, em procura da verdade, a ciência política absorve fatos que, germinando em conclusões lógicas, fundamentam-se:

- no princípio da realidade;
- no princípio da finalidade;
- no princípio da racionalidade.

Conhecida a realidade, sabendo da finalidade, entre a realidade e a finalidade, coloca-se o princípio da racionalidade, possibilitando adoção de meios concretos indispensáveis à fixação antes de regras e depois de normas, tendo como ponto de

convergência a necessidade natural e o equilíbrio de funções orgânicas.

Não fosse o mobilismo social, quem sabe, todos os regimes fossem iguais, mas acontece que o mobilismo social, não acoberta artifícios, porém razões com suporte na geopolítica, transformando condições materiais em condições puramente humanas, estruturas naturais em estruturas políticas.

Toda hierarquia natural, compondo uma nação, projeta-se nos regimes políticos, dando lugar a que as partes se completem no todo nacional, a que uma soma de valores existenciais sistematizem exigências informando princípios reais e nunca resultantes de concepções desconformes com a realidade.

Um regime político que pretenda ser durável, além de conhecer a nação através do Estado, há sempre de conhecer para efeito de estabilidade:

- a fisionomia físico-moral comum dos indivíduos e grupos constituindo a nacionalidade;
- a índole psíquica uniforme ou disforme de indivíduos e grupos vivendo mesmo espaço geo-social;
- os problemas de raça formada ou em formação diante pressupostos de unidade nacional.

Claro que a ciência política, considerando a importância do estudo da nacionalidade, coloca-o como causa formal da unidade político-constitucional. Sobre ela, nos regimes políticos incidem fatores de fins e fatores racionais, sensíveis ao princípio da realidade, dando distinção fisionômica às nações.

Outra vez a história chega para mostrar o que se passou noutras formações nacionais. Nos Estados Unidos houve aglutinação de diferentes regiões, enquanto na América espanhola se dissociaram regiões. Procurando *in tempore* causas, verifica-se que a unidade política não é único elemento integrador associativo.

Existem outros, sob diversas faces, que vão dar no elemento político, o espiritual, o moral, o lingüístico, o social, o econômico e o jurídico. Tudo isso faz a nação. Recomendando que, onde

o poder constituinte atue não esqueça condições geográficas, históricas e sociais que dão à nação fisionomia orgânica.

Podemos dizer, que à base da realidade política, a ciência busca para montagem dos regimes, não simplesmente técnicas formais, mas sobretudo elementos possíveis de normatizar relações na unidade, tal seja:

- a homogeneidade física dentro da diversidade natural;
- a homogeneidade política dentro da diversidade econômica e social.

O regime político que melhor realizar essa dupla tarefa será o mais durável e aquele que melhor corresponde às exigências temporais. Tem de trazer, no bojo, como diz a ciência política, uma concepção geral da vida nacional, segundo por certos modos de viver, valores físicos, interparticipação e hierarquização.

Realmente, quando uma Constituição, através poder constituinte, organiza ou reorganiza uma nação, compreende-se que o *desideratum* tem fronteiras antes demarcadas, não sendo próprio do legislador iniciativas fora da organização natural, de existentes relações sociais, econômicas e jurídicas.

Repelimos qualquer idéia que nos regimes políticos dêem às Constituições apenas caráter de lei superior. A questão, mais séria, predominante, não está somente nas normas votadas, mas no conteúdo delas em face da organização, mas na finalidade delas em função de fatos e atos na organização.

Daí não existirem questões mera ou exclusivamente políticas, porém questões de regime político. Decorrentes de poderes e não opostas às relações de direito. Inscritas na competência dada na organização. Pois uma Constituição serve para traduzir nos efeitos, objetivos naturais declarados ou assegurados.

Além disso, qualquer tipo de reforma constitucional, praticamente não deve visar a mudanças eventuais, mas corrigir imperfeições na organização ou no funcionamento dos poderes. Sem perder de vista bases que suportam a nação, sustentam as instituições, protegem os direitos e resguardam a ordem jurídica.

Entretanto, nem sempre é assim. Tudo quanto se faz tende ao desconhecimento da experiência constitucional. Quando o que importa, ao fazer ou reformar uma Constituição, é não improvisar e sim realizar trabalho que corresponda na elaboração a fundamentos contidos na organização sócio-natural.

Considerada necessária uma convocação constituinte, mesmo que haja mudanças de orientação política, o regime não fica estranho à vida da nação, porque embora alternativas possam surgir, não apagam situações naturais de fato e de direito, e, se o fizerem, instabilizam perigosamente as instituições.

A dissolução do Congresso adotada pela Constituição do Peru, de 1979, para reforçar a estabilidade executivo-governamental, não é medida nada saudável porque afeta a normalidade constitucional, já que na maioria das Cartas, o Executivo, pelo Presidente, tem suficientes poderes para conduzir a Administração e planificá-la racionalmente.

Capítulo XXIV

CIÊNCIA POLÍTICA E CONSTITUIÇÃO

SUMÁRIO: Indagações preliminares — Resposta às indagações — Como deve ser uma Constituição e quem a faz — O fato político face à ciência política — Falhas e distorções — Os caminhos da ciência política.

Há precisas indagações que devem ser feitas: o que representa uma Constituição? O que mira uma Constituição? Quem faz uma Constituição? O que regula uma Constituição? Quais as obrigações que determina? Quais as relações que estabelece? Quais os direitos que protege? Quais as atividades que promove? Quais as limitações que impõe à sociedade política organizada?

Por certo, as respostas às indagações, embora merecendo objetividade, considerando o que pretende este ensaio, só podem ser dadas em termos de síntese. Entretanto, se oferecem alguma dificuldade, essa dificuldade poderá ser transposta, através de simples conceitos. Deixando à margem problemas de interpretação ou que digam com incertezas quanto à má aplicação.

No rigor exegetico, buscando informes na ciência política, em face de determinantes originárias, uma Constituição *representa* isto: organização natural da nação, conjunto de regras orgânicas regulando o exercício dos poderes, coordenando princípios normativos, realizando num determinado território fins estatais, definindo funções específicas com resguardo dos direitos sociais e humanos.

Mira, conforme regime político, focar o Estado em atividade, na unidade harmonizar poderes e órgãos, dizer da soberania,

das relações internas e internacionais, fundamentar a ordem jurídica correspondente, especificar objetivos públicos, declarar direitos, limitar competências, fazer-se valer no espaço geográfico nacional, afiançar autoridade aos poderes constituídos.

Faz, uma Constituição, quem pode fazê-la, ou seja, o poder constituinte cuja missão deriva da soberania nacional, portanto da nação. Quando Constituições incluem regras de revisão ou reforma, tais prerrogativas resultam da anterior vontade da nação. Diante de fatos, o que mais importa é quem tem legitimidade, isto é, quem tem poder constituinte legítimo a ser exercitado.

Dessarte, uma vez votada e promulgada, uma Constituição, autêntica pela expressão, pela força do conteúdo das normas, já como lei superior, preserva a organização política, *regulando* através dela situações de fato e de direito, a competência e a responsabilidade, direitos que são do Estado e aqueles direitos incorporados às pessoas e à vida dos grupos sociais.

Quanto às *obrigações*, na verdade decorrem, umas da defesa do Estado e das instituições, outras da necessária tutela dos interesses comuns, sejam públicos ou privados. Não deixando de fazer respeitar, dentro dos limites traçados, o que ficou consagrado por força de poder constituinte, ao qual coube estatuir a ordem jurídica do Estado, das comunidades e dos indivíduos.

No tocante às *relações*, atendidas as internacionais, as internas dependem exclusivamente dos regimes políticos, *in casu* federativos ou unitários, com Estados-membros ou com órgãos na hierarquia subordinados, diante de vínculos jurídicos assentados na repartição de atribuições, nas competências atribuídas, na descentralização necessária ou na desconcentração orgânica.

Com respeito aos *direitos que protege*, são eles políticos, sociais e individuais concebidos por preceitos que resultam da natureza das coisas, constituindo na essência formas de fruição, como a liberdade e a propriedade, dois valores naturais superlegais de raiz comum nas sociedades políticas e racionalmente sentidos na formação do homem e nas relações inter-sociais.

Observando *atividades*, o problema constitucional vem colocado na legitimidade de ação dos poderes, órgãos e pessoas públicas, limitando e autolimitando o Estado ou o poder político, conforme a Constituição e as leis, de acordo com princípios político-administrativos e jurídico-administrativos, que nos regimes pela atuação podem promover a ilegalidade ou a inconstitucionalidade.

Já que não há poder político ilimitado, as *limitações* decorrem da organização, dos direitos e do princípio da responsabilidade. Sobretudo das garantias individuais marcadas nos regimes políticos por situações de *ser* ou *não ser*, situações nas quais as regras de direito chegam *in natura* formuladas via geral e impessoal, submetendo o Estado à legalidade.

Sejam quais forem os métodos, a ciência política, hoje, pode com relativa facilidade verificar, se organização política, Constituição e regime político, correspondem às realidades de uma nação, embora haja quanto ao ser humano condições universais, quanto ao Estado condições geossociais, quanto ao homem igualmente de exigências, quanto às sociedades variáveis condicionantes.

É equívoco pensar que a ciência política, com os recursos agora possuídos, só se preocupe com o fato político. Vai muito mais além disso. Dentro de critérios lógicos, sem dúvida, até pelo método de observação, estuda o regime em face da organização, o regime em razão da Constituição, a fim concluir pelo artificialismo ou não das diretivas e das regras constitucionais.

Desde que o fato político exista negativo ou lesivo das instituições, a busca das causas diante dos efeitos conduz necessariamente às hipóteses de falhas na organização política, de distorções possíveis de serem detectadas entre nação e regime político, entre regime e Constituição. Somente a análise atenta dos fatos leva ao conhecimento da realidade deles.

Essa análise, quando racional ou lógica, dá ao observador consciência da inexistência de conexões entre os tipos de regimes e as nações, do divórcio entre os elementos que compõem a ordem natural e a ordem constitucional. As Constituições têm

de funcionar de modo a não romper com os processos originários dinâmicos que movimentam as bases nacionais.

A ciência política, levada ao estudo das Constituições, possui dois corretos caminhos, um da história, outro dos fatos. Jogando assim com o passado e o presente, colhendo fatos ou examinando regras atuais, pode não necessariamente apontar conseqüências, mas desde que possa apontá-las indicar os equívocos ou mesmo determinar soluções racionais.

Se as normas jurídicas revelam-se através das fontes do direito, as constitucionais revelam-se através das fontes da política. Tudo por virtude das afinidades que devem coexistir permanentes entre nação e Estado, entre regime político e Constituição, entre os indivíduos e as sociedades, entre o consuetudinário e o legislado.

Capítulo XXV

UMA CONSTITUIÇÃO PARA O BRASIL

SUMÁRIO: *Princípios estáveis perseguindo objetivos concretos — Conhecimento das cartas brasileiras — Posição do Estado — Relacionamentos constitucionais — Quatro verdades iniludíveis.*

Tudo deve partir da feitura de uma Constituição: a organização nacional, as estruturas econômicas e sociais, o regime administrativo. Onde não se falseiem as realidades com respeito à federação, à geoeconomia, à descentralização política, ao Estado federado, ao município, evitando confundir coordenação com centralização, tutela com policiamento, atuação do poder centrado com intervenção, controle com subordinação, responsabilidade com liberdade no agir.

Na verdade, num país como o Brasil, o regime político não pode simplesmente agasalhar místicas ideológicas. Deve repousar em princípios estáveis perseguindo objetivos fundamentais concretos. Deixando de lado idéias ilusórias como de uma economia socializada, de uma economia adrede dirigida, de uma política por antecipação autorizada a controlar atividades públicas ou privadas. Uma organização, assim, dispensaria o Legislativo e o Judiciário...

No Brasil, depois da Segunda Guerra Mundial, as tensões políticas ficaram bastante visíveis: de um lado os que se apegavam à ordem tradicional; de outro, os que tentavam uma nova ordem. Poucos teóricos se importavam, sugestionados pelos Estados Unidos, pela experiência russa de 1917 ou a reação italiana fascista, com a nação como ela é e o que dela se espera;

tal como se fosse possível acabar com o capitalismo, a burguesia e o proletariado, através de processos políticos artificiais inconsolidáveis.

A identidade entre regime político e Constituição, assegurando realismo conjuntural, é indispensável à harmonia das instituições. Uma carta constitucional, por melhores princípios que incorpore, consequência social da organização natural, não conseguirá tornar tais princípios ativos, desde quando não estabeleça nexos entre o corpo da nação e os aspectos políticos, técnicos e jurídicos. Irracionalizada a atividade governamental alargam-se os mecanismos autoritários.

Destaque-se: no Brasil, a carta de 1824, dispendo com exatidão da distribuição das tarefas, embora protegida pelo Ato Adicional de 1834, alcançou êxito organizativo porque servia à nova nação ainda socialmente descaracterizada. Lembre-se: a de 1891, de tendências liberais como a anterior, artificializando as instituições, figurando através preceitos imagens pictóricas nada orgânicas, desagregava a nação não obstante haver consolidado poderes superiores.

A de 1934, se teve algum relevo, não conseguiu contornar fatos políticos. Colcha de retalhos, tentava esconder uma nação transformada, como se nada tivesse acontecido em 1930 e 1932. A de 1937, antecipando rigores autoritários, não tendo vida jurídica, não teve vida política. A de 1934 marcada de algum idealismo desfez-se diante dificuldades emergentes. A de 1937 personalizando o poder autorizou-se engenhosamente quebrando tradicional pacto social.

Na de 1946, a divisão de poderes, no sentido trinitário clássico, não obstante emendas distorcivas, permitiu um equilíbrio de forças que deram sustentação normal ao regime até o momento em que a economia adoecida, repercutindo sobre fatos políticos enfraquecia as instituições, exigindo prerrogativas governamentais capazes de conter turbacões sociais. Com enfraquecimento geral de governo, vingou o diploma de 1967 e logo mais a Emenda Constitucional de 1969.

Numa Constituição, o problema do Estado, como o problema da soberania estatal, não se desvincula de qualquer ordem

superior, natural e nacional. Além disso, o Estado não é apenas fonte de tranqüilidade ou bem-estar, porque é responsável pela ordem jurídica que protege os iguais. Isso é que é preciso que as Constituições observem. Raciocínio contrário, indiferente à prática e simplesmente teórico, não prospera porque não dispõe de dados concretos para colocar o homem perante o Estado e os direitos.

Quando uma Constituição diz que aquilo que é direito deve ser respeitado, ela não está criando o direito *mas garantindo-o*. Por isso, o conceito sociológico de Estado que resulta dos fatos reais é verdadeiramente fundamental, porque a normatividade do direito não se conflita com a ordem natural das coisas, nem a importância do direito privado diminui em favor do direito público. Uma Constituição deflui da harmonia do Estado sociológico com o Estado jurídico, unindo o natural e o positivo, a vontade de fazer e a norma disciplinadora.

É o que se deve querer para o Brasil. Deixando de lado qualquer previsão acerca do futuro, os problemas que emergem de uma Constituição, em princípio são de organização a fim de a nação conseguir ativar-se funcionalmente. No bojo da organização política e administrativa, inscrevem-se os direitos, prescrevem-se normas de conduta, orientam-se as construções jurídicas, valora-se a legitimidade, disciplinam-se ações grupais ou individuais, preservam-se os impulsos econômicos.

Uma Constituição tem de relacionar o poder com a sociedade, a ciência do direito e a realidade política. Tem de absorver instituições naturais nacionais pré-ordenadas como idéia-força da própria organização, porque *organização* traduz complexo de órgãos estáveis que, na origem pela estrutura e composição, diante objetos puramente materiais, realizam a política, *lato sensu* a administração, garantindo o direito e a vida dos direitos, através mecanismos postos à disposição do Estado e do homem.

Valem ainda agora quatro verdades nomeadas por *Alberto Torres*, pelos idos de 1914: "o Brasil é um país que nunca foi organizado e que está cada vez menos organizado"; "a ação política será tanto mais conveniente quanto mais racional e fiel à experiência"; "cumpre gravar nos espíritos a idéia de

que a lei constitucional é uma lei nacional”; que “um país precisa desenvolver suas forças intelectuais com o mesmo esmero com que deve desenvolver suas forças econômicas”.

Os antecedentes históricos, a partir do regime político da Colônia, já se marcavam nas Capitâneas por um tipo de organização federativa, diante de condições fisiográficas e sociais bastante acentuadas. O problema da organização, portanto, vem de lá, do período colonial. No Império, e depois na República, as preocupações sediaram-se nos aspectos geográficos diversificados, muito embora o exercício dos poderes refletissem unidade política. No Ato Adicional de 1834 já a nação se propunha federativa e descentralizada.

Chegamos mesmo assim, aos dias atuais, inseguros nas propostas constitucionais. Quando, pelo contrário, em face da geografia e da sociedade brasileira, os rumos estão aí bem definidos: da organização nacional, federada e local; dos fatores que nas diferentes áreas substancializam regiões; dos elementos que em cada região recomendam uma política objetiva fundada em conhecimentos práticos; dos princípios que tocados de universalidade facultam direitos que são nossos porque são de toda humanidade cristã.

Sexta Parte

CONSTITUIÇÕES E REALISMO CONSTITUCIONAL

- Teoria da Constituição e Constituições
- Regime político e transformações sociais
- Bases da representação política
- O problema das maiorias e das minorias
- Regimes e sistemas eleitorais

Capítulo XXVI

TEORIA DA CONSTITUIÇÃO E CONSTITUIÇÕES

SUMÁRIO: *Constituições do pós-guerra — Exemplos de realidade — Neutralização de organizações menores — Barreiras contra a força — A contribuição do direito comparado — Teoria da Constituição.*

As Constituições do pós-guerra, ou seja, as surgidas na década de 40 ou depois, não alteraram na substância princípios que regem o Direito Constitucional. Contudo, alguns novos textos tentaram, em face da realidade política-histórica-atual, traduzir soluções emergentes tornando impossível comparações básicas, já porque só podem ser entendidas no plano social-espacial.

Nos países soviéticos, bastando o exemplo da Polônia, Alemanha Oriental e Romênia, a nação em si pouco interessou, pois na prática os textos apenas foram dirigidos para qualificar poderes dominantes, a estrutura de regimes aptos a sustentar posições ideológicas, embora não esquecessem de proclamar os direitos individuais ao lado de outros correspondentes aos grupos sociais.

Nas nações ocidentais, França ou Itália, o que mudou em parte foi o conceito de democracia, a dogmática orgânica demoliberal substituindo o Estado liberal, numa tentativa aliás intencional, de distinguir a estrutura dos poderes da declaração de direitos, a estrutura montada sobre a segurança da declaração delimitando a esfera individual de liberdade.

Conquanto tudo isso tenha sido motivado pela fraqueza do poder político ou pela falta de confiança nas instituições, as tendências não invalidaram os chamados *princípios fundamen-*

tais. Ficamos sabendo, porém, que o Estado ideal descrito pelos filósofos não passa de pura utopia, porque não há organização *ideal* senão quando os pressupostos sejam realmente *reais*.

Os fatores identificáveis em qualquer nação estão inter-relacionados de tal maneira que, no momento da transformação do fato natural em político, as implicações sofrem a influência do princípio da nacionalidade presente no sentimento dos povos. Basta lembrar, para justificar, no regime inglês, do Reino Unido, que escoceses e galeses são formações nacionais diferentes ou distintas.

Lá, as instituições políticas comuns favorecem a unidade. Na Suíça, o senso de nação também está baseado na existência de instituições comuns bem caracterizadas. Isso vem demonstrar que o Estado onde quer que se estructure formalmente não prescinde de apascentar áreas de finalidades diversas, adotando para funcionar o melhor regime que diga com suas realidades.

Outro aspecto a ser observado, com respeito à feitura das Constituições no mundo moderno, sobretudo aquelas que devam ser votadas nos países subdesenvolvidos, é o da necessidade de uma sólida organização político-administrativa, visando neutralizar outras formas de organização nascidas da industrialização e que no crescer tornam-se quem sabe tão poderosas quanto o próprio Estado.

Todavia, tomando conhecimento delas o Estado, pelo controle provável delas, exercita indiretamente uma força além da regrada nas Constituições, permitindo por vias paralelas agir autocraticamente. Nas cartas adiante citadas, nada se previne, senão a intervenção, meio bastante precário ou monopolístico de promover crises econômicas ou tratamento desigual no confronto de interesses.

O problema em si é que o Estado contemporâneo jamais é plenamente aquilo que deveria ser. E porque:

- faz da força uma questão de autoridade;
- esquece a nação na sua formação natural;
- formaliza regimes políticos inadequados;
- desconhece que uma sociedade está impregnada de divisões de classes.

Segue de tudo isso, que as Constituições, em geral, quando não realistas, ficam logo superadas, pedindo revisão, reforma ou emendas. A obediência especial que uma Constituição demanda exige muito mais que o simples apoio da força, pois o poder de usar a força em defesa da lei encontra barreiras intransponíveis assentadas nos fatos e no imprevisto dos acontecimentos.

Só o alcance da declaração dos direitos tem ressonância universal. Os demais problemas, nos contornos característicos, são ao que vemos nacionais. No campo do direito comparado, estudando o Direito Constitucional Geral, os postulados para a compreensão da ciência política sofrem a influência das instituições históricas e do jusnaturalismo ditando o modo de existência de uma nação.

Olhando regimes, o conceito racional-ideal não coincide com o conceito racional-real. A questão, sem esquecer a transitoriedade dos processos revolucionários, equaciona-se sempre dentro da organização natural política da nação e das diversas funções orgânicas que se cumprem na dinâmica social. Entre as normas de organização e as normas de conduta o relacionamento é tão-somente jurídico.

Se há uma teoria, a Teoria da Constituição, os elementos induzem apenas a comparações especulativas. Lembrando, um grande documento, o de *Weimar*, hoje ele serve para conhecer determinado condicionamento histórico e a relatividade política de então. Não há como negar que normas, fórmulas e conceitos tradicionais passam a depender:

- primeiro do que é a nação, repetimos;
- segundo do realismo constitucional.

Uma visão geral teórica, não obstante ajude, não indica que os modelos clássicos franceses sejam adaptáveis a outras nações no sentido da organização e da ordenação normativa. Claro que, o conhecimento da organização possível e das estruturas conseqüentes torna-se imprescindível ao realismo constitucional. Uma Constituição não se faz sem valores nacionais completando a organização do Estado.

De plano, jamais pode haver inversão de valores estáveis, deixando à margem:

- nação, território e povo;
- a organização dando conteúdo à Constituição;
- os direitos fundamentais.

Esses pontos, se quisermos invocar teorias, na verdade na prática são essenciais. O que resta, de importante, fica em estabelecer na dogmática constitucional, até onde se deve conhecer a presença ativa dos grupos políticos e na extensão conter pela legislação específica ações que prejudiquem a estabilidade do regime e a continuidade constitucional.

Tais considerações não devem servir a que se despreze a Teoria da Constituição. Os fatos aqui porém valem mais que as hipóteses. Principalmente em nações como a Itália, França, Inglaterra, Estados Unidos ou Suíça. Cada uma delas dando sua medida do seu Direito Constitucional. Oferecendo ao analista, com respeito ao tipo de organização, informes que devem ser conhecidos e não transportados.

Tendo em vista a válida experiência dos Estados Unidos, a maneira definitiva com que manteve a unidade nacional e as instituições, só leva à conclusão que na sua estruturação somente o Estado *federal* é capaz politicamente de repartir ou dividir sem prejuízo da soberania e da autonomia das entidades componentes. A experiência histórica merece especial consideração da pesquisa científica.

Capítulo XXVII

REGIME POLÍTICO E TRANSFORMAÇÕES SOCIAIS

SUMÁRIO: Adaptação às realidades nacionais — Regime firme dentro da nação — Normas orgânicas e dogmáticas — Valores a serem detectados — Síntese geral e federação — Eleição e representação.

Não, não vamos afirmar que todos regimes políticos sejam excelentes. Ninguém pode saber com certeza se o que uma Constituição vai dizer reflete exatamente realidades nacionais. O esperado é que fatos-sociais-fundamentais sejam normados com objetividade ou que a sociedade política conheça organização coerente com imperativos materiais.

A lei constitucional maior não é a ordem, vem porém da ordem natural das coisas. Não trata de problemas simplesmente jurídicos. A função do Estado, quanto mais real a organização política, é a de melhor servir a nação. Sem dúvida a vida de uma nação é algo mais que princípios legais. Os fatos geossociais repelem qualquer tipo de raciocínio engenhoso.

O diagnóstico dos males, em algumas Constituições, não é difícil de fazer, porque em face da organização política, existem certas condições elementares mínimas que terão de ser estabelecidas. Todavia, a influência sobre o poder constituinte, não raras vezes, deságua:

- numa listagem excessiva de direitos;
- numa limitação restritiva de direitos.

No primeiro caso, estão os regimes mais liberais. No segundo, os autoritários. Como também existem Constituições, que

temerosas de conflitos, ao invés de estabelecerem padrões mínimos de segurança política ou econômica, estabelecem padrões máximos escudados por instrumentos corretivos de coerção ou compressão.

Nada melhor que o meio termo. Uma Constituição, organicamente estruturada através de normas racionais, alheando-se das instituições naturais, não pode querer *a priori* formular planos sociais concretos, governar, dominar ou planificar a sociedade. O que tem é de manifestar formalmente a intenção do legislador constituinte.

Evidentemente, o Estado de qualquer nação moderna difere muito do Estado feudal ou daquele Estado como foi concebido na Idade Média. As tarefas hoje multiplicaram-se. Isto é bastante claro. O que não é tão claro, exigindo atendimento dos problemas fundamentais, é como uma Constituição possa adaptar-se às realidades nacionais.

Há, porém, já dissemos, um ponto certo de partida: a nação e sua natural organização. Desde que não podemos desconhecer a correspondência entre Estado, regime político e sociedade, os grupos como atuam e os homens onde se encontrem. O essencial em qualquer regime *firme* é conhecer o papel que a sociedade desempenha dentro da nação.

Sabemos que o problema constitucional se torna mais complexo pelas novas tarefas que se impõem ao Estado moderno. Daí o desafio provocando especialistas. A revolução industrial, a ciência e a técnica modificaram completamente as nações grandes ou pequenas, as desenvolvidas e principalmente as sub-desenvolvidas.

Eis a razão por que a parte orgânica de uma Constituição é mais importante que a parte dogmática. Deixando dois pontos sobrepondo-se aos demais:

— da parte orgânica de onde surge nascendo a parte dogmática;

— da orgânica dizendo com princípios que sustentam o Estado e o regime político.

Da parte orgânica, ou da organização, chegamos ao unitarismo ou ao federalismo. Na dogmática, não só enunciamos os controles de segurança estatal, como tornamos concretos princípios consentâneos com direitos. A distinção se faz lógica porque num mesmo texto fica indispensável distinguir situações subjetivas e de fato.

No tocante aos direitos humanos, contudo, não é tão importante assim menção detalhada, pois pela *Declaração Universal* de 1948, inclusive com a adesão do Brasil, os princípios ficaram explicitados, não precisando uma Constituição repeti-los ou incluí-los já que reconhecidos estão naturalmente assegurados.

Não resta dúvida porém que a condição do homem, do cidadão, da família, da religião e da nacionalidade deve ser considerada pela sua transcendência constitucional. Os diferentes aspectos, assim, do poder estatal, legislação, justiça e administração merecem capítulos separados embora a reciprocidade de relações.

Por outro lado numa Constituição, a parte da organização estatal, sem quebra do sistema ou prejuízo do regime, deve vir preparada para possíveis transformações estruturais e de objetivos. A fim suportar crises, desenvolver capacidade de reação, procurando sempre pelo *referendum* ou *plebiscito* remover obstáculos sociais.

Ora, toda Constituição, a seguir da organização, expressa valores de caráter político, sociais e econômicos. Tais valores devem ser detectados antes e não depois. Cabe, por isso, a quem pesquisa, procurar converter em instrumento jurídico, instituições que estejam enraizadas na geo-história.

No Brasil, a exemplo, os citados valores necessitam buscar a unidade nacional. Devido à influência de regiões que desnivela soluções. A vastidão do país, a diferença das culturas econômicas, para que essa unidade seja verdadeira pede regime político composto mas integrado nas fontes do poder.

Bem dizendo, no Brasil não há nenhum problema político, solúvel isoladamente. Daí a importância, no tocante à organização nacional brasileira, que se atendam as instituições e os

problemas institucionais das regiões. Mesmo na federação, todas as questões, convergem, em suma, primeiro para uma síntese geral.

Mas a síntese, no sentido da nação, prende-se ao fato da formação nacional. É consequência lógica e natural da geo-história. Acabe-se pois de uma vez para sempre com artifícios danosos circunstanciais e nada definitivos. Adotando regras, de eleição e representação, com participação distribuída do povo onde vive.

É evidente, que o povo representando elemento político permanente e não transitório, participando onde vive e possui interesses, necessita de uma legislação eleitoral adequada à natureza das representações. Mais uma vez, é dentro da federação que vida ou interesses adquirem legítima substantividade política.

O que a história mostra é que os regimes políticos, em face da organização política, apenas exigem técnica legislativa constitucional de meios adequados aos fins. As linhas divisórias serão as marcadas no federalismo republicano. Onde a União é o federal, o Estado-membro tem seus limites e o município é poder local.

Sem pretensão de impugnar teorias, a verdade política no Brasil, está na federação. Com ela fica o problema dos partidos políticos. A problemática de eleição e representação. Sem contudo perder de vista que, embora haja uma síntese geral, na sua formação a nação é composta e não unitária.

Nas federações, o elemento *político* e o elemento *administrativo* ficam coincidentes. Em face da organização há tão-somente uma seqüência lógica, não a predominância de um elemento sobre o outro, pois não existe regime federativo real-possível senão baseado no binômio poder federal/Estado-membro-autônomo.

Capítulo XXVIII

BASES DA REPRESENTAÇÃO POLÍTICA

SUMÁRIO: *Formação de governos — Pressupostos básicos — Os partidos políticos — Eleições face à organização política — Suporte do sistema eleitoral — Federação e unidade nacional — Geopolítica e voto distrital.*

Já que o Estado pressupõe governo, *governo* significa administração responsável dos negócios públicos. As *formas*, quanto a governos, decorrem dos regimes políticos. Entrosados numa organização, os regimes ditam maneiras *de ser* dos governos. Não nascem, por isso, para que haja legitimidade do puro e simples apossamento do poder e do Estado que representa esse poder.

Quaisquer que sejam os regimes, sempre há alguém na direção das atividades estatais, respondendo por poderes e órgãos. A questão, na prática, não conduz a complexidades. Assenta, racionalmente, sem distinções de maior destaque, em três pressupostos:

- o de eleição;
- o de legitimidade;
- o de representação.

Os pressupostos apontados quando não anormalizado determinado regime, entrelaçam-se entre si numa seqüência lógica, com a *lisura* eleitoral carreando *legitimidade*, com a legitimidade autenticando representações. Os nexos somam valores que dão fundamento à vontade de livremente eleger.

Todavia, entre o ato de eleger e a formação de governos há instrumentos intermediários, de organização peculiar, for-

mações secundárias, de comunicação com o eleitorado, conciliando possivelmente interesses ou idéias. Na terminologia política contemporânea, empregando linguagem figurativa, são os *partidos políticos*.

O que se quer, com essa intermediação, é proporcionar ao cidadão e à sociedade política mecanismos próprios de levar a bom termo a escolha de legítimas representações. Coordenando, por assim dizer, na medida do possível jurídico, tendências que opostas não venham conflitar-se instabilizando instituições.

Historiar a origem dos partidos políticos e sua participação na formação dos governos foge dos objetivos deste ensaio. Convém, porém, dizer, por razões óbvias, que não existe outra maneira racional de ligação para escolha dos dirigentes estatais, senão esta de associar cidadãos em torno de agremiações legalmente organizadas.

É equívoco, no entanto, pensar que o problema se esgota na formação das greis partidárias. Tem sem dúvida maior profundidade. Envolvendo algumas premissas fundamentais porque constitucionais: do direito de votar, de ser alguém eleito, de processo eleitoral, de sistema consentâneo com a natureza do regime.

Destaquemos, porém, sumariamente, o essencial:

— que as eleições não refogem dos tipos de organização política ou dos regimes políticos;

— que as representações devem vir conformes com a divisão política territorial da nação.

Nas federações, regimes compostos, o quadro das representações depende das unidades e subunidades para dar conteúdo à União Federal. Os governos se formam de baixo para cima, dos centros menores para os centros maiores, ou seja, dos municípios para os Estados-membros e destes para o Estado Federal.

Nos regimes unitários a questão é bem menos complexa, é bem mais simples na produção de efeitos eleitorais, porque é dirigida pela escolha à formação de único poder: o nacional. Não existem, como na maioria das federações amplamente

geodimensionadas, o problema de formações políticas autônomas.

Pela observação, lógica, racional e constitucional, já na origem e prática nas conseqüências, no Brasil quanto a eleições e representações, o sistema eleitoral só tem suporte real e natural legítimo em três tipos de sufrágio:

- o municipal;
- o estadual;
- o federal.

A razão disso, além de política e social, é territorial. Não cabendo aos teóricos criar artifícios inovadores atentando contra o corpo e o espírito da federação brasileira. Só existem no Brasil três categorias de governo, o federal, o estadual e o municipal. Tudo que à margem se pretender violenta a autenticidade das representações.

Com respeito aos sistemas eleitorais, tendo em vista sempre o problema da legitimidade, a equação proposta também é bastante simples:

— considerando a existência dos partidos políticos, a legitimidade dos resultados depende da proporcionalidade protegendo minorias políticas;

— o sufrágio há de expressar pelo conteúdo o número dos eleitos sem nunca desprezar parcelas ativas de participação eleitoral;

— atender partidos menores e maiores a fim de o sistema não deturpar-se desaguando inevitavelmente num único partido.

Não temos motivação para discutir agora aqui a boa ou má atuação dos partidos políticos. Sobretudo no Brasil que desde o Império não conseguiram superar eventos políticos anormais, o que absolutamente não impressiona devido à sucessão histórica de regimes instáveis que, apesar de tudo, não abalaram a federação.

Na sua evolução histórica, o federalismo brasileiro manteve viva a unidade nacional, porque jamais atentou contra a for-

mação geopolítica da nação. Sofrendo transtornos eventuais, em períodos de rigorosa centralização, transcendeu a crises não obstante freqüentes mutações distorcivas da ordem constitucional.

Criar portanto influências legais estranhas à realidade eleitoral da federação, como *in casu* do voto distrital ou distritos eleitorais de conseqüências imprevisíveis, nada mais é que através do redimensionamento de áreas fictícias, promover o desequilíbrio político-social. Há sérias razões históricas para que isto não aconteça...

Pensem em algumas dessas razões:

— a federalismo geo-histórico é o grande responsável pela unidade nacional brasileira;

— a coesão política, em torno da União Federal, evitou riscos inúteis à unidade nacional;

— a autonomia estadual e municipal sempre permitiu a expansão das forças sociais e econômicas, quer regionais ou locais.

Portanto, a simples observação fática comprova que as bases da representação política no Brasil só podem ser federais, estaduais e municipais. O amálgama confuso de idéias distritalizantes só pode produzir distorções e a decadência progressiva da legitimidade que dá vida normal saudável à federação.

Capítulo XXIX

O PROBLEMA DAS MAIORIAS E DAS MINORIAS

SUMÁRIO: Fatos e situações políticas — Consenso legitimador do poder — Para onde devem convergir as pesquisas — Equilíbrio entre forças opostas — Pluralidade de partes no todo — Sistemas eleitorais.

A sociedade política, semelhante à *natural*, pré-existe ao Estado-político. Sucedida no Estado, quando o poder se organiza através de regime, absorve sucessivamente fenômenos históricos, sociais e econômicos, todos em determinado território com reflexos objetivos e subjetivos nos movimentos humanos e na vida de uma nação, dando assim forma razoável aos regimes.

Enganam-se aqueles teóricos ideólogos pensando que os regimes transformam as sociedades. Acontece precisamente o contrário. São os regimes que evoluem conforme a evolução social, as necessidades econômicas, segundo a capacidade criadora do homem, o aproveitamento das energias naturais, sobretudo de grupos ativos gerando novos valores congêniais.

Seis grandes episódios demonstram que as nações simplesmente reagem diante de situações políticas nas quais os regimes não correspondem a verdades naturais, embora na sucessão dos fatos só os meios apresentem tônicas essenciais:

— volte-se à Inglaterra do século XVII, conhecendo movimentos revolucionários que a agitaram, buscando com a vitória de 1688 retorno às tradições através do processo natural pedindo estruturas de sistema governamental parlamentar;

— recorde-se na França, do período que vai de 1789 até 1799, a luta por um regime político capaz de promover a nação

nas suas bases políticas e econômicas sem alterar a configuração despótica do poder em si mesmo;

— os Estados Unidos, em 1777 tentando a confederação e em 1787 federalizando a nação, construindo regime racional de estruturas políticas cujas tendências desde então eram de fortalecimento geopolítico do poder central;

— examine-se a Rússia de 1917, substituindo o czarismo pelo soviétismo, dando sentido ao bolchevismo (maioria), com as estruturas da nação mantidas a fim de que pudessem com os mesmos meios perseguir outros e novos fins;

— a Itália da Carta de 1927, autocratizando o poder e personalizando o regime, fundando porém as instituições em realidades geo-nacionais-históricas que a República apenas redefiniu diante de finalidades novas;

— a Espanha de 1936, monarquizando a República, gerando com apoio de certas exigências históricas, regime que mais tarde monarquizava-se plenamente atendendo contudo a diretrizes de unidade e de representatividade.

Com variações, o apossamento das estruturas sempre foi a meta imediata dos movimentos revolucionários. Em nome de prováveis *maiorias* esmagando *minorias*. Só que, nos regimes representativos, ou nas democracias, a proporcionalidade resguarda *minorias*, legitimando governos e dando conteúdo às transformações necessárias.

Ressalte-se, que a condição normal da existência de uma sociedade política, pressupondo poderes em ação, não significa somente o domínio de maiorias, mas um equilíbrio de forças no qual minorias se vejam representadas. Nisto está a diferença que pode ser apreciada quando bem examinarmos os regimes antes apontados.

Na verdade, o binômio poder/direitos, nos regimes de eleição e representação, há de ser entendido em termos harmoniosos, dando lugar às maiorias e às minorias, e isto para formação do poder político. A natureza do poder e de seu exercício, portanto, assenta numa soma de valores que incidem sobre racionais sistemas eleitorais.

Tanto o constituinte como o pesquisador, devem observar, antes, duas questões fundamentais: a da nação e a do regime político correspondente. Visto que lhes interessa de perto a realidade efetiva do exercício do poder legal e não extralegal. As normas devem refletir princípios viventes nas sociedades políticas.

Sem dúvida, conhecendo regimes, atualmente para a ciência política é mais importante o estudo das instituições que propriamente das Constituições, sobretudo quando estas não refletem aquelas, ou, no momento da elaboração constitucional se fizer indispensável conhecer exatamente como a nação está identificada.

Ninguém nega, nem pode negar, que o organismo *sociedade* e o organismo *humano* apresentam visíveis semelhanças, possuindo órgãos específicos e funções próprias. As minorias integram a vida do *todo social*, dispõem dos mesmos direitos das maiorias, considerando o indivíduo no seu meio elegendo ou livremente escolhendo representantes.

Ademais disso, não se pode colocar minorias à margem do processo político, porque estas minorias voltando-se contra estruturas e sistemas, acabam por promover situações anômalas pondo em risco a normalidade institucional. Já pelo próprio conceito, homem e grupos minoritários constituem elementos integrantes da sociedade política.

Nos regimes, autocráticos ou democráticos, as normas não são meios pelos quais as sociedades se estruturam dentro da organização política, mas sim meios pelos quais ficam disciplinados a conduta humana e o comportamento social. A distinção importa porque, em alguns regimes, os fins querem justificar as técnicas de meios.

Aliás, sendo a sociedade o estado natural do homem, é para ela que devem convergir as pesquisas. Procurando obter, pelo menos com relativa precisão, elementos que nela integrados dão conhecimento da pluralidade de fatores, de *partes* constituindo *um todo*, de porções sociais pré-existindo e adquirindo direito à representação.

Obviamente, vice-versa, onde existem maiorias, existem minorias. É axiomático, portanto, que o equilíbrio entre forças prevaleça nos regimes políticos tendo nos sistemas eleitorais condições reclamando processos de conotações genéricas e técnicas garantindo tendências minoritárias em razão quantitativa.

Merece, antes de mais, compreender, que o Estado não é tão-somente conjunto de normas e relações, mas centro de atividade que resulta de vontades ao representar governos, basicamente provido pela participação de todos nos complexos institucionais. A questão não é apenas de ponto de vista. Porém de *substratum* social.

Por outro lado, é clara a relação entre Estado e direito, comum, objetiva e subjetiva, dando sentido legal porque natural às representações, conduzindo o processo político-eleitoral de maneira a satisfazer minorias contra a vontade despótica de eventuais maiorias. Para a ciência política as normas fazem fatos e como *fatos* devem ser entendidas.

Toda representação política tem de ser essencialmente jurídica. Não obstante fins políticos, é na legislação eleitoral, escorada em sistemas orgânicos, que a juridicidade traduz legitimidade. Fora daí, não há como somar classes, interesses e grupos, os domésticos, os econômicos, os culturais e os religiosos no sentido político.

Cumprir lembrar, ao sancionar uma Constituição, que na extensão a rigidez não deve prejudicar a funcionalidade, porque *in natura* cada grupo tem sua fonte de normas específicas, *normas* regendo práticas habituais, princípios que expressam conveniências, regras que constituem ordenações a serem ou não protegidas.

Esse pluralismo de fontes, impossível de ser agasalhado na unidade das Constituições, tem na organização política do Estado, ou devem ter, os elementos gerais indicativos de adequação à sociedade política. A ordenação, de iniciativa legislativa complementar, há de vir por lei limitada e na lei fixada quanto ao papel-função nas diferentes áreas representadas.

Capítulo XXX

REGIMES E SISTEMAS ELEITORAIS

SUMÁRIO: Expressão dos interesses — Organização estatal e representação — Geografia e Constituição — Sufrágio único ou relativo — Importância da proporcionalidade — Eleições geopolíticas e não distritais.

Uma sociedade ativa, viva politicamente, não pode fundamentar sua existência em classes ou grupos sociais. A igualdade dos desiguais é indispensável ao funcionamento normal dos regimes políticos. Vale uma pergunta: como gerar equilíbrio político a nível de paz social? Resposta: com a participação de todas aquelas forças representativas e realmente organizáveis.

A rigor, o eleitorado representa na sociedade política organizada o elemento constitutivo ou essa força de participação social de expressão geodemográfica. É, nos regimes políticos, o vínculo jurídico que, ligando cidadãos ao Estado, legitima a formação de governos, e, portanto, ação futura conforme regras previamente estabelecidas.

Se há assim uma nação, uma Constituição por ela retratada, um regime que lhe corresponda, um Estado estruturado em realidades, não resta dúvida que nos regimes políticos o problema de eleição deve vir consentâneo com a organização e seus poderes, qualificando áreas e graus de manifestação eleitoral e de representação política.

Não discutindo eleições diretas ou indiretas, a maneira de eleger representantes, no Brasil não há como fugir da composição federativa, já pela natureza geopolítica da nação, já pela formação complexa do Estado, já pela existência de fronteiras

marcadamente históricas. Outrossim, nada há, fora União, Estados-membros e municípios.

A livre manifestação eleitoral, por isso, em termos genéricos básicos, objetivamente nos regimes tem de expressar:

- interesses nacionais;
- interesses regionais;
- interesses locais.

Traduzindo em linguagem elementar, nas nações como o Brasil, de regimes assemelhados, as eleições se fazem federais, estaduais e municipais. Tudo mais constitui visível truismo artificializando situações reais ou comprometendo a razão de ser da própria nação. Cada nação é o que é nas bases sociais e estruturas econômicas.

Em todos os regimes, quer da Inglaterra ou Suíça, quer dos Estados Unidos ou Costa Rica, quer da Argentina ou do Uruguai, quer da Rússia ou da România, cumpre destacar dois aspectos:

- um de organização estatal;
- outro de representação na organização.

A representação, portanto, através de eleições, faz decorrência direta da nação e da natural organização político-constitucional. Dos componentes que integram uma nação e dão-lhe realidade sócio-política. Os critérios marcam-se nos regimes e os regimes não constituem figurações abstratas destituídas de conteúdo sócio-territorial.

A idéia de representação não é nova e nem pertence aos regimes contemporâneos. Aparece nos Estados antigos, desenvolve-se durante a Idade Média, na Inglaterra e também na França, para depois alcançar os Estados Unidos. Em 1919, a Constituição de *Weimar* teve como princípio conscientizar o eleito do que realmente representa.

Por outro lado, o que se quer nos sistemas eleitorais não é apenas fazer eleições, mas determinar funções qualificando

a representação política. A função, de caráter permanente, diz com a nação na sua formação natural, com o regime nos desdobramentos orgânicos, porque se trata do exercício de poderes correspondentes a níveis de ação governamental.

Apenas para argumentar: a suspensão do regime constitucional e de todas as garantias sancionadas por lei não quebram estruturas nacionais, realmente não apagam o significado geográfico das nações, na verdade não estendem nem diminuem a soberania espacial, por certo não alteram situações geo-político-sociais.

A natureza jurídica da representação política, adequando sistemas eleitorais, nasce de duas exclusivas fontes interpenetradas:

- da geografia; e
- da Constituição.

Na primeira, pela organização e formação do Estado, sabe-se do conteúdo das representações. Na segunda, pelos critérios adotados, dentro da unidade e da divisão estatal, quais as formas de eleição, sufrágio universal, voto direto ou indireto, quando e como os partidos atuam, na proporcionalidade ou no majoritarismo eleitoral.

Não é fácil aqui reduzir a uma única idéia jurídica todo o complexo dos sistemas ou processos eleitorais, porém uma coisa deve ficar clara: nenhum sistema ou processo pode deixar de coincidir exatamente com a natural organização nacional, isto é, com a natureza dos regimes políticos estabelecidos formalmente.

Sobra, sem dúvida, para apreciar nos sistemas eleitorais, a importância do *voto*. Essa importância tem suporte num princípio aritmético, conforme a nação dizendo:

- da vantagem do sufrágio único;
- da vantagem do sufrágio relativo.

Releva notar porém que, com a existência de partidos representando porções eleitorais, tanto no sufrágio único como

no sufrágio relativo a tipos de eleição, a representação proporcional é a que melhor responde pelos interesses da sociedade política, pois a majoritária pura e simples anula a participação de muitas forças vivas nacionais.

Embora não deixe de haver legitimidade, os processos *diretos* merecem melhor apreço, porque nos *indiretos* o voto carece de exemplar autenticidade. Contudo, duas questões estão sempre atuais, nos regimes políticos:

- a da votação majoritária;
- a da votação proporcional.

Quando as eleições se verificam por distritos ou circunscrições eleitorais, contrariando estruturas nacionais, afastado o princípio da proporcionalidade, os resultados tendem sempre a dar representação ao interesse de minorias, já que a votação indivisa, não visando coeficientes eleitorais, neutraliza numerosos sufrágios emitidos.

Como se vê ou conclui, no sistema administrativo de circunscrições eleitorais, não se terá em conta o número parcial dos sufrágios, nem o alcance dos quocientes eleitorais, deixando no pluripartidarismo menores greis partidárias sem representação, sobretudo quando sejam muitas e eventualmente estejam divididas.

Sétima Parte

ESTADO FEDERAL E FEDERALISMO

- Constituição social e política
- Respeito pelas estruturas naturais
- O direito nas Constituições
- Realidade do Estado Federal
- O Estado Federal no Brasil

Capítulo XXXI

CONSTITUIÇÃO SOCIAL E POLÍTICA

SUMÁRIO: Inadaptação dos meios/normas — O social e o político — Formação natural e sentido representativo — Divisão de poderes e divisão territorial — Descentralização dos regimes — Origem da idéia de responsabilidade.

Por tudo quanto ficou dito nos capítulos anteriores, observada a organização natural de uma nação, toda Constituição deve ser política e social, ao mesmo tempo. Se a história está cheia de distúrbios, os fatores atuantes negativos fazem-se decorrência da inadaptação dos meios-normas aos fins-rationais e lógicos.

A matéria ideológica, que pode ou não substancializar regimes, dificilmente consegue substituir o fato pela idéia. Criando, como criou, na maioria dos regimes socialistas, contradições entre o pensamento ideológico e a realidade social. Diante da tese, a antítese é a força. E na síntese, governos distantes da livre participação popular.

Para a ciência política, o *social*, representa infra-estruturas dinâmicas, no processo histórico influenciadas pelo costume e a religião, pela economia e o direito. Com preeminência para explicar fenômenos que são forças da própria história, encerrando motivações de natureza política conforme causas orgânicas.

Para a ciência política, o *político*, nos regimes não surge apenas de fatores antecedentes, mas dos antecedentes e consequentes de modo dar conhecimento a que ponto chegou a nação e o que necessita para harmonizar antagonismos, realizar

governo sem classes numa sociedade de classes, sem grupos numa sociedade de grupos.

Usando de jargão comum, tanto os regimes capitalistas como os regimes socialistas têm pelo menos neste século sofrido crises internas sucessivas. Nenhum deles perfeicionou-se a contento, pois faz uma constante estatal compor na medida do possível conflitos de interesses intersubjetivos sem qualquer tipo de opressão.

É de aqui salientar-se ainda a supremacia do *social* sobre o *político*, a fim das disposições governamentais nos regimes repousarem em soluções de equilíbrio. Provendo a sociedade de um ordenamento jurídico capaz de evitar insatisfações nas relações humanas e capaz de absorver a idéia de ordem jurídica figurada nos direitos.

Por essa razão, natural e lógica, o exercício do poder político, sobretudo ditado nas Constituições, mostra o Estado sujeito a três maiores funções: a legislativa, a executiva e a judiciária. De qualquer delas provêm atos que, na organização, devem observar preceitos constitucionais dando vida ativa aos regimes políticos.

Daí por que, as normas que organizam e estruturam as sociedades nacionais deverem num mesmo contexto e diploma:

— considerar, uma Constituição, no seu aspecto social, de formação natural;

— considerar, uma Constituição, no seu aspecto político, de sentido representativo.

Na parte *social*, livre se possível de influências estranhas, disciplinando costumes, religiões ou crenças, o comportamento dos seus membros. Na *política*, sem fórmulas de imitação, limitando o exercício dos poderes, com respeito não só às liberdades públicas, mas também com respeito aos direitos individuais.

Não queremos senão para o Brasil que as instituições naturais evoluam normalmente. Evitando explosões como da Revolução Francesa de 1789 e explosões como da Revolução Russa de 1917. Já que os direitos sociais e individuais pertencem

cem à pessoa humana, porque o Estado, não os tendo criado, a eles não se pode opor.

Sem dúvida, ainda agora, o regime mais perfeito é o dos Estados Unidos da América, pois na sua histórica Constituição se garante a federação e com rigor o princípio da separação dos poderes. Fácil de ver lá como funciona a federação, vivem os Estados-membros e se desenvolvem as comunas tomando iniciativas locais.

Não é assim só a divisão para o exercício dos poderes que importa, mas a divisão territorial mantendo a nação material e formalmente organizada, sobretudo no tocante à legislação e à administração. Nisto, os Estados Unidos, fazem bom exemplo. Recomendando a tradição, o federalismo e a autonomia das unidades-membros e municípios.

Pela descentralização administrativa, os regimes constitucionalizados encontram como melhor realizarem-se social e politicamente. Na organização estatal, como nos sistemas eleitorais, não esquecendo determinantes de personalidade geográfica, as representações adquirem sentimento geral, regional e municipal.

Mesmo que, a legislação, se irradie do poder central, não tirando a autonomia regional e local, procede racionalmente. Ocorre que é da autonomia, nas projeções, que decorrem os objetivos sociais e políticos das Constituições, os sistemas eleitorais e os processos válidos de representações legítimas.

Para consecução, nas Constituições, de fins políticos e sociais, é freqüente distinguir nas federações, poderes centrais, estaduais e municipais, valendo a regra para regimes assentados nos processos de eleição e representação. Fora disso vingam artifícios técnicos inferiores às prescrições constitucionais.

Já a idéia de responsabilidade, ajustada às verdades territoriais, na sua flagrada origem histórica, simboliza jurisdições exatamente figuradas. Envolve, em matéria de representação, graus que dizem com a formação natural da sociedade política e do Estado organizado no sentido de cumprir funções também sociais.

No Brasil, as contradições e deficiências não estão só nas cartas constitucionais, têm sua origem no fato de estarmos, desde a primeira Constituição, a inventar levianamente procedimentos inadequados à formação nacional, nos quais a extravagância doutrinária confunde além da própria ordem política, a própria ordem social.

Capítulo XXXII

RESPEITO PELAS ESTRUTURAS NATURAIS

SUMÁRIO: *Valores a considerar — Premissas e conseqüências — Complexo natural e direito positivo — Subordinação do Estado à sociedade política — O fato para efeitos de normatividade — O problema do valor do direito — A obrigatoriedade do direito.*

Não é, por agora, neste ensaio, o momento de aprofundar o exame e a crítica dos regimes políticos. O que dissemos basta. A questão, deslocada para o Brasil, vem proposta a demonstrar que são perenes as exigências da natureza geossocial e geo-humana, impondo apropriados mecanismos não prejudiciais às instituições.

Pelo menos no que diz respeito ao Brasil, para a organização estatal, não concorrem apenas linhas de pensamento político. Há valores outros a considerar. Partindo *uns* da nação nas suas fronteiras e divisões internas. *Outros* da existência de direitos subjetivos anteriores ao Estado. Nisto reside, sem dúvida, uma boa Constituição.

Nem querendo o Estado pode renunciar à sua função social. Nem querendo o indivíduo pode renunciar à sua qualidade humana. As exigências, tanto sociais como humanas, estão intimamente ligadas. Assumem, nos regimes, relações naturais baseadas na organização política, fundadas na harmonia entre poderes.

Sob o ponto de vista jurídico, as concepções de Estado não fogem de premissas e conseqüências. As *premissas* se concentram na organização e funcionamento dos poderes. As *conseqüências* da necessidade de uma ordem política capaz de resguardar di-

reitos. Os pontos se tocam na nação pré-constituída e nas Constituições.

A construção do Estado se faz através de relações sociais pré-estabelecidas. A criação do direito aparece do complexo natural que gera depois o direito positivo. A razão humana tem, no *jusnaturalismo*, a justificação mais sensível para explicar fenômenos sociais e as conseqüentes disposições das regras jurídicas.

Para compreender bem a questão, é preciso ter em mente os elementos que na unidade dão fisionomia à determinada sociedade política, *elementos* que não resultam de abstrações teóricas, mas dos fatos que na organização natural traduzem ao invés de ficções, exatas fórmulas sociais e fórmulas jurídicas.

O Estado, portanto, não é o criador dele próprio, nem o criador do direito. Vem da sociedade política organizada conforme determinantes geo-sociais. O direito, por isso, torna-se força, quando disciplinado juridicamente. E o poder estatal, só é legítimo, saído de valores na organização, de eleição e representação.

Entendido que hajam normas naturais, sociais ou geofísicas, na extensão positiva de aplicabilidade, nasce e tem prevalência a norma jurídica. São as únicas exteriorizadas de maneira concreta e que exigem na exteriorização, conteúdo consoante com o valor do que obrigam ou pretendem atingir na finalidade.

A norma jurídica fica obrigatória, a lei também fica, porque há outras normas superiores, as naturais e as constitucionais, dispondo na organização e nos regimes políticos, na variedade das situações, sobre o comportamento social e humano, prevenido de maneira possível e racionalmente nas Constituições.

Além disso, como existem normas e não só a norma, dado o caráter de pluralidade com que são detectadas, sem dúvida a unidade dos sistemas normativos não podem deixar de derivar da organização política e dos regimes que a ela acoplados determinam a vida e o funcionamento das instituições.

Qualquer ordenamento jurídico, público, privado, fiscal ou eleitoral, entendida a expressão no seu significado próprio de

ordenamento natural, as conexões que se fazem evidentes provêm coerentes da organização sócio-política, da qual o direito positivo recebe sua força e tônica de validade.

Tal como acontece nas críticas contra o direito natural, as teorias não conseguem negar a sujeição do Estado à sociedade política. Na verdade, fatos ou acontecimentos da vida real, por si mesmos, constituem fatos jurídicos produzindo consequências jurídicas. Não é que os fatos sejam normativos, mas o são nas projeções.

Convém frisar um ponto, que interessa. O que deve uma Constituição pretender é procurar normatizar, consolidar as instituições e reconhecer direitos pré-existentes. Repita-se: a normatividade nos regimes políticos só pode vir dos fatos, porque normatividade e fatos possuem a mais íntima conexão.

Nos regimes, nas Constituições que os legitimam, o fato, para efeito de normatividade, faz previsão na medida em que, os poderes funcionando respondem pela normalidade das instituições. Nenhum fato, mesmo não previsto, traz consigo, e por si mesmo, um significado próprio de motivação e causa.

Daí por que, numa análise de síntese jurídica, o direito dá conteúdo àquelas normas que sejam válidas para toda uma sociedade. A rigor, não se entende regime político e Constituição abrigando normas para alguns ou grupos, nas quais os critérios não valorizem iguais pressupostos individuais ou coletivos.

O grande equívoco, ferindo estruturas naturais nacionais, vem de conceitos simplesmente teóricos, pois não podemos partir para constitucionalizar uma nação, apenas de valores ideais. Sabemos, nas projeções, que o problema do valor do direito é ou deve ser realmente produto da vida social e das relações que se impõem.

A obrigatoriedade do direito, ao ser princípio, ao ser norma, ao ser regra, chega das condições de se viver em sociedade, ou seja, em determinada sociedade organizada politicamente sob regime próprio e Constituição que realize objetivos naturais. A ordem jurídica, assim, é coativa, porque é natural e não legalização da força.

Aceitar a hipótese de que um dado regime ou mesmo uma Constituição possa normatizar o direito distante de valores absolutos-objetivos e valores relativos-subjetivos, será o mesmo que admitir o absolutismo estatal nas práticas governamentais, desconhecendo nestas práticas fundamentos existenciais naturais.

Uma Constituição, *in casu* porém, não deve obrigar ninguém a se associar, mas quando associadas as pessoas ganham personalidade jurídica, não de acordo com a *prima lex* e sim de acordo com as prescrições do Direito Civil ou Comercial. A lei caberá, se assim for, determinar regras gerais em face das permissões constitucionais.

Capítulo XXXIII

O DIREITO NAS CONSTITUIÇÕES

SUMÁRIO: *Conteúdo existencial das normas — Pelo que o Estado responde — Fins públicos e privados — Sujeito/objeto/relação jurídica — Fins e meios válidos — Poder político e regras jurídicas.*

Como as Constituições, sobretudo, transitam no tempo histórico, podendo ser extintas, substituídas ou emendadas, com o direito o mesmo não acontece. O *positivo*, principalmente, assim qualificado, é o direito pré-constituído, que já tem uma existência natural. Os *novos*, nos regimes, fazem *conquistas*, inovando ou ampliando relações sociais.

Não muito diferente da vida do direito, é a vida do Estado político-constitucional. As normas que geram a formação do Estado, por isso, também possuem conteúdo existencial. Nascem os Estados, nas sociedades políticas, como nascem os homens. Não devemos, pela simples vontade, negar a existência dos dois fatos, nem dar-lhes conceitos desvinculados de fundamentos reais.

Sabemos que as sociedades políticas, entendendo o Estado na sua esfera de ação, não se fazem vivas apenas por existirem relações jurídicas de direitos e deveres entre seus membros. Em face da organização, os compromissos estatais não se presumem, pois chegam condicionados por obrigações ou por normas superando o mero formalismo jurídico contextual.

A questão, em si, não é de sistemas filosóficos, mas de conhecimentos sociológicos. Convém não esquecer, na montagem dos regimes políticos, a história e o tempo histórico, a sociedade e os espaços sociais, relacionando, limitando ou condicionando

direitos, de modo a distinguir no universo dos fenômenos, o que é estatal, público ou mesmo privado.

Resultando da natureza social, que o Estado, ao estruturar-se, há de responder:

— por um sistema complexo de poderes, órgãos e funções, destinado a regular a própria conduta e o comportamento disciplinado das instituições e dos indivíduos;

— por um sistema de direitos regulando no sentido objetivo a *norma agendi* e no sentido subjetivo a *facultatis agendi*, impondo deveres porém resguardando direitos.

A partir daí, com fundamento no direito natural e *posto*, toda equação se coloca:

— em saber compreender a norma na sua pura existência objetiva;

— em conhecer os direitos na sua pura existência subjetiva;

— em detectar relações jurídicas que fiquem estabelecidas.

Eis a razão por que, toda norma político-constitucional, tendo como base a sociedade política, deve ter forma e conteúdo. A *forma*, revestindo o pensamento diretor. O *conteúdo*, substancializando interesses jurídicos protegidos. Na sua função específica a norma visa garantias, relações sócio-individuais e o fato imperativo considerado como fonte.

Efetivamente, nas Constituições, conhecendo fins, bens e interesses vitais, tais pressupostos necessitam de normas umas distintas das outras, porém relacionadas nas projeções, envolvendo:

— fins quanto à sociedade organizada possuídos de caráter geral, chamados *fins públicos*;

— fins quanto aos particulares associados ou não, chamados *fins privados*.

Investigue-se, nas Constituições, em face da organização, quer no sentido social, político ou jurídico, que sempre há nelas claro sistema de fins para os quais são ordenadas as normas de direito objetivo ou de direito subjetivo *uti singoli* ou *uti cives*, uns dizendo da participação dos indivíduos, outros tratando da sociedade organizada.

Não se nega que uma Constituição possa modificar-se ou carecer de alterações, mas nas modificações ou alterações não apagam a história, não invalidam direitos sancionados, igualmente não prejudicam o *lícito jurídico*. O direito, pós-constitucionalizado, já não é mais *pretensão* e sim patrimônio inato, derivado ou adquirido.

Tanto faz que os direitos sejam subjetivos públicos ou privados, absolutos ou relativos, transferíveis ou intransferíveis, pessoais ou sociais, não pode o Estado e nem a nova Constituição, sem desestabilizar a ordem social, promover mudanças que venham contrariar a natureza das coisas e assim colocar o indivíduo contra o poder político.

A observação da realidade ou de realidades, quando evidenciando verdades, não elimina artificios, de pronto atinge todas as relações jurídicas que constituem a ordem jurídica, irracionalizando as instituições, prejudicando a coesão social, tirando do Estado o significado sociológico e do direito conexões orgânicas.

O que mais importa, nas formulações constitucionais, na ordem jurídica, é:

- o sujeito de direitos na relação jurídica;
- o objeto dos direitos na mesma relação jurídica;
- a origem fundamental da relação jurídica estabelecida.

As relações jurídicas, sobretudo as advindas da norma constitucional, não são teóricas e sim concretas, não traduzem incertezas e sim certezas, já que pela sua natureza íntima corresponde a valores avaliáveis diante de fins que o Estado tem a obrigação de respeitar, diante de meios que sejam válidos ou legítimos.

A natureza da relação social, nas Constituições, explica a natureza da relação jurídica. Daí a subordinação do Estado ao direito. O essencial fica em que o poder político não possui condições de atuar longe das regras jurídicas. Por consequência, o querer público pode regular, nunca invalidar o querer privado.

Basta lembrar que, antes do Estado como hoje vemos, em *estado natural* viviam as gentes, os clãs, as tribos, já em forma de nação. Evidentemente, o Estado, vindo da nação, como *unidade natural*, é ordenação jurídica na qual se agregam elementos heterogêneos, até contrários, mas pelo direito entre si conciliáveis.

Sem dúvida, ensina a história que, quando um grupo que forma um Estado é uma nação, normalmente aí o Estado representa o ordenamento jurídico nacional. Há comum subordinação jurídica para efeito de racional convivência política. Os direitos estatais, porém, decorrem necessariamente da sociedade política organizada.

O poder do Estado, nas Constituições, a bem dizer *suprema potestas*, só ganha real efetividade de ação, através da ordenação jurídica. Depende, o Estado, após ordenado, para realizar fins de algo mais: autoconscientizar-se por força da legitimidade, validando sistemas eleitorais coerentes com fatores consensuais realmente geopolíticos.

Capítulo XXXIV

REALIDADE DO ESTADO FEDERAL

SUMÁRIO: Evidência das realidades cogentes — Estado natural/político/administrativo — Soberania única e una — Projeções jurídicas objetivas — Teorias e variantes — Significado constitucional e fixação de estruturas — Relações de natureza jurídica.

Não é a organização do poder ou a participação de Estados-membros que dá caracterização ao Estado *Federal*. Basta querer ver o Brasil, a fim verificar que nenhum outro sistema ou regime tem condições de agasalhar as realidades nacionais, tendo como ponto de partida componentes vinculados à geopolítica.

O Estado federal, ou a federação, não é uma questão apenas de conceitos ou definições teóricas. O federalismo existe porque simplesmente existe diante de fatores ponderados, não restando senão conhecê-los para determinar a natureza do regime político adequado à circunstâncias físicas e sociais dimensionadas.

Figurar competências para dizer que um regime é uma federação, não é para a ciência política o processo mais racional de evidenciar realidades cogentes. A problemática não é de competências repartidas, mas sim de organização político-territorial. Competências, repartidas, fazem apenas consequência de causas orgânicas.

Há condições exigindo verificação fática para a determinação dos regimes políticos:

- umas de formação da nação;
- outras de composição na formação da nação.

Absorvendo componentes, a federação além de um Estado *político* é um Estado *natural*, transformando-se em Estado *administrativo* conforme exigências naturais geo-político-sociais. Os fatores característicos estão à vista do observador. Não enganam e não permitem controvérsias simplesmente doutrinárias.

Até a Constituição Americana de 1787 demonstra que não é preciso falar de Estado federal ou de federalismo, para que haja federação e regimes assumam formas realísticas geopolíticas. A questão, na origem, se é social, se é constitucional, se é orgânica, não é política e nem jurídica.

As conseqüências, estas sim, em determinada nação, é que se fazem políticas, jurídicas e administrativas. Tomando a soberania como referência, aí então, não é a divisão dela que se faz presente, porém componentes federados partilhando pela divisão do trabalho político-administrativo competências geodelimitadas.

A soberania, sem dúvida, é única e una. O que há são funções-poderes atribuídos aos Estados-membros e a outras entidades integradas na organização política. Não vinga nenhuma dificuldade para tal entendimento. Portanto, não é uma Constituição que cria uma federação. Ao contrário, não cria, apenas recebe e legitima.

Na gênese, o Estado federal, ou a federação, não suscita controvérsias. Mas devemos, antes, considerar que as teorias, mesmo contrapostas, jamais negam:

— a união pela natural assimilação consensual de territórios sócio-econômicos diferenciados;

— a soberania pela sua natureza traduzindo soma de valores inerentes à organização nacional;

— a descentralização racionalizando atividades correspondentes às unidades integradas na federação.

Focado o regime e a organização político-constitucional, as projeções jurídicas objetivas ficam bastante claras, sobretudo no amplo sentido administrativo:

— quanto aos poderes federais;

— com respeito às atribuições federais;

- quanto às limitações locais;
- com respeito aos poderes reservados;
- quanto aos poderes delegáveis.

Nada mais simples, portanto. As dificuldades existentes repousam, não necessariamente, no elenco das atribuições a serem conferidas. Aí entra o poder constituinte, normatizando princípios, estabelecendo regras, explicitando competências. Efetivando, através de Constituição, a autonomia constitucional e a descentralização em graus de atividade político-administrativa.

O que vemos, então, na prática, entendendo as federações como fenômenos nacionais geopolíticos? Tão-somente situações concretas como estas:

- da descentralização político-federal, pelos Estados-membros;
- da descentralização político-estadual, pelos municípios.

Se há variantes nos regimes federais, os fundamentos são geopolíticos ou naturais. Os traços distintivos remontam às formações históricas nacionais. Consoante se observa, dominam fatores componentes e reais e não concepções procurando explicar o já explicado diante situações diversificadas pela influência de caracteres orgânicos.

Por tudo isso, as teorias, embora sejam aceitáveis no debate de questões secundárias, não conseguem nas questões fundamentais desconhecer imperativos geo-históricos, tendências territorializadas, influências de interesses regionais, a predominância de economias díspares, meios ambientes sociais motivando necessidades objetivas.

Assim, uma federação, a exemplo do Brasil, não é uma idéia, mas um fato-fenômeno-natural. O único risco, em face de regimes artificiosos, de Constituições irreais, é o caminho aberto pelos descontentamentos, às confederações e às separações políticas. Daí a importância de governos assentados em bases igualitárias e proporcionais.

A origem, pois, do Estado federal, não está nos tratados, nos acordos ou entendimentos, mas nas imperativas determi-

nantes geopolíticas e geossociais. Pode ser que na Suíça haja um pacto entre regiões porém não é o pacto que mantém perene essa federação peculiar, e sim instituições comuns destinadas a garantir a unidade nacional.

Há, por certo, nas federações, nos regimes federativos, o que é da essência do próprio federalismo: distribuição normada do poder no seu mais concreto significado constitucional. Com a fixação de estruturas capazes de conservar as parcelas harmonizadas com o *todo nacional*, somando interesses desiguais em favor de iguais propósitos políticos.

As relações de natureza jurídica federativa, nos regimes políticos federais, são aquelas traçadas nas Constituições e leis. Com o cuidado de não esquecer nas conexões fatores sociais econômicos e culturais importantes para a coexistência dos poderes e na hierarquia para manutenção dos valores vivos institucionais.

Capítulo XXXV

O ESTADO FEDERAL NO BRASIL

SUMÁRIO: Instituições formalizadas — Raízes do federalismo brasileiro — Tarefas políticas — Divisão política e administrativa — Descentralização e geopolítica — Inaplicabilidade de outros modelos.

Há uma verdade que o Brasil não deve esquecer depois de longo processo político-histórico: uma Constituição que satisfaça plenamente a nação não depende apenas das instituições que aí estão formalizadas, mas da maneira como essas instituições devam ser respeitadas, no tocante:

- à organização nacional;
- ao regime federativo;
- ao direito de representação.

Mesmo fazendo amplo levantamento dos modelos existentes, nenhum deles a rigor adapta-se às peculiaridades do federalismo brasileiro. Embora, o melhor, ainda seja, o dos Estados Unidos, dele já tiramos o essencial. Do Canadá, Austrália ou Suíça, os processos que lá levam a razoáveis soluções, aqui não se identificam com os objetivos nacionais.

Ainda que particularidades interessem, fica impossível à pesquisa estabelecer identidades. Só prevalece, nas variações geopolíticas, um princípio identificador: o da participação das unidades-membros na composição institucional do federalismo. É inadmissível, portanto, o confronto de geo-situações distintas nas categorias internas estruturais.

No Brasil, as raízes do federalismo delineiam-se na história através da divisão em Capitanias, na época Imperial com as Províncias, desaguando nos Estados-membros do período republicano. Não obstante regras gerais comportassem o centralismo político, estava à vista a descentralização como hoje na prática a conhecemos.

A própria evolução do Brasil-nação acentua o federalismo em caráter de perpetuidade, requerendo dos atuais pesquisadores conhecer que as fronteiras internas não constituem linhas imaginárias, mas *linhas* físicas de base geográfica reafirmando tendências sociais de largas repercussões econômicas.

Sob a égide do Estado federal, os núcleos cêntricos federados e municipais se fortalecem organicamente, quando se dê em termos às unidades básicas:

- competência legislativa;
- competência administrativa;
- competência tributária.

Como quer que sejam os poderes, reservados, remanescentes e locais, é desta distribuição jurisdicionalizada que as instituições peculiares se ativam, pois os poderes inerentes conferidos, de vez que enumerados e restritos a seus fins, dão sentido à federação por razão natural de interesses não conflitantes.

De mais a mais, só assim se vitaliza o poder central, porque a União Federal inclusive no Brasil, embora possua poderes implícitos, não deve retirar dos Estados-membros e municípios capacidade efetiva de participação na formação e desenvolvimento da sociedade política e da riqueza nacional.

Não se procure esquecer, que nas federações, a exação no cumprimento das tarefas políticas racionaliza atividades gerais e particularizadas, a partir:

- da ação legislativa;
- da atividade administrativa;
- da capacidade tributária.

É preciso isso repetir porque, observados os princípios que se impõem numa federação, eles defluem necessariamente dos elementos que definem a posição dos componentes do Estado federal. No entanto, administrativamente, tudo é possível, na legalidade, respeitadas as normas constitucionais possuídas pela União.

No problema da divisão territorial, o quanto racional for possível, a nação oferece ao Estado federal o que materialmente possui, nos limites geográficos e de soberania política, fixando princípios descentralizadores que não vão além:

- da divisão política;
- da divisão administrativa.

A descentralização não é, no Estado federal, questão de maior importância. Não preocupa porque, sendo da natureza de sua composição, apenas procura como no Brasil ou no México, satisfazer pela autonomia as várias coletividades territoriais. Assim, também, a Constituição, não concede a autonomia, reconhece-a politicamente.

Nas federações, o fenômeno da descentralização é antes de tudo geopolítico, para só depois ser administrativo. Por isso faz racionalidade a divisão administrativa corresponder à divisão política, desde que a *política* decorra da organização natural estatal, sem rejeições provenientes das coisas indivisas.

Na formação geopolítica brasileira, a configuração nacional está à vista de todos, transformada desde tempos coloniais, porém mantendo na fisionomia atual:

- a União, poder central;
- a região, Província/Estado federado;
- o município, poder local.

São todas pessoas de direito público submetidas à soberania política, tridimensionadas juridicamente, desempenhando exatas tarefas constitucionais, jurisdicionizadas por infra-estruturas próprias, qualificadas morfológicamente, com atividades limitadas à autonomia, diversificadas dentro da unidade do Estado federal.

Apesar dos questionamentos doutrinários, a federação no Brasil, nas relações que ocorrem internamente, quer nas relações internacionais, não sugere outras fórmulas mágicas, já que as características independem de outros modelos, já que o Estado federal não pede teorias, e sim o estudo dos diversos sistemas.

A verdadeira questão não reside na definição dos poderes, permitidos ou não, exclusivos ou não, impeditivos ou não, reservados ou não, delegados ou não, pois a matéria a que se referem nos contactos relacionais diz com o poder constituinte e com o que dizem as Constituições quando respeitado o princípio federativo.

Nas excelentes bases do sistema federativo brasileiro de antemão estão enunciados naturalmente os elementos integradores: divisão territorial, poderes, competências, ordem jurídica, direitos, pessoas, inter-relações, limitações, legislação e administração. Nada mais é preciso. É só fazer funcionar.

Oitava Parte

ESTADO FEDERAL E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

- Premissas gerais constitucionais
- Eleições conforme organização política
- Legislativo e Judiciário no Estado Federal
- Repartição de poderes na Constituição
- Instrumentação do Estado Federal

Capítulo XXXVI

PREMISSAS GERAIS CONSTITUCIONAIS

SUMÁRIO: *Pressupostos universais — Direitos naturais humanos — Simplicidade nos textos — Exemplos essenciais — Princípios gerais fundamentais — Peculiaridades e singularidades — Importância das leis complementares.*

Vamos entrar, agora, atendendo pressupostos universais, naquilo que as Constituições têm de fundamental. Prevendo já a existência de uma organização, de um regime político, de poderes e funções, de normas ou regras ditando, nas variadas atividades, como se administra o Estado e como se colocam os direitos.

Prevalecem, portanto, em decorrência dos valores sócio-políticos, disposições especificando:

— os direitos constitucionais a fim possa o Estado proteger os direitos individuais em função das garantias jurídicas asseguradas;

— os direitos estatais vinculados à ordem pública na extensão dos deveres para com a nação e para a normalidade das instituições políticas.

Nenhuma dessas visadas disposições, sobre direitos individuais, constitucionais ou estatais, se conflitam porque devem vir dirigidas ao homem, à proteção jurídica dos direitos e à manutenção da ordem pública. O Estado, em si, por isso, é apenas o maior dos elementos de base, nem todos os direitos, nem todos os poderes.

A tripartição, Legislativo, Executivo e Judiciário, dá ao Estado *executor* figuração especial. Para declarar guerra ou fazer

a paz, necessita do Legislativo. Para administrar a Justiça, do Judiciário. Foge do Estado *executor* capacidade de agir fora da lei, assumir decisões distantes dos preceitos constitucionais.

O mundo moderno segue, na maioria dos regimes conhecidos, inclusive até nos chamados *totalitários*, inexoravelmente, por estas diretrizes, reduzindo funções ou limitando no exclusivo interesse político-público, tendo por finalidade a sociedade nacional, para assim prover necessidades e reconhecer no homem direitos naturais.

Não é, certamente, caso de discutir aqui, qual a influência da sociedade sobre o indivíduo, mas de saber o que a sociedade deve ao indivíduo, porque sem o indivíduo isolado ou agrupado a sociedade inexistente. As sociedades são feitas pelos indivíduos e a eles precisa assegurar direitos antes impostos pelas leis naturais.

É isto que se torna mais claro quando falamos dos direitos humanos. Colocando-os em primazia nos textos constitucionais, porque o Estado não é uma ordem normativa criada simplesmente para deter o poder político, porém para reconhecer situações que dão significado jurídico a todos os tipos de relações humanas.

Daí a princípio, certos mandamentos naturais virem transformados em mandamentos constitucionais, para afirmarem nas projeções e dimensões jurídicas:

- todos cidadãos serem iguais perante a lei;
- homens e mulheres terem mesmos direitos e deveres;
- a liberdade da pessoa ser inviolável;
- ninguém sofrer coação senão em virtude de lei.

Desses mandamentos partem todos os demais envolventes da pessoa humana, apontatórios de situações que pedem reconhecimento, desdobrando-se em posições não apenas declaratórias mas imperativas, chamadas *direitos* nascidos das sociedades naturais e que passam ao indivíduo-cidadão sob caráter jurídico igualitário.

A simplicidade, evitando ociosas interpretações, deve ser a maior preocupação do legislador-constituente, dando aos textos clareza exegética. As palavras devem ser poucas e as locuções breves. Dizendo tão-somente o indispensável à compreensão geral. Dispensando adjetivações carreando dúvidas de aplicação jurídica.

Vejamos, para exemplo, alguns textos essenciais, evitando complexidades léxicas:

— “A nação brasileira adota para seu regime de governo a forma representativa republicana federal”;

— “A propriedade é inviolável”;

— “Os princípios, garantias e direitos não poderão ser alterados por leis reguladoras do seu exercício”;

— “É livre o exercício de qualquer trabalho”;

— “A legislação e a administração não podem restringir direitos”.

Tudo o mais vem depois através de leis pertinentes. Uma Constituição não é um regulamento, mas uma tábua de princípios gerais fundamentais. Bastam poucas capitulações essenciais. Outras matérias, de leis constitucionais, fazem decorrência da própria natureza do texto constitucional pelo que diz e assegura.

Não se esgotam, porém, aí os princípios gerais fundamentais, conforme peculiaridades geopolíticas ou singularidades geo-sociais, exigindo se diga:

— “A União Federal é indissolúvel”;

— “Todo poder emana do povo e em seu nome é exercido”;

— “São poderes da União, independentes e harmônicos, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”;

— “Estados e Municípios deverão respeitar os princípios estabelecidos na Constituição”;

— “A lei disporá sobre o sistema tributário estabelecendo regras de competência tributária”.

Evidente que muita coisa fica dispensável e outras coisas essencialíssimas. Entre as essenciais, temos: as normas de organização estatal e dos poderes. Entre dispensáveis as que venham regular situações que já por si pedem leis especiais, como

códigos jurídicos, mesmo a desapropriação e o mandado de segurança.

Uma Constituição indica, através normas gerais, rumos e diretrizes básicas. Só leis complementares devem regular situações específicas dentro de relações jurídicas pertinentes. Criando por meio de leis normativas o ordenamento jurídico público e positivo. A tarefa se estende, nas projeções, de maneira objetiva e prática.

Passou o tempo em que uma Constituição podia por força de normas estabelecer preceitos estáveis quanto à vida social e econômica. Daí a importância da legislação complementar ou ordinária, preparando situações novas, regularizando ou consolidando direito existente, laborando disposições em acordo com realidades do momento.

O permanente, o perene nas cartas constitucionais, constituem na organização política, os rumos e as diretrizes básicas. Se respeitadas menores serão as necessidades de revisão ou de emendas, já que pelos mandamentos gerais, em obediência aos princípios, pela dinâmica das leis fica possível solucionar equações emergentes.

Não importa quantas leis orgânicas sejam necessárias para manter viva uma Constituição, leis que digam com o Judiciário, com os municípios, com as universidades, com as profissões, com os partidos políticos, com os sistemas eleitorais ou com a educação em geral, pois é somente nas projeções práticas que as normas se tornam objetivas na eficácia ou aplicabilidade.

O mesmo acontece com outras leis orgânicas que se editam para as forças armadas, para atividades econômicas e comerciais, para relações de trabalho, para a proteção da propriedade privada, para o funcionalismo público ou para as empresas estatais, todas elas incorporando às Constituições regras supletivas de adequado comportamento jurídico-constitucional.

Capítulo XXXVII

ELEIÇÕES CONFORME A ORGANIZAÇÃO POLÍTICA

SUMÁRIO: Natureza do sufrágio — Maioria absoluta — Proporcionalidade eleitoral — Eleições e consultas populares — Referendo e plebiscito — Exercício das funções legislativas.

Diante da organização política, o regime constitucional dita as regras do jogo político, através processo de eleição e representação. No Brasil, uma federação, as regras, como dissemos noutra passagem, servindo ao regime, servem à sua natureza e composição, às formas que lhe dão feições geonaturais-limitadas.

Em tese, bastante experimentada, a equação deságua: no sufrágio universal, igual, direto e secreto de todos os cidadãos, homens e mulheres, segundo princípio da representação proporcional. Convém acentuar isto para dizer que fórmulas mistas ou intermédias nas conseqüências não representam senão artificios ademocráticos.

Numa federação, de amplas dimensões, uma Constituição, ou suas leis, há de permitir a formação, a reconstituição ou a divisão de Estados-membros ou municípios, logo que isso seja legitimado através do plebiscito, isto é, por meio de manifestação popular que demonstre lisamente a vontade das populações interessadas.

Todavia, a formação, a reconstituição ou a divisão, devem vir condicionadas por lei permissiva, estabelecendo condições reais concretas. Em caso de conflito com a lei, a determinação do plebiscito deverá ser apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, a fim de declarar das condições ou não de certo território ganhar autonomia.

Aliás, permanecem vivos alguns institutos clássicos, promovendo a possibilidade de equilíbrio entre interesses conflitantes que venham prejudicar a harmonia política ou a paz social, como:

- da *maioria absoluta*, nas eleições majoritárias;
- da *proporcionalidade*, nas eleições congressuais;
- do *referendo*, para retirar ou legitimar atos sancionados;
- do *plebiscito*, para dizer se determinado ato corresponde ao interesse público.

A maioria absoluta, nas eleições majoritárias, é questão simples que se resolve por turnos eleitorais, entre dois candidatos mais votados, principalmente nos sistemas pluripartidários e que são os mais legítimos. Não há nenhuma dificuldade a que a escolha recaia entre dois de maiores sufrágios. Aí está o exemplo da França.

A proporcionalidade, protegendo minorias ponderadas, traduzindo coeficientes ou quocientes eleitorais, refletindo espírito democrático no processo eleitoral, consagra o equilíbrio representativo, isto é, a que todos os partidos com capacidade eletiva tenham representação própria. No Brasil, sabemos, tem trazido bons resultados.

O referendo, alcançando também o Estado-membro e o município, é altamente saudável quando uma lei pública, e não de classes ou categorias, sensibilize interesses gerais, pois pelo apelo popular dá força ao poder político ou tira aquele suporte que é necessário à complementação da vontade contrária à vontade geral.

O plebiscito resolve para o poder político o que esse poder, em determinadas circunstâncias legislativas, não pode realizar. Substitui, em algumas vezes, medidas que, desamparadas pelos legislativos, garantem ou não soluções emergenciais, dando aos governos nos regimes sustentação *in casu* compatíveis com a vontade popular.

Podíamos chamar a isso de racionalização do poder político, ou, então, de racionalização do federalismo. Pois a adoção dos

citados instrumentos clássicos dão ao Estado federal quanto a problemas nas projeções, mecanismos de consulta e decisão que, em cada esfera de governo, fazem maneiras de manter presentes coletividades organizadas.

Sem dúvida, as questões, embora fora de previsões, requerem a existência de medidas mantendo a normalidade da ordem constitucional conforme estão os poderes constituídos e suas limitações. É preciso que a nação ouça a si própria e sendo ouvida faça dos poderes que a governam legítimos intérpretes de interesses postos em jogo.

Preciso será deixar de lado a idéia de que eleições ou consultas populares sejam fatos excepcionais e não comuns nas sociedades políticas organizadas. Não há, outra maneira, melhor viável, de sentir a nação. De fazê-la viva sem riscos de transtornos sociais. De realizar fins conforme meios constitucionalmente autorizados.

As bases de um regime, de Constituição escrita, de separação de poderes, de controle judicial, seja qual for o tipo de organização política, estão fincadas nos processos de consulta popular, de eleição e representação. A questão da relação entre governo federal e estaduais é da maior importância na consecução de objetivos públicos.

O que mais queremos para um Brasil *real* é nada mais que isto, sentidas as realidades nacionais:

— Um Estado federal, com supremacia, dentro da sua esfera política específica, mantendo a *união* das unidades federadas componentes, sem quebra do princípio da autonomia;

— cada Estado federado, com autonomia, dentro da sua esfera específica, provendo a execução constitucional, quer de parte do Legislativo, quer do Judiciário;

— realizando consultas eleitorais nos diferentes níveis e emprestando às eleições caráter federal, estadual e municipal, conforme legislação legitimadora.

Havendo controvérsias, de legislação ou administração, há de vingar por certo a supremacia do poder nacional. É de excep-

cional inteligência parte do contido no art. VI da Constituição dos Estados Unidos da América:

— “as leis federais, ditadas em virtude da Constituição, se fazem leis supremas do país”;

— “ficarão sem efeito disposições contrárias que estejam nas leis de quaisquer Estados-membros”.

O próprio exercício de funções legislativas básicas não permite que, após eleições, as representações desempenhem atividades prejudiciais ao regime e à organização do Estado, nem apresentem propostas antiinstitucionais afetando o regime federativo e de poderes implicitamente demarcados.

Em verdade, nas federações, as eleições se fazendo conforme níveis de representação, se uma Constituição realmente consagra o federalismo, parece evidente que os poderes outorgados, e entre si coordenados na legitimidade, correspondam aos conferidos de acordo com a lei básica fundamental.

Capítulo XXXVIII

LEGISLATIVO E JUDICIÁRIO NO ESTADO FEDERAL

SUMÁRIO: *Fronteiras a considerar — Sistemas legislativos — Atuação dos corpos legislativos — A questão é de lei nas federações — A regra estende-se ao Judiciário — Soberania e autonomia — Competências hierarquizadas.*

Não obstante algumas premissas essenciais terem ficado postas, da superioridade jurídica da União, da cidadania única, da unidade do território nacional, da organização estatal fundamental e da unidade soberana no plano internacional, na distribuição de tarefas existem fronteiras interiores a considerar.

De relevância é a posição do Poder Legislativo, laborando leis constitucionais e ordinárias. De relevância é a posição do Poder Judiciário, administrando a Justiça. *In fine*, do Poder Executivo, promovendo atividades na organização, umas centralizadas, outras descentralizadas, umas concentradas, outras desconcentradas, tudo necessariamente a nível de poderes.

O que, porém, constitui na origem característica do Estado federal é a existência de duas Câmaras Legislativas, uma, o Senado com iguais representações das unidades-membros-federadas, a outra com diferentes representações numéricas de acordo com a importância demográfica das regiões. Nisto reside o equilíbrio atuante das forças políticas, preservando a unidade-membro e os colégios eleitorais.

Nos Estados-membros, a autonomia dispensando o bicameralismo, assim o faz porque as coletividades-membros, compostas em razão de unidades menores, não justificam senão a existência de legislativos regionais ou locais, tendo em conta

que a matéria regional ou local já vem adequadamente regulada na Constituição e nas leis pertinentes à organização municipal.

Embora o Senado *estadual* tenha existido no Brasil e na Argentina e seja possível nos Estados Unidos, pelo simples motivo de o Estado-membro assemelhar-se aos Estados-unitários, não apresentando assim peculiaridades complexas, a feitura das leis, exigindo processos menos complexos, não determina soluções mais complexas. A administração acompanha, assim, a legislação, ou vice-versa.

Na verdade, qualquer semelhança entretanto que se queira levantar, com o Congresso americano ou o parlamento britânico, é de regime e simplesmente circunstancial. Os modelos indicam vantagens ou não, mas nem sempre são adaptáveis a outras nações, como já dissemos inclusive com respeito ao Brasil. Serve ao analista para estudar a mecânica das leis, não porém para transplantar instituições.

O que importa, num determinado regime, é saber como deva ser organizado o Congresso Nacional. Sendo de interesse peculiar que, como Poder, tenha liberdade para regular seus trabalhos e o devido processo legislativo, o direito de compor quadros funcionais e de editar quaisquer atos administrativos pertinentes.

Na atuação dos corpos legislativos, tanto interna como externamente, o chamado *direito parlamentar* não exclui o legítimo exercício das regras jurídicas vigentes. As obrigações, no tocante à ordem jurídica, são as mesmas dos demais poderes. Além disso, não há, nos legislativos, a não ser *interna corporis*, padrões estanques de atividade normativa.

Sem dúvida, é da própria natureza do legislativo que, onde exista Senado e Câmara, cada uma das Casas possa determinar suas regras internas de procedimento e regras também comuns. Não existem propriamente restrições a não ser aquelas de funções e no limite da ação dos poderes quando exemplarmente constituídos.

Um dos aspectos mais importantes dos Legislativos reside precisamente na democratização das práticas congressuais. Na eficiência das Comissões técnicas e na rapidez da votação dos

projetos a eles submetidos. Tudo no sentido de soluções legais aceitáveis dentro de fórmulas regimentais adequadas, porém racionais e simples.

A chamada *imunidade parlamentar*, tão polemizada, parece necessária para ser possível a livre participação parlamentar individual, tanto no sentido de gerar opinião como no sentido de impedir ações conseqüentes limitando a atuação pessoal e pública. Conquanto haja excessos, a imunidade é um direito democrático, produto da legitimidade da representação.

Como sem imunidade assegurada a seus membros, pode haver em favor do legislador, independência na tomada de decisões? É de singular importância esta providência dada a complexidade dos problemas legislativos, atingindo esferas variadas, pessoas ou coisas, interesses ou questões político-econômicas, administrativas.

Já que no Estado federal, a parte problemas político-administrativos, a supremacia constitucional pertence aos legislativos, através deles a política cede lugar ao direito, a fim possa o Estado conforme a organização, disciplinar a existência das comunidades-membros e na disciplinaçãõ estabelecer regras jurídicas básicas adjetivas e substantivas.

Tendo em conta a quase impossibilidade de separar o direito público do direito em geral e da política, de plano compete aos legislativos, sobretudo nos Estados federais, conhecer que a ciência jurídica é uma ciência viva ou concreta visando o real e o formal, a política em si e o direito como é.

Se a questão é de leis, principalmente nas federações, a partição vale em termos de autonomia, pois num Estado que se caracteriza por uma descentralização geoformal, a competência em face dos poderes reduzidos, torna-se bastante para atender todo direito aplicável no espaço territorial autonomizado.

Claro que, a mesma regra de entendimento, também diz respeito ao Judiciário. Volta o problema a ser geoconstitucional, conforme poderes, no espaço territorial, devidamente qualificados. Sabendo ser a autonomia das unidades políticas o traço

característico do Estado federal, a Constituição sanciona juridicamente a auto-organização.

Nesse ponto de análise, tomando um Estado-membro isolado, verificamos que não há profunda diferença de um Estado-unitário, e se diferença há, é aquela de conteúdo político que vai do fenômeno *soberania* ao fenômeno *autonomia*, de relações de direito público ou privado que se consumam conforme competências hierarquizadas.

A questão fundamental, assim, de divisão das atribuições estatais, entre o poder central, Estado-membro e entidades municipais, além de geopolítica pode ser até uma questão de direito positivo, variando as circunstâncias conforme princípios constitucionais que venham reger atividades legislativas, jurisdicionais e administrativas.

Com respeito ao Judiciário, uma Constituição deve dizer apenas o necessário, porque além da própria organização, tem a seu dispor o direito incorporado à ordem jurídica, nos vários aspectos relacionais. Não pode, assim, deixar de administrar a Justiça por deficiência da lei, defeito ou obscuridade de disposições aplicáveis.

O que não pode, o Judiciário, nos limites da atuação, é na organização, fugir da exata competência constitucional, já que possui exclusividade jurisdicional inclusive de jurisdições privadas. Não é por carência da norma aplicável que relações não existam, que o ilícito ou o delito deixam de existir.

Uma prerrogativa, nas áreas de decisão judicial, que uma Constituição não precisa clarear, é de não aplicar, nos casos submetidos à apreciação, qualquer lei entendida por inconstitucional. Embora a vigência a isso obrigue, não obriga a ponto de vulnerar garantias ou disposições dispostas no corpo de leis públicas ou privadas.

Capítulo XXXIX

REPARTIÇÃO DE PODERES NA CONSTITUIÇÃO

SUMÁRIO: *Princípios lógicos — Racionalidade no mecanismo dos poderes — Atribuições não especificadas — A ordem jurídica nas federações — Relações internacionais — Hipóteses negativas — Quando falece uma federação.*

No Brasil, como em outras federações, desde que haja uma Constituição realística, orientada no sentido geossocial e objetivada no sentido geopolítico, os princípios de organização destacam-se imediatamente, dizendo na racionalidade ao analista como entender os poderes e como repartir atribuições.

De plano, e no geral, tendo em conta não só a tradição física da nação, mas os elementos materiais que a compõem, chegamos de pronto a três princípios que devem vir enunciados com precisão lógica, escalonados conforme possamos em termos traduzir:

— determinar com clareza melhor possível as atribuições do poder central e dos Estados-membros;

— apontar as atribuições dos Estados-membros de forma a que atribuições não apontadas recaiam sobre o poder central;

— enumerar as atribuições locais de maneira que as não mencionadas recaiam sobre os Estados-membros.

A lógica dos princípios nominados reside em que, nem sempre é possível na prática, nem é fundamentalmente necessário, enumerar toda a matéria constitucional, pois na realidade as indicações jamais podem ser completas ou abrangentes nas diferentes áreas, de todas as relações ou situações fáticas ou jurídicas previsíveis.

Devido à natureza do regime federativo, será indispensável entender, ouvida uma Carta Constitucional, para harmonia da pessoa da União com as demais pessoas públicas autônomas, que a questão enfocada é de racionalidade no mecanismo dos poderes, *in casu* considerando em síntese:

— que as atribuições não especificadas em favor das unidades autônomas federadas ficam enquanto não distribuídas de competência federal;

— que as atribuições não especificadas em favor dos municípios autônomos ficam enquanto não previstas de competência estadual.

Sem dúvida, o esperado com tal posicionamento é *evitar* diante de conseqüências jurídicas:

— conflito de atribuições tomadas dentro de formas-textos limitativas;

— que o interesse público maior venha a ser prejudicado por falta de competência decisória;

— que não possa o poder-central-federal abster-se de tomar outras urgentes atribuições.

No geral, o que se faz é enumerar os poderes do poder central, de maneira a que todas as matérias não especificadas fiquem da competência dos Estados-membros e municípios, com isso enfraquecendo o Estado-federal e motivando causas prováveis de motivar através da simples presunção conflitos relationalmente evitáveis.

Há para tudo, quanto à repartição de poderes numa federação, um justo equilíbrio de conteúdo jurídico. Nem o excesso centralizador deve prevalecer. Nem a descentralização excessiva deve agasalhar atribuições exorbitantes. Na primeira hipótese vemos o Estado-federal transformar-se em unitário. Na segunda, riscos de evoluir para a confederação.

Observe-se, que na prática, quaisquer os processos adotados de repartição dos poderes, a competência federal, pela legislação ou pela administração, estende-se sobre matérias mais importantes, acontecendo em dadas circunstâncias, que o interesse local passa a estadual, ou que os interesses local ou estadual passem a federal.

Bem estudando a questão em foco, verifica-se que os poderes federais são bem mais extensos, porque envolvem quase toda vida pública nacional. Procura-se, assim, resguardar, embora a variedade de sistemas nos regimes, que o centralismo asfixie a federação ou que a federação se desintegre por falta de soluções homogêneas.

Preciso é repetir: a ordem jurídica, ou a superioridade do ordenamento jurídico, pertence de maneira indiscutível ao poder federal. Nela tem suporte a segurança do regime, a aplicabilidade das leis, a garantia dos direitos individuais, a licitude na atividade administrativa e todos demais pressupostos reguladores de relações sociais.

Outro ponto de real importância diz com as relações internacionais, pois unicamente o Estado federal deve possuir o direito de concertar tratados ou contratos, prevenindo com essa medida restritiva que unidades autônomas comprometam ou se endividem sem a tutela ou o controle de um poder maior, o interesse nacional.

Nas relações internacionais, o Estado federal, é uma perfeita unidade política e jurídica. Resulta da afirmação que, mesmo sancionando relações dos Estados-membros e municípios no estrangeiro, é evidente que por razão de obrigações não cumpridas, responde só ele pelos compromissos assumidos e não resgatados.

Ainda nas duas hipóteses nomeadas, o que fica em jogo é a supressão pelo abandono do princípio federativo, atuando sobre uma necessária partição racional de poderes. Afastando assim a sociedade política, não só dos seus contornos históricos, mas afetando a soberania como força política única de conteúdo substancial.

No Brasil, como em outras nações assemelhadas, a federação vem a falecer, quando:

— os Estados-membros não contribuem para a formação da vontade nacional;

— não gozam de autonomia constitucional em virtude da centralização institucional;

— o centralismo político-administrativo absorve atividades regionais e locais.

Fazendo um exame detido das Constituições brasileiras desde a de 1891, chegamos à conclusão que as atribuições do Legislativo, do Executivo e do Judiciário federais, dão à União a maior parte das funções de governo. Isto não é muito bom para a saúde do regime federativo. Deixando a nação em constantes desequilíbrios internos.

Impossível negar que a unidade política da nação parte da continuidade no funcionamento dos mecanismos institucionais. Será prejudicial à nação inverter a posição dos fatos geo-sociais, carreando nas Constituições, irrealis disposições permanentes ou transitórias, na presuposição de que a ação governamental completa-se nas leis votadas.

Não havendo, sobretudo realismo, embora o poder constituinte sancione um tipo de regime, teremos sempre necessariamente pela frente, o problema da reforma, da revisão do texto constitucional, de preceitos isolados, de determinações legais-constitucionais, de prescrições novas alterando princípios que deveriam permanecer estáveis.

No capítulo da divisão dos Poderes, sobretudo com respeito ao Judiciário, as Constituições no geral consagram textos excepcionais, umas dizendo da natureza da função exercida em nome do Estado, outras em nome do povo. É o caso da Polônia e o caso da Itália. Um fato, porém, fica comum: o da submissão à forma-norma da lei.

Capítulo XL

INSTRUMENTAÇÃO DO ESTADO FEDERAL

SUMÁRIO: O triplice caráter estatal — Constituição regulando situações — Organização administrativa constitucional — A carta geográfica do Brasil — Problemas e moldes teóricos — Indagações fundamentais — Necessidade de racionalizar técnicas instrumentais.

A coexistência, na organização política federal, não é somente de poderes ou de atribuições constitucionalmente partilhadas. Vai mais longe no triplice caráter em que se apresenta o Estado nos regimes comuns, ou seja, em razão da finalidade exigindo atividade administrativa limitada conforme determinantes geográficas.

Depois da legislação, o problema equaciona-se na administração, de como se administra o Estado federal nos diferentes planos de atuação governamental, dependendo por isso a atuação do exercício da competência constitucional outorgada, de práticas administrativas circunscritas à jurisdições na organização geopolítica.

A questão, à primeira vista, é simplesmente de divisão territorial. Vem da Constituição regulando relações de direito federal com as unidades componentes. Estabelecendo linhas demarcatórias traçadas por normas legais-constitucionais, encarregadas de fixar esferas de atribuições de ordem federada e municipal.

Resulta isso dizer:

— que toda legislação dos Estados-membros depende na extensão do proposto nas leis federais;

— que toda legislação local não pode contrariar disposições regradadas estaduais e federais.

Parece fácil compreender a colocação quando pensamos na federação brasileira. Nas estruturas públicas dando composição física à organização política, e, por conseqüência à organização administrativa. Não esquecendo que, compete à Constituição dizer como se organizam os Estados-membros e às leis como se formam os municípios.

Tal ingerência constitucional de base natural e constituinte, estendida aos Estados-membros na projeção dos efeitos, firma princípios dando modelo certo aos legislativos e executivos regionais, que por sua vez determinam a forma orgânica dos municípios. Gera-se, assim, uma disciplinada hierarquia de poderes específicos.

A hierarquização dos poderes, resumida aos aspectos geopolítico-constitucionais, em linguagem técnica corrente nos limites da competência territorial, leva o estudioso a distinguir pela evidência o que é poder federal, poder estadual e poder municipal, na divisão e subdivisões criando *unidades* diante fins político-administrativos.

Em face da divisão e das subdivisões, cada unidade da maior até a menor faz jurisdição administrativa própria, instrumentando *ingénere* o poder através órgãos de participação e de colaboração, capazes diante objetos de dar aplicação às leis e ao mesmo tempo exercitar atos consoante a natureza dos fins públicos.

Para realizar porém a política administrativa da nação, os planos cumprem ter em vista necessidades gerais, regionais e locais, transformando permissivos constitucionais em instrumentos administrativos, em cada área obedecendo a dois critérios: o da federação como unidade e da atividade pertinente como objeto.

A distinção não corresponde a nenhuma abstração, porque a realidade positiva decorre da própria organização e dos elementos que a integram, dando legitimidade ao problema da centralização e da descentralização no qual não se vislumbra

qualquer tipo de antagonismo e sim processos racionais de autonomizar tarefas cogentes.

A carta geográfica do Brasil já dá uma idéia da organização administrativa e do que se deve administrar. Ocorre, neste ponto, que não pode haver divergências de orientação, no terreno das realidades. As tendências regionais e locais marcam a natureza do regime político e os fundamentos práticos institucionais.

Os problemas brasileiros, de Constituição e de regime político, nunca se afeiçoaram aos moldes de velhas ou novas teorias, porque na verdade as *teorias* são impotentes para solucionar situações criadas na diversidade de regiões caracedoras apenas de coordenação, a fim racionalizar, aperfeiçoar e completar determinantes federativas.

No Brasil, mal ou bem só o presidencialismo, no regime federativo, pode isso lhe dar. A adoção do unitarismo, ou o apelo ao parlamentarismo deságuam em duas tendências:

— na hipertrofia do poder central com a atrofia das instituições sócio-históricas;

— no desfazimento da federação quebrando a homogeneidade nacional em favor da confederação.

Basta juntar o fenômeno nação + Estado, o fenômeno regime político + administração, aí temos como o país brasileiro deve ser instrumentado administrativamente, isto é, através de funções divididas e coordenadas, funções centradas e descentradas, funções gerais e específicas, funções de legislação, execução e relação de direitos.

Valem, por isso, aqui voltando à temática inicial, algumas indagações fundamentais:

— como entender a natural organização política sem uma natural organização administrativa?

— como explicar a organização na ordem jurídico-administrativa sem uma hierarquia de funções?

— como conhecer funções sem um sistema instrumental de fins no plano dos serviços públicos?

Sem dúvida, quanto mais complexa a organização política estatal, menos se liberta da necessidade de racionalizar suas

técnicas instrumentais, de estabelecer processos harmônicos com fins pretendidos, de se organizar nos regimes políticos de acordo com a lei científica da divisão do trabalho administrativo.

Desde que se admita, por natural e necessária, a divisão de poderes, não há como não admitir a especificação de funções e de órgãos. Órgãos e técnicas, portanto, na Administração, fazem condição precípua de organização estatal. Nos regimes, a organização do Estado constitui problema fisiológico de ordem natural político-jurídica.

Para concluir: o Estado, não prescindindo das suas raízes naturais-históricas-nacionais, tem na instrumentação jurídico-administrativa os elementos orgânicos capazes de realizar o regime político e tornar estáveis as leis constitucionais. Também, o poder administrativo, igual ao político, resulta da conexão entre as causas e os efeitos.

ÍNDICE ANALÍTICO

| | |
|----------------------|-----|
| <i>Sumário</i> | V |
| <i>Nota</i> | VII |

Primeira Parte

INTRODUÇÃO A TEMÁTICA CONSTITUCIONAL

| | |
|---|----|
| Capítulo I — Sistemas Constitucionais | 3 |
| Capítulo II — Organização Política | 7 |
| Capítulo III — Organização Constitucional | 11 |
| Capítulo IV — Organização Administrativa | 15 |
| Capítulo V — O Fenômeno Constitucional Administrativo | 19 |

Segunda Parte

PRESSUPOSTOS DA ORGANIZAÇÃO POLÍTICA

| | |
|---|----|
| Capítulo VI — A Fonte dos Poderes | 25 |
| Capítulo VII — Partição de Competências | 29 |
| Capítulo VIII — Poder Constituinte | 33 |
| Capítulo IX — Exercício do Poder Constituinte | 37 |
| Capítulo X — Poder Constituinte/Regimes Políticos | 41 |

Terceira Parte

REGIMES POLÍTICOS NO MUNDO CONTEMPORÂNEO

| | |
|--|----|
| Capítulo XI — Regimes Políticos | 47 |
| Capítulo XII — Regimes Políticos e Democracia | 52 |
| Capítulo XIII — Conteúdo Político das Constituições | 56 |
| Capítulo XIV — Regimes Políticos Padrões | 60 |
| Capítulo XV — Regimes Padrões e Derivações Políticas | 64 |

Quarta Parte

EFICÁCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS
NOS REGIMES POLÍTICOS

| | |
|---|----|
| Capítulo XVI — Conceito Constitucional de Eficácia | 71 |
| Capítulo XVII — O Problema da Eficácia nos Regimes Políticos | 75 |
| Capítulo XVIII — A Competência na Eficácia Constitucional ... | 79 |
| Capítulo XIX — Eficácia das Normas Programáticas nos Regi- mes Políticos | 83 |
| Capítulo XX — Eficácia das Normas na Ordem Jurídica | 87 |

Quinta Parte

PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS DE ORGANIZAÇÃO
ESTATAL

| | |
|--|-----|
| Capítulo XXI — Natureza do Estado Político | 93 |
| Capítulo XXII — Voluntarismo Político e Autoridade Constitu- cional | 97 |
| Capítulo XXIII — Ciência Política e Poder Constituinte | 101 |
| Capítulo XXIV — Ciência Política e Constituição | 105 |
| Capítulo XXV — Uma Constituição para o Brasil | 109 |

Sexta Parte

CONSTITUIÇÃO E REALISMO CONSTITUCIONAL

| | |
|--|-----|
| Capítulo XXVI — Teoria da Constituição e Constituições | 115 |
| Capítulo XXVII — Regime Político e Transformações Sociais .. | 119 |
| Capítulo XXVIII — Bases da Representação Política | 123 |
| Capítulo XXIX — O Problema das Maiorias e das Minorias | 127 |
| Capítulo XXX — Regimes e Sistemas Eleitorais | 131 |

Sétima Parte

ESTADO FEDERAL E FEDERALISMO

| | |
|---|-----|
| Capítulo XXXI — Constituição Social e Política | 137 |
| Capítulo XXXII — Respeito pelas Estruturas Naturais | 141 |
| Capítulo XXXIII — O Direito nas Constituições | 145 |
| Capítulo XXXIV — Realidade do Estado Federal | 149 |
| Capítulo XXXV — O Estado Federal no Brasil | 153 |

Oitava Parte

ESTADO FEDERAL E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

| | | |
|----------|--|-----|
| Capítulo | XXXVI — Princípios Gerais Constitucionais | 159 |
| Capítulo | XXXVII — Eleições Conforme a Organização Política | 163 |
| Capítulo | XXXVIII — Legislativo e Judiciário no Estado Federal | 167 |
| Capítulo | XXXIX — Repartição de Poderes na Constituição | 171 |
| Capítulo | XL — Instrumentação do Estado Federal | 175 |

Este livro foi composto e impresso na
COMPANHIA FORENSE DE ARTES GRÁFICAS
Av. Guilherme Maxwell, 234 - Rio de Janeiro - RJ

De interesse geral, "Regimes Políticos" vem para sensibilizar várias áreas da cultura brasileira, políticos, sociólogos, estudantes, professores, administrativistas e constitucionalistas, tornando-se desde já um pequeno clássico da literatura brasileira no tocante aos problemas levantados, às verdades denunciadas, às soluções apontadas e quanto às questões de pura organização constitucional.

Investigando os pressupostos de organização política na temática constitucional, os regimes políticos no mundo contemporâneo e os padrões atuais, demonstra que uma Constituição nada representa sem que as normas tenham eficácia na sua aplicabilidade, ou que para ter permanência uma Constituição precisa vir equacionada em termos de realismo, considerando a nação como é e não como idealizamos.

Merece destaque, neste "Regimes Políticos", o conhecimento do que seja poder constituinte, de como se concebe o Estado-político e o Estado-administrativo, a importância dos sistemas de eleição e de representação, as verdades geopolíticas que conduzem ao Estado federal ou ao Estado unitário, ou seja, como uma nação se deve organizar dentro de suas realidades e distante de artifícios ideológicos.

Não esquecendo a posição dos três Poderes na ordem da organização constitucional, o professor Manoel de Oliveira Franco Sobrinho realizou um trabalho completo de síntese objetiva, no campo da sociologia, do direito ou da geopolítica, sobretudo naquilo que diz respeito nas repercussões sociais ao problema das Constituições realísticas e que só assim podem permanecer estáveis.



Publicações
FORENSE

CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL
Paulino Jacques

PROCESSO CONSTITUCIONAL
José Alfredo de Oliveira Baracho

GARANTIA CONSTITUCIONAL
DOS DIREITOS SOCIAIS NO BRASIL
Paulo Lopo Saraiva

REVISTA DE DIREITO CONSTITUCIONAL
E CIÊNCIA POLÍTICA
Instituto de Direito Constitucional e Ciência Política

DIREITO CONSTITUCIONAL
Afonso Arinos de Melo Franco