

medida seja as duas coisas. Além disso, um golpe de Estado normalmente muda o regime - de totalitarismo para democracia, ou mesmo o contrário. Como se viu, não foi o que tivemos no país.

No entanto, ainda há espaço para que conceitos como esse prosperem no Brasil. Por quê? Porque ainda não entendemos bem nossa lei suprema, suas funções e objetivos. E, para que possamos compreender melhor a função das constituições, é necessário recuar um pouco na história.

Cerca de 1.800 anos antes de Cristo, o Código de Hamurabi, tallado em pedra na Mesopotâmia (região onde hoje fica o Iraque), foi a primeira legislação escrita de que se tem notícia. Criado por Hamurabi, fundador do Primeiro Império Babilônico, o código tinha como objetivo unificar a região em torno de um conjunto de leis comuns e fixas. Um dos maiores desafios de um império daquela época era conseguir que as leis estabelecidas pelo líder central fossem cumpridas em toda a extensão de seu domínio. A falta de uma unidade jurídica, por assim dizer, era motivo de fragmentação e disputas.

Para conter essa fragmentação, o Código de Hamurabi definia padrões de comportamento aceitáveis e estipulava punições específicas para violações inaceitáveis. Ele estabelecia, ainda, mecanismos de direito de defesa e um foro de julgamento. Aquela legislação primitiva foi precursora de todas as leis da humanidade desde então - e, também, para as constituições modernas sob as quais vivemos até hoje.

Leis fixas - ou, pelo menos, relativamente fixas - servem para dar estabilidade e segurança aos cidadãos. A maleabilidade das leis verbais gera insegurança de que as regras poderão mudar conforme a conveniência de quem deve aplicá-las, além de aumentar muito o poder dos governantes. Essa percepção criou a necessidade de se escrever códigos e regras que mais tarde deram origem às leis e constituições.

No próprio Código de Hamurabi, o autor afirma: “Anu e Bel me chamaram, a mim, Hamurabi, o excelso príncipe, o adorador dos deu-

Por que o Brasil é um País Atrasado?

O que fazer para entrarmos de vez no século XXI

3 - Constituição, essa Desconhecida

Luiz Philippe de Orleans e Bragança

Download da Internet:

*Livro Original*¹

¹**Documento:** “...gaia/social/brasil/Porque_Brasil_Pais_Atrasado-Luiz_Philippe.pdf”.

Sumário

3 Constituição, essa Desconhecida

31

Capítulo 3

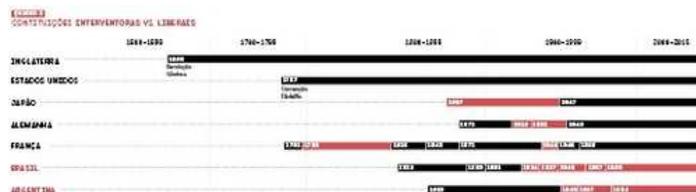
Constituição, essa Desconhecida

Não temos, com efeito, uma Carta Magna que promova o Estado de Direito

Ao tentar definir o que é Constituição, não são muitos os brasileiros que vão além do conceito de “lei máxima do país” ou, simplesmente, “a Carta Magna”. Essas definições não são incorretas, mas qual é mesmo o papel de uma Constituição? Quais comprometimentos essa lei suprema produz? Em que medida ela influencia a cultura? Ou será o inverso: o quanto a cultura da sociedade afeta sua elaboração?

Em 2016, o desconhecimento da Constituição produziu ruídos como a qualificação de “golpe” ao processo contra a ex-presidente Dilma Rousseff - narrativa que chegou a cruzar o Atlântico e influenciar alguns jornais de boa reputação. Uma olhadela rápida na própria Constituição esclareceria a dúvida e simplesmente aniquilaria o discurso do golpe em minutos. Depois, o Partido dos Trabalhadores passou a difundir que o impeachment seria, na verdade, um “golpe constitucional”. Ora, ou é golpe ou é constitucional. É impossível que uma

mais. Possivelmente, qualquer outra espécie, de natureza aquática ou não, também se transformará caso seja modificada a amplitude de seu meio ambiente.



Fonte: Elaborado pelo próprio autor.

Pois bem, caro leitor. Constituições são como aquários. Elas delimitam a amplitude do sistema político do ser humano - seu “meio ambiente político”, por assim dizer. E quando esse ser humano é sujeito a mudanças do ambiente, ele também vai alterar seu comportamento. Como o comportamento compartilhado em sociedade é parte fundamental da cultura da mesma, as constituições têm um papel fundamental na criação e na perpetuação da cultura.

Há bons exemplos históricos de povos que viviam sob constituições interventoras e que, uma vez passando a operar debaixo de cartas magnas menos interventoras, libertaram suas culturas e passaram a gozar de riquezas e liberdades que jamais imaginaram possíveis. Houve alterações nos seus comportamentos e perspectivas.

Japão e Alemanha, em um período histórico de menos de cem anos, migraram de estruturas e valores bélico-nacionalistas para estruturas de Estado de direito liberais capitalistas. Isso ocorreu entre o final do século XIX e meados do XX. Hoje, esses países são influentes produtores de conhecimento e riquezas para si próprios e para a humanidade - de tal modo que o tamanho de suas contribuições é difícil de ser medido de maneira adequada. Na base de suas transformações estão alterações em seus códigos de leis e o fomento de comportamentos e valores de base distintos daqueles promovidos anteriormente.

ses, para implantar justiça na Terra, para destruir os maus e o mal, para prevenir a opressão do fraco pelo forte, para iluminar o mundo e propiciar o bem-estar do povo”. Ou seja, já havia ali uma percepção de que a ordem social não deveria se estabelecer pela ditadura da maioria ou dos mais fortes; as leis escritas deveriam proteger a todos, inclusive os menos favorecidos e aqueles com pouca influência política ou financeira.

No caso da antiga Mesopotâmia, a legislação estabeleceu uma série de normas para o dia a dia daquela sociedade, descendo a minúcias como o uso de barcos e o funcionamento dos sistemas de irrigação. O código estabelece, por exemplo, que se alguém abrir seu reservatório de água para irrigar as terras, mas for negligente e provocar uma inundação no campo do vizinho, deverá ressarcir o indivíduo prejudicado pela perda da colheita.

Evidentemente, a ideia de justiça para todos dos antigos mesopotâmios não pode ser enquadrada no nosso humanismo moderno. Penalidades que hoje consideramos brutais eram frequentes naquela época. A lei de talião é a linha mestra do Código de Hamurabi. O termo vem do latim talionis, que significa “como tal”, “idêntico”. Ou seja: a palavra remete à correspondência de danos, exemplarmente simbolizada pela expressão “olho por olho, dente por dente”.

Apesar de o Código de Hamurabi ser visto como a mais fiel origem do Direito, há outras fontes quase tão antigas. Escrito de forma poética em sânscrito, o Código de Manu estabeleceu as leis do mundo indiano e o sistema de castas. Difundiu-se na Assíria, na Judeia e até mesmo na Grécia. É composto por doze livros e foi escrito entre os séculos II a.C. e II d.C.

Há outro conjunto de leis que influenciou civilizações e é muito mais conhecido no Ocidente, a legislação mosaica dos hebreus, estabelecida cerca de 1.300 anos antes do surgimento da Bíblia cristã. A maior parte das normas morais, civis e religiosas pode ser consultada na

Bíblia, no Pentateuco - os cinco primeiros livros do Antigo Testamento: Gênesis, Êxodo, Levítico, Números e Deuteronômio.

Assim como o Código de Hamurabi, há punições duras. A pena de morte é estabelecida para crimes como assassinato, incesto, sequestro e espancamento de pai ou mãe. A adoração a qualquer outro deus, que não a Jeová, era também crime capital. As punições, entretanto, não eram aplicadas desordenadamente. Os réus tinham de ser julgados e não podiam ser condenados caso houvesse apenas uma testemunha de acusação. Era necessário, no mínimo, duas.

Embora seja verdade que as leis escritas surgiram também da percepção de que, ao registrar as regras, os mais fracos seriam protegidos de desmandos, isso não significa, por exemplo, que os antigos mesopotâmios vivessem em uma sociedade igualitária ou que o Código de Hamurabi pregasse igualdade de direitos entre os cidadãos. Aquela era uma sociedade estratificada, com grupos bem separados que deviam cumprir regras distintas. Nem mesmo as leis da democracia ateniense na Grécia antiga previam universalidade: mulheres, estrangeiros e escravos, por exemplo, geralmente ficavam de fora.

Somente depois do Iluminismo, no então muito distante século XVII, conceitos como direitos universais do homem e igualdade na aplicação das leis passaram a influenciar muitas das constituições em vigor nos dias de hoje. Salvo raríssimas exceções, a maioria dos mais de 200 países que existem no mundo hoje tem uma Constituição que organiza seu Estado.

As constituições definem os princípios que devem reger a nação, quem são os agentes de Estado, governo e burocracia, e como devem ser organizados. Elas estabelecem o campo de atuação de cada um desses agentes, seus limites e os sistemas de controle.

As constituições também informam quem são os cidadãos do país e os poderes que têm. São elas que também definem o balanço dos poderes entre as instituições de Estado e a sociedade organizada. De

modo geral, quanto mais amplo é o campo de atuação dos cidadãos, mais limitada é a ação do governo e da burocracia - e vice-versa.

A Constituição de um país é a expressão máxima do intento que seus autores vislumbraram para toda a nação. A clareza e a sabedoria da visão fundadora, quando transferidas para palavras e para o papel, terão o poder de definir quais comportamentos serão tolerados e quais serão punidos dentro de seu domínio. Trará mais estabilidade política ao validar valores de base existentes e menos ao tentar criar valores de base inexistentes. Isso mesmo: a Constituição tem o poder de criar valores e cultura, mesmo que artificialmente, de cima para baixo contra a base sobre a qual se erigiu a nação.

Para entender como a Constituição de um país afeta um indivíduo ou o povo como um todo, proponho mais uma alegoria. Imagine vários peixes colocados em um aquário pequeno, com pouca água e sem nenhuma outra espécie de peixe. Nesse aquário, não há objetos a serem explorados. Muito bem. Observe os peixes durante algum tempo. Depois, imagine-os sendo retirados do aquário pequeno e removidos para um outro, maior, quase oceânico, sem limites visíveis e repleto de diversas outras espécies de peixes, fauna variada, corais e magníficas formações rochosas. Novamente, observe com atenção os peixes. Você constatará que o comportamento e a amplitude de ação dos peixes mudarão completamente.

Agora, suponha que uma pessoa que não acompanhou o experimento seja convidada a dizer o que acha. Essa pessoa apenas viu rapidamente os peixes no espaço diminuto, e agora observa o que se passa no aquário gigante. Provavelmente perceberá que, dadas as condições do novo ambiente, o comportamento dos peixes terá mudado tanto que sua própria espécie parecerá outra.

Você, no entanto, sabe que se trata da mesma espécie. Logicamente, você conclui que qualquer espécie de peixe terá seu comportamento modificado caso venha a ocupar um ambiente de maior amplitude. E

responsabilidades dos governos estaduais e da administração federal. Já as dez primeiras emendas, conhecidas como Bill of Rights (“Carta de Direitos”), tratam de direitos naturais, como aqueles relacionados às liberdades individuais e à Justiça.

Um ponto-chave para se ressaltar é como o espírito e as convicções dos constituintes estão presentes na “letra”, na forma como as leis são redigidas. A Constituição norte-americana, por exemplo, reconhece que o indivíduo detém direitos naturais de livre expressão. Um artigo reflete essa premissa e postula que “o Congresso não passará nenhuma lei que venha a limitar a liberdade de expressão”. Em contraste com essa forma de apresentar um dos direitos individuais, a Constituição brasileira estabelece “é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação”. Ficou implícita a premissa dos constituintes de 1988 de que cabe ao Estado brasileiro estabelecer esse direito natural como sendo “livre”. Na outra direção, caminha a Constituição norte-americana: ela é objetiva em querer limitar o Estado de criar qualquer lei contra o direito natural de livre expressão. Para muitos defensores do liberalismo político, é considerado um ato de tirania de qualquer Estado o de querer definir os direitos naturais.

A natureza não intervencionista na sociedade e na economia blindou a Constituição norte-americana contra o anseio por alterações. Não por acaso, constituições menos intrometidas tendem a durar mais. Na história do Brasil, isso não foi diferente. As constituições que tiveram vigência mais longa foram a do Brasil Imperial, de 1824, e a da Primeira República, de 1891. Eram, de longe, as menos interventoras e, em certa medida, estavam em linha com a Constituição norte-americana. As demais, que estabeleceram um Estado extremamente ativo na sociedade e na economia, acabaram remendadas em várias ocasiões e depois descartadas. Foi o que ocorreu com as cartas de 1934, 1937, 1946 e 1967, conforme o quadro número 8 (parágrafo 3.45).

A Constituição japonesa de 1947 é um exemplo notável. Como o Japão saiu derrotado da Segunda Guerra Mundial, o texto foi fortemente influenciado pelos Estados Unidos. A Carta introduziu valores liberais, tais como os direitos de ir e vir, de liberdade de expressão e de livre associação. Instituiu ainda o habeas corpus, as eleições livres e o mecanismo de recall, que permite o afastamento de políticos eleitos de acordo com regras democráticas, bastando para isso que haja vontade popular. Um capítulo específico da Constituição estabelece que o país renuncia à participação em qualquer guerra, o que desarticulou definitivamente a cultura imperialista e belicista que antes predominava.

A Carta também limitou a atuação do imperador a um poder estabilizador. Assim como a Constituição norte-americana, a nipônica não é detalhista acerca de direitos como saúde, transporte, educação, férias, lazer, moradia, emprego, alimentação, segurança, greve e licença-maternidade - como o faz, por exemplo, a Constituição brasileira de 1988. A Carta japonesa limita o governo a atender os direitos civis liberais listados no início deste parágrafo.

QUADRO 8
EXCESSO DE DIREITOS DE CIDADÃOS NAS MÃOS DO GOVERNO CENTRAL
OBRIGA-O A SER O PROPULSOR DE PROGRAMAS NACIONAIS



Fonte: Elaborado pelo próprio autor.

Com a consciência de que um governo sem limites é interventor em todas as áreas da sociedade e geram instabilidade política ao longo do tempo, o advogado americano Milo Rowell (* 1903 - † 1977), as-

sistente do general Douglas MacArthur (* 1880 - † 1964), escreveu praticamente sozinho a Constituição liberal japonesa de 1946. Pela primeira vez na história do país, foram estabelecidos limites rigorosos para as ações do governo e a sociedade organizada do Japão ganhou poderes para se autodeterminar e limitar o governo e a burocracia. Isso mudou por completo a cultura política e econômica do país e assegurou ao Japão a estabilidade que precisava para a reconstrução econômica. A nação acabou por criar uma sociedade exemplar para a humanidade.

Mais do que alterar e moldar o comportamento e a cultura, as constituições têm o poder de limitar ou até mesmo escravizar todos sob sua jurisdição. Constituições interventoras como as de quase todos os países da América Latina, e sobretudo a do Brasil, não respeitam a ordem natural ao colocar o Estado, o governo e a burocracia como gestores do bem-estar social em detrimento da livre escolha da sociedade.

Constituições com esse viés podem servir como trampolim para a criação de um Estado totalitário, uma vez que reduzem a importância da sociedade civil - vista como problema e não solução.

Já cartas como as dos Estados Unidos e do Japão compreendem e respeitam a natureza do ser humano. Estabelecem que, via de regra, ele deve ser livre para exercer suas escolhas, aspirações naturais e universais. Essas constituições que respeitam o direito natural conseguem se firmar ao longo do tempo exatamente por não interferir demasiadamente na vida das famílias e comunidades, muito menos na atividade econômica. É somente por meio da longevidade da mesma série de regras que as constituições oferecem as seguranças básicas necessárias e a estabilidade jurídica que permitem a todos os que optam por viver debaixo de sua regência a realização de seus objetivos.

A maioria dos homens e mulheres não influenciaram diretamente na criação de suas próprias constituições e até hoje não detêm o co-

nhecimento de quem criou esse conjunto de leis, de como foi produzido e qual sua importância prática. A sociedade entrega passivamente a poucas pessoas anônimas a responsabilidade de criar ou reforçar cultura e valores - presumivelmente, importantes instrumentos para a promoção do bem-estar coletivo. Que impressionante, não é mesmo? Apenas um pequeno punhado de pessoas foi responsável pela criação do conjunto de leis que determina o tamanho do nosso aquário.



Fonte: Elaborado pelo próprio autor.

Pensando em códigos de leis modernos, talvez a Constituição dos Estados Unidos seja um dos maiores exemplos de lei universal e clara que pretende proteger o cidadão dos desmandos da elite econômica e dos agentes do governo, da burocracia e da maioria. Promulgada em 1789, ela só foi alterada 17 vezes e é a mais antiga ainda em vigor. A título de comparação, convém ressaltar que, antes de completar trinta anos, a Constituição Brasileira de 1988 já foi modificada mais de 80 vezes por meio de propostas de emenda feitas pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal.

O poder da Constituição americana reside no fato de ser uma carta de princípios clara e sucinta. Com sete artigos originais e 27 emendas, é a mais curta carta nacional escrita em vigor. Quanto à mais longa, não é difícil adivinhar: é a nossa, com mais de 150 páginas.

Os sete artigos originais definem como o governo é organizado, quais as funções de cada um dos poderes, descrevem o federalismo e as

alta intervenção do governo na economia com o New Deal, entre 1933 e 1937. Para vencer a depressão econômica, a gestão do presidente democrata Franklin Delano Roosevelt (* 1882 - † 1945) investiu maciçamente em obras públicas, estabeleceu controle de preços de diversos produtos, reduziu a jornada de trabalho para criar novos postos e chegou ao extremo de determinar a destruição de estoques de commodities como trigo, milho e algodão com o propósito de conter a queda de preços desses gêneros agrícolas.

QUADRO 9
CONSTITUIÇÕES INTERVENTORAS

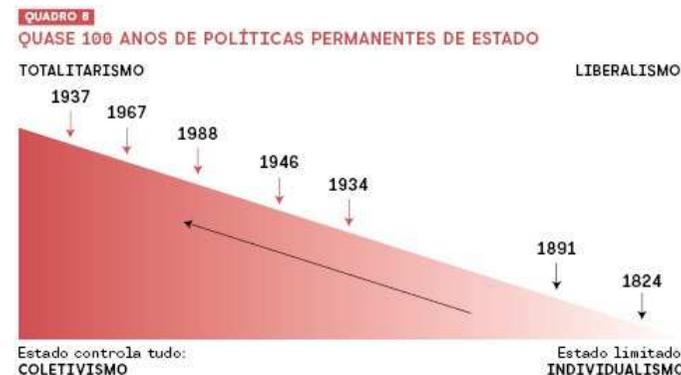


Fonte: Elaborado pelo próprio autor.

Outro caso mais recente de intervencionismo ocorreu com o chamado Obama Care, a revisão do sistema de saúde promovida pelo governo do ex-presidente Barack Obama - assim como Roosevelt, também do Partido Democrata. Porém, mesmo com essas medidas, não houve, nem nos anos 1930 nem agora, alterações na essência da Carta norte-americana. É a comprovação de que o Estado liberal permite a ascensão de governos mais interventores, até mesmo de viés socialista, contanto que sua política seja revogável e sua estadia, temporária. E ainda, obviamente, que esse governo interventor não tenha poderes para alterar a Constituição liberal de modo a criar agentes de intervenção permanentes.

Até hoje, os americanos têm sua Constituição e a imagem dos pais fundadores da nação como valores primordiais. George Washington, Thomas Jefferson, Alexander Hamilton, John Adams, Benjamin Franklin, James Madison e tantos outros uniram as elites militar e rural a profissionais liberais urbanos para estabelecer as bases de uma sociedade em que a alternância de governos se dá dentro de uma concepção muito clara e limitada do que é a função do Estado.

É desnecessário assinalar que esse não parece ser o caso das sociedades de países em desenvolvimento ou subdesenvolvidos de hoje. Com efeito, ter uma constituição não resolve tudo. Está longe de ser o bastante - e isso não precisa ser explicado a um brasileiro. É preciso ter intentos claros, universais e atemporais.



Fonte: Elaborado pelo próprio autor.

Artigos e leis escritas no papel não necessariamente refletem o intento maior e a missão histórica de um país. Basta notar que a Constituição da antiga União Soviética garantia liberdade de expressão, de imprensa, de manifestações públicas e de protesto.

Para evitar esses desvios de intento nas interpretações, a Constituição norte-americana contou com os Federalist Papers. Idealizados por Alexander Hamilton e com importantes contribuições de James

Madison e John Jay, esse conjunto de análises da Carta não faz parte da mesma, mas deixa claro o propósito de cada artigo e o tipo de Estado que os pais fundadores quiseram construir. Desnecessário acrescentar que os *Federalist Papers* são utilizados até hoje pelas cortes norte-americanas. Quando a letra da lei for limitada para avaliar juízo, usa-se os princípios e intentos bem descritos nos *Federalist Papers*.

É possível alterar uma constituição? A resposta é sim. Mas esse processo deve ser simples, fácil e rápido? Naturalmente, não. Como vimos até aqui, leis fixas, claras, concisas e de preferência registradas por escrito ajudam a garantir a justiça na maior parte das sociedades. A instabilidade jurídica coloca os setores mais desprotegidos sob risco, além de não dar aos cidadãos a confiança de que podem investir e ter um retorno dentro de regras estabelecidas.

Como podemos, por exemplo, tomar um empréstimo, contratar um funcionário ou abrir uma empresa com tranquilidade se as regras que devemos seguir mudam a cada momento? Isso é justamente o que acontece no Brasil. Além de haver um excesso de leis, as regras são movediças. Um empresário pode contratar um funcionário hoje e, daqui a um mês, ver as regras trabalhistas mudarem, adicionando custos que o empregador, na condição de empreendedor, não previa.

Então, que tipo de constituição devemos adotar? Como vimos, constituições que limitam intervenção na sociedade e na economia sofrem menos alterações ao longo do tempo. Como a lei maior é um instrumento de Estado, e para criar uma base legal estável é necessário limitar a intervenção das instituições de Estado na sociedade e na economia, parece clara a necessidade de adotarmos uma Constituição liberal para criar um Estado liberal. Será que isso significa que, com o advento de uma Constituição liberal, governos que postulam maior intervenção na economia e na sociedade jamais venham a surgir no Estado liberal que a Carta criou? Claro que não. Um governo de viés mais intervencionista atuará com esse propósito dentro de limites impostos pela constituição do país. Mas o importante é que haverá

limites. O governante não poderá comprometer o que se costuma chamar de intento maior da nação.

A maioria dos países da Europa tem constituições liberais, não interventoras, similares à dos Estados Unidos, e isso não limita a ascensão de governos socialistas que pregam alta intervenção. O que as constituições liberais limitam de modo mais eficiente que aquelas intervencionistas é o risco de totalitarismo.

O Brasil, ao contrário da Europa e dos Estados Unidos, tem um Estado reconhecidamente intervencionista. Nossa Constituição de 1988 é a mais recente variação de uma série de constituições intervencionistas desde a de 1934. Toda vez que tivemos governos que também pregavam intervencionismo, houve sérios problemas. Foi o caso dos governos de João Goulart (1961-1964) e de Dilma Rousseff (2011-2016). Ambos queriam intervir na sociedade e na economia de tal maneira que o surgimento de um poder de Estado totalitarista seria inevitável. A conclusão é óbvia: um governante com propósitos intervencionistas num Estado cuja constituição preconiza um alto nível de intervenção pode constituir-se num risco para a democracia.

A combinação explosiva de Estado e governo interventores cria totalitarismo e diversos segmentos da sociedade e do próprio aparato de Estado tendem a se rebelar contra isso gerando instabilidade política. Claramente, a aspiração do brasileiro, assim como a de todo ocidental, há séculos tem sido contrária a qualquer propósito totalitarista.

Sob esse prisma, seria muito mais saudável para o Brasil ter um Estado liberal com constituição não interventora. Na eventualidade de que isso possa ocorrer no Brasil, o debate político seria mais prático e menos ideológico. Ocasionalmente, um governante que entenda que a atuação da burocracia é decisiva em determinada área encontrará espaços para implementar uma política de governo específica, sem comprometer o Estado de forma permanente.

Os Estados Unidos, por exemplo, passaram por um período de

No Brasil, infelizmente, não é assim. O fato de termos uma Constituição interventora, quase socialista, faz com que sejamos obrigados a lidar com uma bomba-relógio política para desarmar a cada eleição. A Constituição brasileira de 1988 serve como combustível à espera de que um governo socialista surja para produzir a faísca da gênese do totalitarismo. A cada eleição em que surja a possibilidade de vitória de um candidato socialista, os mercados financeiros e a sociedade organizada tremem, gerando alta instabilidade em períodos de sucessão política.

Postulo claramente que necessitamos de uma nova Constituição, de viés liberal, que limite drasticamente o vasto poderio do governo em nossas vidas e reflita a nossa missão histórica de país portador de valores universais de família, da propriedade e livre iniciativa e de respeito à ordem e aos direitos naturais. Isso é realista? Sim. Nosso passado prova que o tipo de Constituição interventora que temos hoje fomenta rupturas institucionais mais cedo do que tarde.

Admitir que temos uma Constituição que sempre será um elemento negativo na nossa tentativa de criar estabilidade política é um dos fatores mais importantes para entender a nossa limitação em nos tornar um país desenvolvido. É essencial que os brasileiros conscientes dessa situação estejam no poder para construir a grande mudança.

Mas, embora precise constituir um Estado menos interventor, a sociedade parece dar sinais de que se acostumou ao modelo de Estado grande. E este é o tema que nos remete ao próximo capítulo.

