

- Título I. Da estrutura do Estado
- Título II. Dos direitos, liberdades e garantias
- Título III. Dos partidos políticos e outros grupos sociais
- Título IV. Das forças armadas e de polícia

Parte II. Da vida econômica, social e cultural:

- Título I. Da vida econômica
- Título II. Da vida social
- Título III. Da vida cultural

Parte III. Dos Órgãos de Soberania

- Título I. Do Presidente da República
- Título II. Da Assembléia do MFA e do conselho da revolução
- Título III. Da assembléia legislativa
- Título IV. Do governo
- Título V. Dos tribunais

Parte IV. Da defesa e revisão da constituição

- Título I. Da defesa da constituição
- Título II. Da revisão constitucional
- Disposições transitórias

B) *Projeto de constituição do Movimento Democrático Português (MDP CDE)*

Preâmbulo

- Capítulo I. Princípios fundamentais do Estado
- Capítulo II. Bases econômicas e sociais
- Capítulo III. Direitos, liberdades e garantias dos cidadãos
- Capítulo IV. Órgãos de soberania
- Capítulo V. Administração local e poder popular
- Capítulo VI. Legalidade e justiça democráticas
- Normas transitórias e disposições finais

C) *Projeto de Constituição do Partido Comunista Português (PCP)*

Preâmbulo

Titulo I. *Principios fundamentais*

- artigo 1º (estado democrático revolucionário)
- artigo 2º (forma do estado, território, cidadania, símbolos)
- artigo 3º (regime político, econômico e social)
- artigo 4º (base social)
- artigo 5º (base política)
- artigo 6º (base econômica)
- artigo 7º (funções políticas do estado)
- artigo 8º (funções econômicas e sociais)
- artigo 9º (relações internacionais)
- artigo 10º (relação com os novos estados independentes)
- artigo 11º (política de independência nacional)

Titulo II. *Organização econômica*

- artigo 12º (propriedade dos meios de produção)
- artigo 13º (iniciativa econômica)
- artigo 14º (planificação da econômica)
- artigo 15º (controle público da economia privada)
- artigo 16º (reforma agrária)
- artigo 17º (atividade econômica por parte dos estrangeiros)
- artigo 18º (comércio externo)
- artigo 19º (comércio interno)
- artigo 20º (cooperativas)
- artigo 21º (gestão das empresas)
- artigo 22º (indenizações)
- artigo 23º (atividades antieconômicas)

Titulo III. *Direitos, liberdades, garantias e deveres fundamentais*

Capítulo I. *Principios gerais*

- artigo 24º (Enumeração)
- artigo 25º (igualdade)
- artigo 26º (igualdade de direitos da mulher)
- artigo 27º (direitos dos portugueses no estrangeiro)
- artigo 28º (ambito dos direitos e liberdades fundamentais)
- artigo 29º (limites dos direitos e liberdades fundamentais)

Capítulo II. *Direitos e liberdades pessoais*

- artigo 30º (direito à vida)
- artigo 31º (integridade moral e física)
- artigo 32º (liberdade pessoal)
- artigo 33º (vida privada)
- artigo 34º (família)

Capítulo III. *Direitos, liberdades e deveres econômico-sociais*

- artigo 35º (direito ao trabalho)
- artigo 36º (sindicatos)
- artigo 37º (comissões de trabalhadores)
- artigo 38º (direito à greve)
- artigo 39º (direito à saúde)
- artigo 40º (direito à habitação)
- artigo 41º (segurança social)
- artigo 42º (direito ao repouso)
- artigo 43º (educação e cultura)
- artigo 44º (direitos dos jovens)
- artigo 45º (propriedade e herança)
- artigo 46º (escolha de profissão)

Capítulo IV. *Direitos, liberdades e deveres cívicos e políticos*

- artigo 47º (direito de associação)
- artigo 48º (direitos políticos)
- artigo 49º (liberdade de expressão e direito à informação)
- artigo 50º (criação artística e investigação científica)
- artigo 51º (direito de reunião)
- artigo 52º (liberdade religiosa)
- artigo 53º (liberdade de deslocação)
- artigo 54º (defesa da pátria e serviço militar)
- artigo 55º (dever de pagar impostos)
- artigo 56º (serviços cívicos)
- artigo 57º (deveres cívicos)
- artigo 58º (direito do asilo)

Capítulo V. *Tutela dos direitos e liberdades fundamentais*

- artigo 59º (reclamação, resistência, recurso)
- artigo 60º (indenizações)

Título IV. *Estrutura e organização do Estado*

Capítulo I. *Órgãos de soberania*

artigo 61º (organização do poder político)

artigo 62º (órgão de soberania)

Capítulo II. *Presidente da República*

artigo 63º (chefe do estado)

artigo 64º (eleição)

artigo 65º (requisitos de elegibilidade)

artigo 66º (duração do mandato e vagatura do cargo)

artigo 67º (posse e juramento do presidente eleito)

artigo 68º (ausência do país)

artigo 69º (responsabilidade)

artigo 70º (funções do presidente da república)

artigo 71º (referenda)

Capítulo III. *Conselho da Revolução*

artigo 72º (composição)

artigo 73º (funções)

artigo 74º (funcionamento)

Capítulo IV. *Assembléia do Movimento das Forças Armadas*

artigo 75 (composição)

artigo 76º (funções)

artigo 77º (funcionamentos)

Capítulo V. *Câmara dos deputados*

artigo 78º (definição)

artigo 79º (composição, eleição e duração)

artigo 80º (direitos e regalias dos deputados)

artigo 81º (perda do mandato)

artigo 82º (preenchimento de vagas)

artigo 83º (sessões e reuniões)

artigo 84º ((votações e deliberações)

artigo 85º (competência interna)

artigo 86º (competência externa)

Capítulo VI. *Governo*

artigo 87º (definição)

artigo 88º (composição e formação)

artigo 89º (funções)

artigo 90º (conselho de ministros)

artigo 91º (responsabilidades políticas de primeiro ministroe do Governo)

Capítulo VII. *Tribunais*

artigo 92º (justiça)

artigo 93º (tribunais)

artigo 94º (tribunal revolucionário)

artigo 95º (participação popular na justiça)

artigo 96º (minstério público)

Capítulo VIII. *Administração local e regional*

artigo 97º (estrutura e organização)

artigo 98º (estruturas populares unitárias de base)

Capítulo IX. *Formação das leis*

artigo 99º (competência legislativa)

artigo 100º (competência do conselho da revolução)

artigo 101º (competência da câmara dos deputados)

artigo 102º (competência do governo)

artigo 103º (iniciativa legislativa)

artigo 104º (discussão pública)

artigo 105º (promulgação, referenda e publicação)

artigo 106º (inconstitucionalidade das leis)

artigo 107º (recepção do direito internacional)

Capítulo X. *Eleições e sistema eleitoral*

artigo 108º (liberdade eleitoral)

artigo 109º (responsabilidade dos representantes eleitorais)

- artigo 110º (sistema eleitoral)
- artigo 111º (capacidade eleitoral)
- artigo 112º (candidaturas)
- artigo 113º (representação proporcional)

Capítulo XI. *Aparelho administrativo do Estado*

- artigo 114º (restruturação)
- artigo 115º (responsabilidade dos funcionários e do estado)
- artigo 116º (ação popular) (*as organizações populares e os cidadãos têm o direito de acusar os funcionários ou agentes do estado e demais pessoas coletivas de direito público por crimes de corrupção ou peculato*)

Capítulo XII. *Forças armadas*

- artigo 117º (funções)
- artigo 118º (organização)

Título V. *Disposições finais e transitórias*

- artigo 119º (entrada em vigor da constituição)
- artigo 120º (revisão da constituição)

Aditamento

- projeto relativo à regiões autónomas
- artigo 1: (autonomia regional)

D) *Projeto de Constituição do Partido Socialista (PS)*

Preâmbulo

- Título I. Disposições gerais
 - Título II. Direitos, liberdades e garantias fundamentais do cidadão
 - Título III. Direitos e deveres econômico-sociais
-
- Capítulo I. Direito e organização de trabalho
 - Capítulo II. Socialização e propriedade
 - Capítulo III. Cultura e ensino

A ASSEMBLÉIA CONSTITUINTE E O SEU TEMÁRIO

509

- Capítulo IV. Segurança social e saúde
- Capítulo V. Habitação e meio ambiente

Título IV. Da organização econômica

- Capítulo I. Princípios gerais
- Capítulo II. Propriedade
- Capítulo III. Do plano
- Capítulo IV. Reforma agrária
- Capítulo V. Circuitos de distribuição e comércio externo

Título V. Órgãos de Soberania

- Capítulo I. Do Presidente da República
- Capítulo II. Do Conselho da Revolução
- Capítulo III. Do governo
- Capítulo IV. Da Assembléia do MFA
- Capítulo V. Da Assembléia Legislativa Popular
- Capítulo VI. Dos tribunais

Título VI. Madeira e Açores

Título VII. Comunidades locais

- Capítulo I. Definição e atribuições
- Capítulo II. Órgãos das comunidades locais
- Capítulo III. Associações de moradores

Título VIII. Disposições finais e transitórias

E) *Projeto de Constituição do Partido Popular Democrático (PPD)*

Preâmbulo

Princípios fundamentais

Parte I. Dos direitos e deveres fundamentais da pessoa

- Título I. Princípios gerais
- Título II. Dos direitos e deveres pessoais
- Título III. Dos direitos e deveres sociais
- Título IV. Dos direitos e deveres políticos

Parte II. Dos princípios fundamentais da organização econômica

- Título I. Da propriedade dos meios de produção
- Título II. Da estrutura da empresa
- Título III. Do plano
- Título IV. Da organização territorial da economia
- Título V. Do sistema tributário

Parte III. Da organização da República

- Título I. Do Presidente da República
 - Título II. Do Conselho da Revolução
 - Título III. Da Assembléia do Movimento das Forças Armadas
 - Título IV. Da Câmara do Deputados
 - Título V. Do Governo
 - Título VI. Dos tribunais
 - Título VII. Da administração pública
 - Título VIII. Das forças armadas
- Disposições finais e transitórias

F) *Projeto de Constituição da União Democrática Popular (UDP)*

Introdução

1. Preâmbulo
2. Princípios gerais
3. Direitos e deveres dos cidadãos
4. Política interna
5. Política externa

O parecer da *Comissão de Sistematização da Constituição*, com o objetivo de proceder à apreciação dos *Projetos de Constituição* e das *Propostas de Sistematização*, sugeriu o seguinte esquema geral:

- I) O articulado será antecedido de um preâmbulo e abrirá com um grupo de disposições integradas numa rubrica de "Princípios fundamentais";
- II) Haverá três grandes partes, subdivididas, quando for caso disso, em títulos correspondentes ao desenvolvimento das matérias nelas globalmente contidas.

III) A parte terceira seguir-se-ao as “Disposições finais e transitórias”.⁸⁰

A mesma Comissão foi de parecer que o texto constitucional deveria ter o seguinte desenvolvimento sistemático:

- A) “Preâmbulo, que deverá versar matéria respeitante aos antecedentes e enquadramentos históricos da Constituição, bem como a sua justificação, e aos seus grandes objetivos;
- B) Rubrica de “Princípios fundamentais” que, no seu conjunto, irão definir e caracterizar o Estado Português, referenciando ainda a sua posição na comunidade internacional;
- C) Parte primeira, subordinada ao tema “Direitos e deveres fundamentais”, subdividida em:

Título I. Princípios gerais;

Título II. Direitos, liberdades e garantias;

Título III. Direitos e deveres económicos, sociais e culturais.

- D) Parte segunda, referida ao tema “Organização económica” e que versará, entre outros, a matéria concernente à propriedade, meios de produção e iniciativa económica, à planificação e outras formas de intervenção de Estado na economia, à estrutura da empresa e ao sistema tributário;
- E) Parte terceira, referida ao tema “Organização do poder político”, subdividida em:

Título I. Princípios gerais

Título II. Presidente da República

Título III. Conselho da Revolução

Título IV. Assembléia do MFA

Título V. Assembléia Legislativa Popular ou Câmara dos deputados

Título VI. Governo

Título VII. Tribunais

Título VIII. Poder local

Título IX. Administração pública

Título X. Forças armadas

- F) Rubrica de “Disposições finais e transitórias”, onde se ar-

⁸⁰ *Idem*, II volume, p. 515.

riculará a matéria referente à entrada em vigor, vigência e revisão da Constituição.³¹

Salienta Jorge Miranda que a Assembléia Constituinte é um "órgão de soberania por excelência", pois é de sua competência fazer a Constituição. Não a considera como órgão soberano único, "no qual o povo venha a delegar todo o exercício de sua soberania". Não a define como uma espécie de Convenção, no sentido francês, nem se assemelha com as Cortes Gerais Extraordinárias e Constituintes do século XIX, tendo os poderes limitados sob dois prismas; material e temporalmente:

a) A atividades da Assembléia estava confinada, em seu aspecto material, à elaboração da Constituição, sem receber qualquer outro tipo de poder: não tinha competência legislativa, nem poder constituinte no período de transição. Poder constituinte esgota-se com a Constituição definitiva e não a Constituição revolucionária;

b) A limitação de ordem temporal tem como objetivo evitar a concentração ou abuso de poder pela Assembléia Constituinte, visa a eficácia e celeridade do trabalho. Deveria aprovar a constituição no prazo de noventa dias.³²

c) Como destinava apenas a elaborar e aprovar a Constituição, importava em cumprir suas atividades em certo parazo.

Dedicando-se à análise da estrutura e conteúdo da Constituição portuguesa, Jorge Miranda afirma que ela não é apenas um somatório de normas, mas um complexo de princípios. Existe uma multiplicidade e variabilidade de normas e preceitos. A Assembléia Constituinte deu precedência aos "direitos fundamentais (parte I) relativamente à organização econômica (parte II) e da precedência dos direitos, liberdades e garantias (título II da parte I) relativamente aos direitos econômicos, sociais e culturais (título III).³³

Ressalta Jorge Miranda, em sua análise da formação, estrutura e princípios fundamentais da Constituição, que a distribuição de maté-

³¹ *Idem*, pp. 515 e 516; véase también, del mismo autor, *A Próxima Assembléia Constituinte*, Lisboa, Edições Brotéria, 1974.

³² Miranda, Jorge, *Constituição e Democracia* Lisboa, Livraria Petronio, 1976, p. 58.

³³ Miranda, Jorge, *A Constituição de 1976*, ob. cit., p. 161; Canotilho, José Joaquim Gomes Moreira, V. *Constituição da República Portuguesa anotada*, Coimbra, 1978; Sousa Rebelo de L., *Direito Constitucional*, I. *Introdução à Teoria da Constituição*, Braga, 1979; Miranda, Jorge, *Um Projeto de Constituição*, Braga, 1975; Duverger, Maurice, *Apresentação Francesa do texto da Constituição Portuguesa de 1976*, Notes et études documentaires, Paris, núms. 4387-4388, La documentation française, 2 de junho de 1977; González Hernández, Juan Carlos, "El régimen político portugués", *Regímenes político actuales*, ob. cit., pp. 432 e ss.

rias constantes do texto constitucional votado, essencialmente, corresponde ao aprovado pelo parecer da Comissão. Por ocasião da elaboração do texto, a sistematização originária enriqueceu-se com novos elementos, como os diversos títulos da organização econômica e das regiões autônomas, em virtude das alterações ocorridas de conformidade com a celebração da 2ª Plataforma de Acordo Constitucional e pela Comissão de Redação.

A Constituição portuguesa é bem extensa, mas é clara, consagra de maneira detalhada os direitos e deveres fundamentais:

Princípios gerais (Tit. I, arts. 12 ea 23)

<i>Direitos e</i>	Direitos liberdades e garantias (Tít. II; arts. 24 a 58)	Direitos, liberdades e garantias pessoais (Cap. I) Direitos, liberdades e garantias de participação política (Cap. II)
<i>Deveres</i>		Direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores (Cap. III)
<i>Fundamentais</i>	Direitos e deveres econômicos, sociais e culturais (Tít. III, arts. 59 a 79)	Direitos e deveres econômicos (Cap. I) Direitos e deveres sociais (Cap. II) Direitos e deveres culturais (Cap. III)

Examinando os princípios político-jurídicos constitucionalmente conformadores, Gomes Canotilho ressalta a "desisção" socialista da Constituição Portuguesa:

O problema da extensão da idéia de democracia foi "decidido" na Constituição Portuguesa de 1976 através da opção socialista. Para esta opção (que, de certo, não se identifica com qualquer posição ou doutrina em particular) contribuíram vários fatores, todos eles expressos ou implícitos nas considerações anteriores sobre a gênese da democracia social e econômica: a) a democracia social e econômica como indissociável do problema da reconversão da estrutura dos meios de produção num sentido socialista; b) a democracia social como uma "questão de tra-

balho" intimamente ligada às classes trabalhadoras (cfr. art. 51 e 55); c) a democracia social econômica com base no princípio socialista, como forma de reação e contraposição a relações de produção capitalista (cfr. art. 91º e 96º), que entre nós, se alicerçaram frequentemente em sistemas políticos autoritários e fascisantes (cfr. Preâmbulo); d) a democracia social e econômica assente na apropriação coletiva dos principais meios de produção como forma de garantia da efetivação de direitos sociais, econômicos e culturais (art. 50º); e) a democracia social e econômica, alicerçada no princípio socialista, como forma de garantia da abolição da exploração e opressão do homem pelo homem (cfr. sobretudo art. 9º/c).³⁴

A Constituição portuguesa é das mais ricas em sugestões para o exame de múltiplos aspectos do conteúdo e da temática dos textos constitucionais. Vamos destacar alguns deles, para que não ocorra o alongamento desse trabalho.

Jorge Miranda, em detida análise da estrutura constitucional do Estado, conclui que Portugal é hoje um Estado Unitário Regional, apesar de não ocorrer uma constatação expressa no texto constitucional. Os elementos configuradores do Estado regional foram reforçados pela revisão de 1982: "As regiões autónomas como entidades político-administrativa que são, gozam de largos poderes, ainda que condicionados pela integridade da soberania do Estado (arts. 3º, nº 1, 227º, nº 3 e 232).³⁵

A Constituição portuguesa de 1976 fornece aspectos essenciais para a averiguação de temas como:

- Inércia legiferante;
- Omissões inconstitucionais;
- Problemática da força normativa da Constituição;
- Não cumprimento da Constituição.

Convém ressaltar, também, a caracterização das imposições, fins e tarefas das normas e princípios constitucionais. As omissões juridicamente relevantes merecem destaque:

³⁴ Gomes Canotilho, José Joaquim, *Direito Constitucional*, vol. II, Livraria Almedina, Coimbra, 1981, p. 174.

³⁵ Miranda, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, Limitada, tomo III, Estrutura Constitucional do Estado, Coimbra Editora, 1983, pp. 228 e 229.

Pode haver inconstitucionalidade por omissão de atos políticos ou de governo. Entre outras hipóteses, pense-se na não marcação do diadas eleições do Presidente da República e dos Deputados (art. 136º, alínea b da Constituição), na não designação de titulares de cargos constitucionais (arts. 136º, alíneas f), h), l), m), n), e p), e 166º, alíneas g) e h), na não promulgação de leis da Assembléia da República quando devida (arts. 137º, alínea b), e 139º, n.ºs 2 e 3), na falta de referenda ministerial igualmente quando devida (art. 143º), etc. Tão variadas se configuram estas hipóteses que se compreende terem de ser diversos os efeitos jurídicos que lhes hão de corresponder —desde a responsabilidade política à responsabilidade criminal dos titulares dos cargos (porque algumas situam-se no limite da ruptura institucional ou do golpe de Estado) e raramente —o que torna o problema mais agudo— se prevê suprimimento por órgãos diferentes.³⁶

Com o crescimento de princípios e normas econômicas, que regem juridicamente a organização e o funcionamento da ordem econômica, ganha curso a caracterização de Constituição Econômica, que merece, atualmente, múltiplos trabalhos, nos quais são destacados temas como:

- 1 - Constituição Política, Constituição Social e Constituição Econômica;
- 2 - Conteúdo da Constituição Econômica;
- 3 - Regime econômico;
- 4 - Sociedade sem classes: socialização dos meios de produção e da riqueza (art. 9º d); a apropriação coletiva dos principais meios de produção e da riqueza (arts. 80º e 290); transformação das estruturas econômico-sociais (art. 9º, d); abolição da "exploração e opressão do homem pelo homem" (art. 9º, c)
- 5 - Classes trabalhadoras: "a República Portuguesa é um Estado democrático... que tem por objetivo assegurar a transição para o socialismo mediante a criação de condições para o exercício democrático do poder das classes trabalhadoras".

Guilherme d'Oliveira Martins enumera os seguintes princípios na Constituição de 1976:

- a) Subordinação do poder econômico ao poder político democrático;

³⁶ *Idem.* tomo II. Introdução à Teoria da Constituição, 2ª ed., pp. 394 e 395; Gomes Canotilho, José Joaquim, *Constituição Dirigentes e Vinculação do Legislador*, *ob. cit.*, pp. 352 e 353.

- b) Coexistência dos diversos setores de propriedade, público, privado e cooperativo;
- c) Apropriação coletiva dos principais meios de produção e solos, bem como os recursos naturais;
- d) Planificação democrática da economia;
- e) Desenvolvimento da propriedade social;
- f) Intervenção democrática dos trabalhadores.³⁷

Jorge Miranda, na apresentação do quadro constitucional em que foi elaborada a Constituição de 1976, destaca que como outras constituições do século XX, como a de Weimar e a recente Constituição espanhola, o texto português sofreu diversas influências, com orientações ora em equilíbrio, ora em tensão, na qual salienta:

A complexidade constitucional revela-se na parte I (sobre direitos fundamentais) na correlação de direitos, liberdades e garantias e direitos económicos, sociais e culturais; na parte II (sobre organização económica) na inserção de três setores de propriedade de meios de produção — público, cooperativo e privado — e de mecanismos de mercado e plano; na parte III (sobre organização do poder político), na conjugação do Estado unitário e autonomias regionais e locais, de democracia representativa e democracia participativa e de vários órgãos de poder; enfim na parte IV (sobre garantia e revisão da Constituição), na articulação entre fiscalização jurídica e fiscalização política, entre fiscalização jurisdicional difusa e fiscalização concentrada e entre fiscalização concreta e fiscalização abstrata.³⁸

Esse trabalho destaca as particularidades do *Sistema de governo*, considerado como produto de forças diversas, contraditórias na origem. Ao caracterizar o sistema de governo de 1976, aponta “preocupações derivadas da experiência histórica portuguesa”, “razões de índole tática e conjuntural”, e além dessas premissas, aspectos da versão original da Constituição, através de regras constitucionais que revelam aquele modelo, para chegar ao seguinte entendimento:

— Nem de sistema de governo parlamentar clássico dado o estatuto do Presidente da República);

³⁷ D'Oliveira Martins, Guilherme, *Lições sobre a Constituição Económica Portuguesa*, Lisboa, vol. I, Associação Académica da Faculdade de Direito, 1983/4, p. 65; Cabral Moncada, Luis S. de, *A Problemática Jurídica do Planeamento Económico*, *ob. cit.*

³⁸ Miranda, Jorge, “O Sistema Semipresidencial Português, Entre 1976 e 1979”, Separata da Revista da Faculdade de Direito, ano xxv pp. 193 e 194.

- Nem de sistema de governo presidencial clássico (porque o Governo e órgão autónomo e responsável perante o Parlamento e este pode ser dissolvido pelo Presidente da República);
- Nem de sistema de governo presidencial *sui generis*, de tipo *gaullista* (pois, por um lado, o Presidente da República não preside por sua iniciativa ao Conselho de Ministros, não pode assumir poderes extraordinários em situações de necessidade e não pode provocar referendas, e por outro lado, a Constituição francesa de 1958 só prevê responsabilidade do Governo perante o Parlamento);
- Nem de sistema de governo representativo simples de Chanceler como o da Constituição de 1933 (porque a ação do Presidente da República está coordenada com a do Conselho da Revolução, a Assembléia da República tem uma forte posição constitucional e o Primeiro Ministro não é comparável ao antigo Presidente do Conselho).³⁹

O publicista Jorge Miranda, que se tem esmerado no estudo das instituições políticas e constitucionais, tanto de Portugal, como em reflexões no Direito Comparado, que anteriormente já havia feito considerações sobre o *Chefe do Estado* e o *Presidente da República*, além de enfocar a posição constitucional do *Primeiro Ministro* e o *Presidente do Governo*, ao longo das Constituições liberais, ou sobre o *Conselho de Estado*, conclui que a qualificação mais adequada é a de “*Sistema de governo semipresidencial*”. Reconhece que o sistema de governo português de 1976 apresenta particularidades, apesar das comparações que têm sido feitas com a Alemanha de Wemar, a Austria, Irlanda, Islândia e Grécia:

A diferença fundamental entre os sistemas parlamentares e presidenciais, de um lado, e as semipresidenciais, de outro lado, consiste na existência, naqueles, de dois órgãos políticos e autónomos e ativos e, neste, de três. Em sistema parlamentar, são um Parlamento e um Governo, em independência por integração; em sistema presidencial, um Presidente e um Parlamento em independência por coordenação (Loewwnstein); em sistema semipresidencial, um Presidente, Um Parlamento e um Governo.⁴⁰

³⁹ *Idem*, pp. 197 e 198.

⁴⁰ Miranda, Jorge, *O Sistema Semipresidencial Português Entre 1976 e 1979*, ob. cit., p. 200; *idem*, “A Posição Constitucional do Primeiro Ministro”, extraído do n.º 33 (abril/maio/junho de 1985) da *Revista Democracia e Liberdade*, Instituto Democracia e Liberdade, Lisboa; *idem*, *Chefe do Estado*, Atlântida Editora, S.A.R.L., Coimbra, 1970; *idem*, *Conselho de Estado*, Coimbra, 1970; *idem*, *Decreto*, Coimbra, 1974.

O sistema de governo português, antes e depois da Revisão Constitucional, recebe diversos tratamentos e exposições que procuram configurá-lo como "semipresidencial" ou "regime misto parlamentar - presidencial português" (Gomes Canotilho).⁴¹ Marcelo Rebelo de Sousa, sobre o tema, relata: "A revisão constitucional de 1982 introduziu algumas alterações significativas no texto da Lei Fundamental entrada em vigor em 25 de abril de 1976." "Um dos domínios em que tais alterações alcançaram maior expressão, chegando a provocar largas controvérsias doutrinária e política, foi o do sistema de governo."

"Não que se tratasse de matéria pacífica antes mesmo do processo de revisão entretanto verificado. Pelo contrário, poderia mesmo afirmar-se que desde 1976 se multiplicaram as teses acerca da qualificação do sistema de governo vigente em Portugal."⁴²

Os estudos sobre o sistema de governo, que normalmente implicam nas relações entre Executivo e Legislativo, desenvolvem vários temas correlatos como ratificação de decretos-leis, estado de exceção, sistema partidário e outros assuntos.⁴³

Merece destaque o *Tribunal Constitucional*, cujos antecedentes próximos decorrem da Constituição da República Portuguesa que consagrava o sistema de fiscalização da constitucionalidade, baseado no papel designado pelo Conselho da Revolução, coadjuvado pela Comissão Constitucional, traçada pela Segunda Plataforma de Acordo Constitucional, consagrada entre o M.F.A. e os partidos políticos, em fevereiro de 1976. O Tribunal Constitucional renova o sistema dos modelos "austriaco", "federal-alemão", "italiano" e "espanhol", chegando-se à seguinte solução: "Em face dos dados espostos, desde já se pode verificar que a criação do Tribunal Constitucional foi objeto de atenção da doutrina e dos principais protagonistas político-parlamentar. A solução final, encontrada no processo de revisão constitucional e que se contem no art. 284º da Constituição

⁴¹ Gomes Canotilho, José Joaquim, *Direito Constitucional*. Livraria Almedina, Coimbra, 1983, 3ª ed., 1º vol., p. 586.

⁴² Rebelo Sousa, Marcelo de, *O Sistema de Governo Português Antes e Depois da Revisão Constitucional*, Lisboa, Cognition, 1984, p. 11; Morais, Isaltino A.; José Mário Ferreira de Almeida, y Ricardo Leite Pinto, *O Sistema de Governo Semipresidencial (O Caso Português)*, Lisboa, Editorial Notícias, 1984.

⁴³ Simão, Jorge, "Da Ratificação dos Decretos-Leis", *Cognition, Estudos de Direito Público*, Lisboa, n. 4, 1984; Blanco Morais, Carlos de, "O Estado de Exceção", *Estudos de Direito Público*, Lisboa, n. 6, Cognition, 1984; Nadais, Antonio Alberto G. A. Gonçalves, *Estudos de Direito Público*, Lisboa, n. 5, Cognition, 1984; Barroso, Lopes, Pedro Santana, José Durão, *Sistema de Governo e Sistema Partidário*, livraria Bertrand, 1980.

e no art. 12º da Lei n.28/82 é substancialmente diferente das propostas apresentadas e a que acabamos de fazer referência:

— Ao contrário das várias soluções preconizadas, o Tribunal Constitucional tem uma composição que decorre, direta ou indiretamente, de uma única fonte de designação, a Assembléia da República;

— Na composição do Tribunal estabelece-se uma quota mínima de magistrados de carreira (obrigatoriamente três dos dez designadas pela Assembléia da República e os três ulteriormente cooptados), so podendo ser juizes do Tribunal juristas;

— Os juizes, cujo mandato é de seis anos (art. 248º n. 3 da Constituição) elegem de entre os seus membros o Presidente do Tribunal (art. 284º, n. 4) que tem assento no Conselho de Estado (art. 195º, alínea c) da Constituição.⁴⁴

Dentre as diversas inovações do constitucionalismo de Portugal, torna-se obrigatório o destaque ao *Provedor de Justiça*. A instituição esta prevista na Constituição da República' (art. 24º nº 3), funcionando de conformidade com o Estatuto do Provedor de Justiça, aprovado pela Lei nº 81/77, de 22 de novembro. Criado na ordem jurídica portuguesa, como um órgão público independente. Os vários estudos que saíram em Portugal mencionaram a sua ligação com o *Ombudsman*, originário da Suécia, de conformidade com a Constituição promulgada em 1809. Outros países, com o tempo, seguiram aquele exemplo: Finlândia, Dinamarca, Noruega, Suíça, França, Reino Unido e Espanha. Foi recomendado em 22 de janeiro de 1975, pela Assembléia Parlamentar do Conselho da Europa.

É considerado como defensor do povo, junto do Poder, visando assegurar a justiça e a legalidade da Administração Pública, por meios informais e expeditos. Exerce controle sobre a Administração Pública, com a finalidade de garantir as liberdades fundamentais, estabelecidas

⁴⁴ Nadais, Antonio, Antonio Vitorino, Vitalino Canas, *Lei Sobre Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (Introdução e Normas Complementares*, Lisboa, AAFDL, 1984, pp. 15 e 16; Miranda, Jorge, "Sobre a previsível Criação de um Tribunal Constitucional", Separata n. 15, *Revista Democracia e Liberdade*, junho, 1980; *idem*, *Um Projeto de Revisão Constitucional*, Coimbra Editora, 1980; Canas, Vitalino, "Introdução às Decisões de Provedimento do Tribunal Constitucional. Os seus efeitos em particular", *Estudos de Direito Público*, Lisboa, n. 2, Cognitio; Ferreira Almeida, José Mário de, "A Justiça Constitucional em Portugal. Notas para um Estudo", *Estudos de Direito Público*, Lisboa, n. 9, Cognitio, 1985; Miranda, Jorge, *Contributo Para Uma Teoria da Inconstitucionalidade*, Lisboa, 1968; Fix-Zamudio, Héctor, "Ley sobre la organización, funciones y procedimiento del Tribunal Constitucional portugués", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Nova Série, ano XVIII, número 52, janeiro/abril, 1985, pp. 145 e ss.

em favor dos cidadãos. Recebe reclamações acerca de atos ou atitudes de elementos ou serviços de Administração Pública, incluindo autarquias locais, serviços e empresas públicas, pessoas coletivas de direito público. O Provedor de Justiça não tem poder decisório, não pode modificar ou anular atos administrativos, mas apenas "recomendar" a sua modificação ou anulação. Age por iniciativa própria, efetuando averiguações que cheguem ao seu conhecimento. A reclamação pode ser feita, também, ao agente do Ministério Público da Comarca de residência do interessado, que encaminhará ao Provedor de Justiça, através da Procuradoria Geral da República.⁴⁵

A Reforma Constitucional de 1982, que operou modificações no texto de 1976, tem grande significado na evolução constitucional de Portugal. Isaltino Moraes, José Mário F. de Almeida e Ricardo L. Leite Pinto, em Comentários ao texto constitucional, destacam, através de remissões, alterações e fontes, as alterações ocorridas no texto de 1976, pelas quais podemos perceber o seu alcance e repercussão. Os princípios fundamentais obtiveram atualizações, suprimindo as referências ao processo revolucionário, à transição ao socialismo e o papel das forças armadas. As alterações foram feitas, também, na parte referente aos direitos e deveres fundamentais. As variações da organização econômica são suaves. Foram feitas modificações na organização do poder político, outras reformas foram feitas no que se refere à Assembleia da República, ao Governo, às Forças Armadas, Tribunal Constitucional, garantia e revisão da Constituição.⁴⁶

⁴⁵ Alves Correia, Fernando, *Do Ombudsman ao Provedor de Justicia*, Coimbra, 1976; *Provedor de Justiça* Lisboa, Secretaria de Estado da Comunicação Social, Direção, Geral da Divulgação 1978; *A ineficácia dos meios tradicionais de controle da atividade administrativa e o aparecimento da figura do Ombudsman como defensor dos direitos e garantias individuais*, Lisboa, dezembro, 1980; *Relatório do Provedor de Justiça à Assembleia da República*, 1976, Secretaria de Estado da Comunicação Social-Direção Geral de Divulgação; *idem*, 1977; *idem*, 1979; *idem*, 1980. Serviço de Provedor de justiça; *idem*, 1981; *idem*, 1982; *idem*, 1983; *idem*, 1984.

⁴⁶ Moraes, Isaltino; José Mário F. de Almeida y Ricardo L. Leite, Pinto, *Constituição. República Portuguesa, Anotada e Comentada*, Lisboa, Rei dos livros, 1973; Miranda, Jorge y M. Vilhena de Carvalho, *Constituição da República Portuguesa. Depois da Primeira Revisão*, Lisboa, Verificação do texto e Notas de Jorge Miranda e M. Vilhena de Carvalho, Editor Rei dos livros, 1982; Sousa Pinto, F., *Constituição da República Portuguesa*, Anotada, Livraria Almedina, Coimbra, 1982; Moraes Cunha, Maria Manuela y Rego, Viterbo do Rosário, *Constituição da República Portuguesa. A lei e o espírito de uma Lei Fundamental*, Lisboa, Publicações Dom Quixote, 1983.

V. O CONGRESSO CONSTITUINTE DE 1916-1917, NO MÉXICO

Considera-se que os primórdios da obra constitucionalista da Revolução Mexicana começam com a Constituição de 1857. Vários documentos e fatos antecedem ao processo revolucionário (programa de Partido Liberal de 1906, o Plano de San Luis de 1910, o Plano Político Social de março de 1911), o Plano de Texcoco (1911), o de Ayala (1911), o de Santa Rosa (1912) inspiravam reformas políticas, sociais e econômicas. Modificações políticas, proteção aos trabalhadores, abolição de monopólios, reforma agrária, restituição de terras usurpadas, expropriação dos latifúndios, medidas de fomento ao setor rural, eram temas, permanentemente, discutidos. Democracia, direitos do homem, divisão de poderes, sistema representativo, regime federal propiciam a transformação da ordem econômica e social.

A preocupação em convocar um Congresso Constituinte, com objetivo de consagrar as idéias da Revolução, veio com o movimento constitucionalista liderado por Carranza. O governador de Coahuila proclamou a raptura com a ordem constitucional vigente. Destaca-se aí, o Plano de Guadalupe, que conforme Miguel de la Madrid Hurtado não era um documento ideológico, mas técnico, mas que deu nascimento ao movimento constitucionalista, com a preocupação de estabelecer uma ordem constitucional legítima. Esse plano não deu destaque às inquietações econômico-sociais da Revolução. Para Carranza formular um programa de reformas sociais poderia criar obstáculos para o êxito político e militar imediato, alarmando as resistências. O chefe do exército constitucionalista, em seu pronunciamento na primeira reunião da Convenção Revolucionária, de 3 de outubro de 1914, destacou que eram necessárias reformas que não ficassem com preocupações apenas políticas. Temas como o problema agrário, escolas, salário real, limitação da jornada de trabalho, desdando semanal, acidentes de trabalho e várias medidas necessárias à melhoria da situação da classe operária. Desenvolvia a aquidade tributária, reforma bancária, com a criação do Banco de Estado. Entretanto, Carranza definiu formalmente o movimento constitucionalista, consagrando a reforma social. As reformas eram consideradas indispensáveis para a consagração da igualdade entre os mexicanos. Foram anunciadas leis agrárias, favorecedoras da pequena propriedade, dissolvendo os latifúndios, com devolução aos nativos de suas terras. Leis fiscais procuraram fixar um sistema equitativo de impostos; normas para melhoria dos trabalhadores; liberdade municipal

como instituição constitucional; reorganização do exército; reforma eleitoral; independência do poder judiciário; revisão das leis civis; reforma dos Códigos; revisão das leis referentes à exploração de minas, petróleo, águas, bosques e os demais recursos naturais; destruição dos monopólios. As propostas de Carranza visavam um efetivo gozo dos direitos e a igualdade perante a lei.

As "*Adiciones al Plan de Guadalupe*" e o ato político de Carranza forneceram os dados ideológicos e institucionais da Revolução mexicana, com o recolhimento das tendências dos grupos revolucionários, objetivando-se a sistematização de um regime jurídico que garantisse as reivindicações populares, impulsionadoras da luta armada.

Carranza criou uma Seção de Legislação Social que preparou vários projetos legais, destacando-se, ainda, a Lei do Município Livre, a Lei do Divórcio, a Lei Agrária de 6 de janeiro de 1915, a Operária, na mesma data, as reformas do Código Civil.

A Convocatória do Congresso Constituinte, com Venustino Carranza inicia-se no dia 14 de setembro de 1916, quando foi promulgado o decreto de reforma do *Plano de Guadalupe*, que tinha como propósito convocar a reunião do Congresso Constituinte. O Chefe do governo constitucionalista atingiu a liderança dos vários grupos revolucionários. Nas considerações desse decreto mostrava a necessidade do exame das reformas políticas convenientes à nova Constituição, pelo que surgia a necessidade da convocação de um Congresso Constituinte, expressão da vontade nacional. Para Carranza, as reformas estabelecidas na Constituição de 1857 não podiam impedir a manifestação da vontade soberana do povo, que deveria exercer a "*faculdade constituinte*", através de outros procedimentos.

A Constituição de 1857, em seu artigo 127, estabelecia o procedimento de sua própria reforma, por meio de um órgão revisor da Constituição, integrado por poderes constituídos. É princípio essencial da Teoria constitucional democrática e da própria realidade política, que o Poder constituinte do povo não pode ser limitado por disposições jurídico positivas, mesmo que sejam de nível constitucional.

O decreto transferiu ao encarregado do Poder Executivo da nação para convocar eleições para um Congresso Constituinte. Os requisitos estipulados pelo decreto para ser deputado à Assembléia Constituinte foram os mesmos exigidos pela Constituição de 1857. Esse decreto estabeleceu que o Primeiro Chefe do Exército Constitucionalista e encarregado do Poder Executivo apresentaria ao Congresso Constituinte um Projeto de Constituição reformada, para que fosse discu-

tido, aprovado ou modificado. Os trabalhos desse Congresso, na discussão e aprovação do projeto de reformas constitucionais, deveria ter a duração de dois meses.

A convocação do Congresso Constituinte foi preparada por intensa propaganda, justificando a necessidade do Ato convocatório, preparando a opinião pública para exame dos projetos constitucionais. Após ter conseguido unir as correntes divergentes, Carranza formalizou sua "*Idéia constituinte*", com esse decreto. Em 19 de setembro de 1916, surgiu a convocatória das eleições para o Congresso Constituinte, sendo sua primeira reunião na cidade de Querétaro, no dia 1º de dezembro de 1916. As eleições realizam-se no dia 22 de outubro, de conformidade com a lei eleitoral expedida no dia 19 de setembro. O Congresso Constituinte qualificou e definiu as eleições de sus membros. O Decreto Convocatório regulou, detalhadamente, as reuniões do Congresso Constituinte.

As eleições ocorreram em 218, dos 246 distritos eleitorais. No dia 20 de novembro tiveram início as sessões preparatórias do Congresso, sendo eleito presidente Manuel Amaya, posteriormente foi eleita a Mesa Directora do Congresso.

Carranza, em 1º de dezembro de 1916, ao dar início os trabalhos do Congresso, apresentou seu Projeto de reformas da Constituição. Nesse discurso configurou o caráter das reformas, que propunha, criticando a constituição de 1857:

Os legisladores de 1857 conformaram com a proclamação de princípios gerais, sem procurar levar em conta as necessidades do povo mexicano; de modo que o código político tinha, em geral, o aspecto de formulas abstratas, que apesar de condensar conclusões científicas, de grande valor especulativo, eram dotados de pouca ou nenhuma utilidade positiva.

Mostrou que os direitos individuais consagrados pela Constituição de 1857, apesar de declarar que estavam assentados nas instituições sociais, foram desrespeitadas sistematicamente pelos governos. As "*leis do juízo de amparo*" que deveriam proteger os direitos consagrados constitucionalmente, não tiveram a eficácia almejada. Os princípios básicos da Constituição de 1857 não passaram de belas esperanças e expectativas.

Denunciou a falta de eficácia de princípios essenciais da Constituição como: o da soberania nacional, o da divisão dos poderes o

centralismo dos poderes estatais, a abdicação, de competência por parte do legislativo, a federação:

Soberanía popular, gobierno representativo, derechas del hombre, división de poderes, sistema federal, principios todos ellos del régimen constitucional de 1857, eream para Carranza ficciones políticas. Sin embargo, el proyecto de reformas que presentó a la consideración de la Asamblea de Querétaro, se movió dentro de aquellos postulados. Ni siquiera la experiencia reconocida por él mismo acerca de la vigencia, o, major dicho, la falta de vigencia de los preceptos de la Constitución liberal fue motivo suficiente para que los ideales constitucionalistas del pueblo mexicano, que venía tratándose de imponer desde 1824, fueran rechazados. Y es que en la conciencia del mexicano los dogmas políticos del liberalismo han sido, desde la independencia, la guía para la construcción de la realidad política del país.⁴⁷

Para Miguel de la Madrid Hurtado, as reformas propostas pretendiam reafirmar a estrutura essencial da Constituição de 1857, com modificação de sua regulamentação e eficácia concretas. Destacava-se, ainda, nos novos projetos:

- a) Proteção da liberdade humana;
- b) Finalidade essencial das Constituições;
- c) Reforma do capítulo das garantias, nos artigos referentes ao “juicio de amparo”;
- d) Bases da organização do Ministério Público;
- e) Maior independência do Poder Judiciário.

O “*Projeto Carrancista*” propos reformas para fortalecer a vigência das leis modificadoras, consultada à Assembléia a necessidade de submeter os estrangeiros, de maneira integral, à submissão às leis mexicanas, na aquisição dos bens de raiz.

Discutiu-se, naquela época, a conveniência de ampliar o poder eleitoral a todos os cidadãos, sem atender a qualquer grau de instrução. Pensava Carranza que não deveriam impor qualquer restrição ao sufrágio, por considerá-la inoportuna e não política quando ocorria uma Revolução, assentada nas massas populares.

O Projeto constitucional dedicou especial atenção à instituição do município livre, bem como a organização e relações entre os poderes

⁴⁷ De la Madrid Hurtado, Miguel, *Estudios de derecho constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 1977, pp. 37 e 38.

Legislativo e Executivo, daí os críticos à Constituição de 1857. Carranza propôs a ratificação das reformas feitas na etapa preconstitucional.

Afirma-se que as reformas propostas por Carranza, em seu projeto, situam-se dentro das previsões da Constituição de 1857. Consagrava-se as decisões políticas fundamentais do constitucionalismo mexicano, apenas retocando-as. Havia o propósito de fortalecer e realizar os postulados da Constituição anterior, desde que o movimento revolucionário a acatava.

A Constituinte, considerada como o órgão que expressava a vontade soberana do povo, não despresou os postulados do texto anterior.

Nas discussões do Congresso Constituinte do Querétaro haviam diversas correntes ideológicas. Naquela convenção os assuntos referentes a educação, religião e Estado foram objeto de diversas polémicas.

Certos autores falam em projeto de Constituição reformada, quando tratam da liberdade de ensino. Na problemática levantada pelo artigo 3º do Projeto, estabeleceu-se a completa liberdade de ensino e o laicismo: haverá plena liberdade de ensino; porém será laica quando se trata dos estabelecimentos oficiais de educação, sendo gratuito o ensino primário, superior e elementar, realizados nos respectivos estabelecimentos.

A Comissão de Constituição apresentou à Assembléia uma emenda que condenou o texto proposto por Carranza, com a finalidade de eliminar completamente a intervenção do clero no ensino. A corrente moderada da Constituinte aceitou os termos do Projeto de Carranza. A Comissão de Constituição retirou seu projeto original do artigo 3º, como havia sido redigido, que não foi de agrado dos moderados.

Consagrou-se a liberdade religiosa: todo homem pode professar a crença religiosa que mais o agrada, praticar cerimônias, devoções ou atos do respectivo culto, nos templos e em seus domicílios, sempre que não constitua delito ou falta apenada pela lei. Com isso, a Comissão clareou o projeto, respondendo aos artigos da "Lei Orgânica de las Adiciones" e Reformas Constitucionais de 1873.

No referente as relações entre o Estado e a Igreja, o artigo apresentado pela Comissão seguiu de perto o projeto carrancista, com modificações substanciais.

O Congresso Constituinte que promulgou a Constituição mexicana de 1857 discutiu os problemas sociais, mas não apresentou conclusões definitivas. Já os constituintes de Querétaro, pela primeira vez, deram

destaque a pormenores do *Direito do Trabalho*, desde que antes haviam apenas discutido princípios gerais, como o da justa retribuição do trabalhador.

A Constituição de 1917, ao consagrar os direitos sociais, realizou uma profunda revolução no constitucionalismo clássico. Outras constituições consagraram normas constitucionais, com a finalidade de determinar princípios gerais do Direito do Trabalho: Espanha (1931), Estônia, Finlândia, Grécia, Lituânia, Polônia, Turquia, Alemanha (1919), Iugoslávia, Bolívia, Costa Rica, Chile, República Dominicana, Guatemala, Honduras, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Brasil e Cuba.

A declaração constitucional dos *Direitos Sociais*, através de sua incorporação ao texto da lei maior, foi um dos pontos essenciais da Assembléia Constituinte de Querétaro. Através dela a Revolução Mexicana remodelou a Teoria Constitucional da doutrina dos direitos do homem, com novo entendimento sobre os fins do Estado, dando início ao constitucionalismo social, como instrumento protetor da liberdade e da dignidade da pessoa humana. Foi um dos pontos altos do Congresso Constituinte, por isso Carranza em seu discurso à Assembléia afirmava que o Congresso teria a faculdade de legislar sobre "trabalho", com a finalidade de defender os trabalhadores. Com o artigo 123, surge o título constitucional denominado: "*Del trabajo y la Previsión Social*". Esse artigo da Constituição mexicana de 1917 expressou os anseios da Assembléia, elevando os direitos trabalhistas à categoria constitucional. Com isso, afirma Miguel de la Madrid Hurtado, o constituinte de Querétaro revolucionou a teoria constitucional clássica, revisando a teoria dos direitos do homem e as idéias vigentes acerca do Estado. A Constituição localizou, ao lado das garantias clássicas dos direitos do indivíduo, as relações de trabalho. Ultrapassou o liberalismo econômico, como suporte do princípio da igualdade jurídica. A defesa dos direitos não termina na garantia da liberdade, a uma justiça meramente formal, mas a garantia de condições materiais que tornem possível o exercício da liberdade e de uma justiça concreta e efetiva. O poder público, para efetiva garantia dos direitos sociais, não pode ser abstencionista, com o objetivo de proteger apenas os direitos individuais, torna necessária a obrigação de atuar o Estado, para gerar a equidade das relações trabalhistas. Aos Estados são impostos os deveres de fazer, não pode ser um poder político neutro, passivo perante os problemas econômicos e sociais, o Estado é um participante da vida social e econômica.⁴⁸

⁴⁸ Horn, Hans-Rudolf, "Reflexiones sobre el Constitucionalismo social, em obra

A Declaração dos direitos sociais, contidos no artigo 123, esta catalogada nas garantias da classe trabalhadora: garantias tutelares do trabalhador individual, sem distinção de sexo, idade ou nacionalidade, regras diretas da prestação de serviços; garantias tutelares do trabalho das mulheres e dos menores; garantias tutelares do trabalhador sindicalizado; garantias tutelares sobre jurisdição trabalhista; garantias relacionadas com a previdência social; garantias sobre integração do trabalhador na empresa.

A reforma agrária é outro tema que teve destaque na Constituição. A distribuição da propriedade agrária, no princípio do século XX, não havia saído da etapa feudal. O latifúndio era a forma típica do regime de propriedade da terra. Essa situação foi um dos fatores do movimento revolucionário mexicano. Os grupos revolucionários, na etapa preconstitucional tomaram providências para institucionalizar a reforma agrária. A Ley Agrária, de 24 de maio de 1915, previa o fim dos grandes latifúndios e a formação e fomento da pequena propriedade. Convém salientar, também, a Lei Agrária de 6 de janeiro de 1915, lei básica de toda a nova constituição agrária no México.

Ao apresentar seu projeto constitucional à Assembléia, Carranza assinalou ua faculdade constitucional de expropriação por utilidade pública, consagrada no artigo 27 do Projeto de Constituição, pretendeu-se a repartição de terras para fomentar a pequena propriedade. A redação do projeto, em seu artigo 27, sofreu críticas, pelo que não atendia as premencias econômicas e sociais da Revolução.

O artigo 27 consagrou uma nova teoria constitucional mexicana, como instrumento reformador das estruturas sociais e econômicas. As medidas concretas para efetuar a reforma agrária partem de nova concepção do direito de propriedade, condicionado ao interesse geral. Deu novas responsabilidades ao Estado no campo econômico e social. O poder público deveria criar nova estrutura agrária, com a criação de nova rodem econômica. Regulamentou os bens do subsolo, reservando-os à propriedade nacional, limitando o acesso das particulares aos mesmos, a não ser por concessão do Estado.

coletiva, *Evolución de la organización político-constitucional en América Latina (1950-1975)*, coordenação de: Gerardo Gil-Valdivia e Jorge Chávez Tapia, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1978, pp. 151 e ss.; Víctor, Alba, *Las sociales contemporáneas en México*, México, 1960; Fix-Zamudio, Héctor "Introducción al estudio del derecho procesal social", em *Estudios procedes en memoria del Carlos Viada*, Madrid, 1965; De la Cueva, Mario, *Teoría de la Constitución* (Prólogo de Jorge Carpizo, México, Editorial Porrúa, S. A., 1982, pp. 104 e ss.; *idem*, *La idea del Estado*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Coordinación de Humanidades, 1975.

O Congresso Constituinte de 1916-1917, através das decisões da Assembléia de Querétaro contribuiu para que a Constituição de 1917, tivesse importantes inovações. O Congresso Constituinte de 1916-1917 teve base e apoio popular. A Assembléia de Querétaro diferencia-se do Congresso Constituinte de 1856, produto de uma aristocracia intelectual. Os constituintes de 1916-1917, fizeram trabalho mais ligado às inquietações populares. Daí que a Constituição aderiu à vontade pópular, procurando representá-la e defini-la em termos constitucionais. É considerada como um esquema programático de integração política e social.

Vários estudos têm apreciado outros aspectos do constitucionalismo mexicano, suas últimas modificações, as particularidades de seu federalismo e as tendências do sistema presidencial.⁴⁹

VI. O MODELO CONSTITUINTE DO PERU

As Assembléias Constituintes recebem influências múltiplas, por ocasião de elaboração do texto constitucional. Algumas delas de ordem fática, outras de conteúdo ideológico ou teórico. As crises econômicas não deixam de ter, também, repercussões acentuadas, ao lado de diversas orientações e solicitações que podem transformar o texto em uma espécie de cartilha de promessas.

Domingo Garcia Belaúnde, em observações sobre o clima constituinte

⁴⁹ Carpizo, Jorge, *Federalismo en Latinoamérica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1973; *idem*, "La reforma política mexicana de 1977", en *Estudios constitucionales*, México, 1980; *idem*, *El presidencialismo mexicano*, 2ª ed., México, 1979; González Casanova, Pablo, *La democracia en México*, 2ª ed., México, 1969; Valadés, Diego, "Problemas de la reforma constitucional en el sistema mexicano", em volume coletivo, *Cambios constitucionales*, México, 1977; *idem*, "La Constitución reformada", em *Derechos del pueblo mexicano, México a través de sus constituciones*, 2ª ed., México, 1979, tomo XII; Trueba Urbina, Alberto, *La primera Constitución política-social del mundo*, México, 1971; *idem*, *Derecho social mexicano*, México, 1978; Mendieta y Núñez, Lucio, *Derecho Social*, 3ª ed., México, 1980; Campillo Sáinz, José, *Los derechos de la persona humana. Los derechos sociales*, México, 1962; Reyes Nevares, Salvador, "Apunte histórico sobre los derechos sociales", na obra *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, 1979, tomo I; Fix-Zamudio, Héctor, "Introducción al estudio procesal comparativo de la protección interna de los derechos humanos", no livro coletivo, *Veinte años de evolución de los derechos humanos*, México, 1974; *idem*, *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional, 1940-1965*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1968; *idem*, *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1980; *idem*, Obra colectiva (colaboradores: Carpizo, Fix-Zamudio, Grant, Limón Rojas, Pérez Carrillo, Quiroga, Lavié, Tamayo y Salmorán), *La interpretación constitucional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1975.

te da nova Constituição peruana, salientou que no referente ao aspecto ideológico, os constituintes sofreram influências do constitucionalismo europeu do posguerra. Eles conheceram essas idéias, não nos tratados, nem na exegese doutrinária, mas na leitura rápida dos próprios textos. Procuraram conhecer as Constituições da Alemanha, de 1949; a italiana de 1947 e o projeto espanhol de 1977, não, ainda, a Constituição sancionada em 1978.

No período dos debates constituintes, os direitos humanos estiveram na ordem do dia. Os pactos internacionais das Nações Unidas —direitos cíveis e políticos; direitos econômicos, sociais e culturais—, o Pacto de San José de Costa Rica foram constitucionalizados.

Outras constituições latinoamericanas, acrescenta Domingo García Belaúnde, foram revistas, como a mexicana de 1917 e a venezuelana de 1961. Podem-se anotar repercussões das Constituições da Argentina e da França.

Deferentemente de Congressos Constituintes anteriores, não houve projeto oficial, nem extraoficial de Constituição. A Assembléia não teve assessores, apesar de ter ouvido diversos setores e personalidades. Não contou com assessores que orientassem a revisão de sua obra. Garcia Belaúnde destaca a colaboração remetida pela professor Albert P. Blanstein, que não foi aceita, apesar do mencionado professor ser o editor da mais completa coleção de constituições do mundo, em 14 volumes.

Após a instalação da Assembléia, foram criadas Comissões especiais, encarregadas de redigir os anteprojetos de cada um dos títulos que iriam compor a futura Constituição. Após elaborados, os títulos parciais, foram encaminhados à Comissão Principal da Constituição, encarregada de coordenar e polir as diversas redações, chegando-se finalmente, ao projeto publicado em 2 de abril de 1979. No mesmo mês teve início o debate constitucional, até junho de 1979, sendo em seguida aprovado.⁵⁰

A Nova Constituição Política do Peru, sancionada e promulgada pela Assembléia Constituinte, no dia 12 de julho de 1979, comparada com o texto da Constituição Política da República do Peru, de 1933 sofreu modificações técnicas e de conteúdo, de índole bem substanciais.

⁵⁰ García Belaúnde, Domingo, "La Nueva Constitución Peruana", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Nova Série, ano XIV, nº 40, janeiro/abril, 1981, pp. 269 e ss.; Carpizo, Jorge, *La Constitución Mexicana de 1917*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1980.

O Preâmbulo da Constituição do Peru salienta uma série de proclamações que visam: a primasia da pessoa humana; a família; o trabalho; a justiça. Pretende promover a criação de uma sociedade justa, livre e culta, sem explorados, nem exploradores.

Desejando fundar um Estado democrático, baseado na vontade popular, através de instituições estáveis e legítimas, almeja ressaltar a dignidade do trabalho, a superação do subdesenvolvimento e da injustiça.

Importante, ainda, no Preâmbulo, é a necessidade de impulsionar a integração dos povos latinoamericanos.

O texto constitucional, em seu Título I, proclama os *Direitos e deveres fundamentais da pessoa*, considerando-a como o fim supremo da Sociedade e do Estado. O capítulo II destaca a família, dizendo que o Estado protege o matrimônio e a família, como sociedade natural e instituição fundamental da Nação, sendo que as formas do matrimônio e as causas da separação e dissolução são regulados em lei. O capítulo III dedica-se à segurança social, saúde e bem estar, sendo que o capítulo IV enumera a educação, a ciência e a cultura (o direito à educação e à cultura é inerente à pessoa humana, art. 21º).

O "Trabalho" merece um capítulo específico, o de número V: o Estado reconhece o trabalho como fonte principal da riqueza. O trabalho é um direito e um dever social. Compete ao Estado promover as condições econômicas e sociais que eliminem a pobreza e assegurem por igual a todos os habitantes da República a oportunidade de uma ocupação útil e que os proteja contra o desemprego e o subemprego, em qualquer de suas manifestações (art. 42º).

A função pública foi consignada no capítulo VI, de conformidade com a técnica constitucional utilizada pelo texto peruano.

O capítulo VII é dedicado aos direitos políticos, sendo que em seguida estão definidos os "deveres".

A definição do Estado foi consagrada no título II, do Estado e da Nação, com outros temas: da nacionalidade (capítulo II); do território (capítulo III); da integração: o Peru promove a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, com a finalidade de formar uma comunidade latinoamericana de nações (capítulo IV, art. 100º); os tratados (capítulo V).

O título III foi consagrado à determinação do regime econômico, cujos princípios gerais definem que: o regime econômico da República fundamenta-se em princípios de justiça social, orientados para a digni-

ficação do trabalho, como fonte principal de riqueza e com meio de realização da pessoa humana.

São tratados nessa parte da Constituição, o seguinte temário: recursos naturais; propriedade; empresa; fazenda pública; moeda e banco; regime agrário; as comunidades campesinas e nativas.

A estrutura do Estado, no que diz respeito aos seus órgãos, é definida no título IV, com as seguintes subdivisões: poder legislativo (capítulo I); a função legislativa (capítulo II); a formação e promulgação das leis (capítulo III). A lei orçamentária mereceu um capítulo especial: A Ley de Presupuesto. O poder executivo foi consignado no capítulo V, consagrado o sistema de governo presidencial: o Presidente da República é o Chefe de Estado e personifica a nação. O Conselho de Ministros definido no capítulo VI, artigo 213º, passa a ter funções importantes, em colaboração com a Presidencia. As relações entre o Presidente do Conselho de Ministros e o Poder legislativo desfigura um pouco o sistema presidencialista clássico, pelo que poderíamos denominá-lo de "semipresidencial".

O capítulo VII configura as características do "regime de execução".

No que diz respeito ao Poder judiciário (capítulo IX) e Conselho Nacional da Magistratura (capítulo X), a Constituição é bem minuciosa (artigos 232º a 249º). O Ministério Público é considerado autônomo (art. 250º).

Merece destaque o capítulo dedicado à Descentralização, Governo locais e Regionais: as municipalidades são órgãos de Governo local. Têm autonomia econômica e administrativa em assuntos de sua competência (capítulo XII, artigo 252º).

O Estado garante a segurança da Nação, mediante a defesa nacional (capítulo XIII, art. 269º).

Cria a Constituição um contencioso eleitoral (Jurado Nacional de Elecciones) ao qual compete o exame dos processos eleitorais, conhecer as matérias relativas ao exercício do direito de sufrágio, validade ou nulidade das eleições, proclamação dos eleitos, expedição de diplomas e os demais procedimentos eleitorais.

Os títulos V e VI tratam de dois temas substanciais para o constitucionalismo e a defesa dos direitos consagrados constitucionalmente: garantias constitucionais e reforma da constituição. Convém destacar a criação do *Tribunal de Garantías Constitucionales*, órgão dedicado ao controle da Constituição. Tem jurisdição em todo o território da república, examinando: inconstitucionalidade (ação de inconstitu-

cionalidade); "habeas corpus", "ação de amparo", esgotadas as vias judiciais (artigo 298^o).⁵¹

Destacam, ainda, dois títulos: disposição final (título VII) e disposições gerais e transitórias (título VIII).

A Constituição vigente do Peru contém 307 artigos, estando rica de conteúdos bem diversificados e abrangentes. As Disposições gerais e transitórias apresentam 18 indicações que refletem na constitucionalização desse processo democrático.

A enumeração e a diversidade de conteúdo do texto constitucional peruano leva-nos a reflexões sobre o conteúdo de um texto constitucional. Deve ser ele "analítico" ou "sintético". Argumentos favoráveis a um ou outro posicionamento são lembrados. Deve a Constituição contentar-se, em alguns poucos artigos, definir os pontos essenciais de um determinado regime ou discriminar, de modo minucioso, todos os temas ligados à diversidade da vida política, econômica e social. Alguns lembram constituições clássicas e mesmo modernas cujos textos ultrapassam, muito pouco, de uma centena de artigos, outras menos (a Constituição francesa de 1958 tem 92 artigos, incluindo as Disposições transitórias). A questão não está, apenas, em todo o texto ser breve ou longo, mas na definição adequada e real dos grandes temas que implicam em uma correspondência entre a Constituição e a realidade social.⁵²

VI. BRASIL: CONSTITUINTE EXCLUSIVA E CONGRESSO, COM PODERES CONSTITUINTE

Com o processo de democratização do Brasil vários temas passaram a ser debatidos, sendo que não se pode negar a prioridade dada à Assembléia Constituinte. Não apenas a sua caracterização como legi-

⁵¹ Fix-Zamudio, Héctor, "Dos leyes orgánicas de tribunales constitucionales latinoamericanos: Chile y Perú", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, nº 51, setembro/dezembro, 1984, pp. 943 e ss.; *idem*, *Constitución y proceso civil en Latinoamérica*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1974.

⁵² Vanossi, Jorge Reinaldo, "Etapas y transformaciones del constitucionalismo social (Los problemas del Estado social de derecho)", *Revista del Colegio de Abogados de La Plata*, Buenos Aires, año XXIV, nº 2, 1982; Quiroga Lavié, Humberto. "Bases para una nueva constituyente" *Foro Hondureño*, *Revista del Colegio de Abogados de Honduras*, año LXIII, nºs 27 e 28; janeiro/abril, 1980; *La Constitution Française*. A Constituição da França, Edição bilingue. Francês-português, adotada pelo referendun de 28 de setembro de 1958, promulgada em 4 de outubro de 1958, edição atualizada em 23 de novembro de 1983, Serviços de publicações em língua portuguesa, da Embaixada da França.

tima, livre, soberana, autônoma, exclusiva ou apartidária, mas outros aspectos de sua configuração doutrinária.

Nessa fase preparatória em que são examinadas as questões denominadas de pré-condições para a Constituinte, ou movimento pró-constituente as preocupações são diversificadas.

Essa preparação para a Constituinte é considerada como prioritária. Muitos dos levantamentos, até certo ponto, são contraditórios. Ao mesmo tempo que propõem uma Assembléia Constituinte Nacional exclusiva, independente dos poderes constituídos, passam a reclamar dos mesmos certo tipo de orientação. Nem sempre a questão é examinada em profundidade, contenta-se em conceber um Poder Constituinte, que não seja subordinado aos poderes constituídos, para que estes não possam limitá-lo ou constrangê-lo.

Algumas providencias são tomadas, como o direito do voto do analfabeto, as eleições diretas para presidente, a reformulação de normas atinentes à criação de partidos políticos, o restabelecimento da autonomia das capitais e de certos municípios, com as eleições diretas, de conformidade com a Emenda Constitucional nº 25, de 15 de maio de 1985, alterando dispositivos da Constituição Federal e estabelecendo normas constitucionais de caráter transitório.

A ausência de análise mais profunda, no que diz respeito à natureza do processo constituinte, conduzem a uma aceitação de que os atuais Poderes são legítimos, desde que preparem a Nação apra a Assembléia Nacional Constituinte. Entende-se, dessa maneira, que a nova ordem constitucional terá legitimidade para elaborar a Constituição, de conformidade com a Constituinte a ser convocada.

As definições em torno de uma Assembléia Nacional Constituinte (livre, soberana, autônoma), em geral, não aceitam a transformação do futuro Congresso Nacional em Constituinte. Ao mesmo tempo, remetem para o órgão constituinte a fixação do mandato presidencial, a opção pelo sistema de governo (parlamentar, presidencial, semi-presidencial ou misto), inclusive a autoria de qualquer anteprojeto preliminar e orientador, sobretudo de Comissão proveniente do Executivo.

Nessa fase preparatória à Constituinte, salienta-se a necessidade de reformulação da legislação autoritária e da legislação eleitoral e partidária, que possa macular a vontade popular, impedindo a autenticidade do processo eleitoral. Essa pretensão de purificação das instituições políticoas, viciadas pelo sistema autoritário, consuzem à condenação das Leis de Segurança nacional, de Imprensa e de Greve.

Ao mesmo tempo, fazem propostas sobre anistia, questões trabalhistas, organização sindical, disciplinação da política salarial.

Paulo Bonavides, discutindo a questão do Congresso Nacional como Assembléia Nacional Constituinte, afirma: "O Congresso Nacional dotado de poderes constituintes plenos não nos parece todavia a solução mais aconselhável para afastar as dificuldades da crise e debelar ou romper o bloqueio de legitimidade com que se defronta o País há mais de vinte anos". Em seguida, acrescenta: "Com o Congresso Nacional transformando em Assembléia Nacional Constituinte, teremos a assembléia mais poderosa e concentradora de poderes de toda a história constitucional do País". (*Comissão de Constituição e Justiça — Simpósio Sobre Temas Constitucionais — 12.09.85*).

Em sua precisa análise, perante a Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, Paulo Bonavides, assim retoma o problema:

Que poderes acumularia o Congresso Nacional? Em primeiro lugar, aquele que tem sido de rejeição clássica, inconciliável com a natureza representativa dos sistemas políticos, ou seja, exercitaria a um tempo a função constituinte e a função legislativa ordinária. Mas iria além como não foram assembléias semelhantes em País que percorre os caminhos da liberdade democrática: acumularia em verdade quatro funções ou poderes: o poder de fazer a Constituição nova, o poder de reformar a velha Constituição, o poder de fazer a legislação ordinária e finalmente, quando refluísse ao caráter de poder constituído, o poder ou competência que também lhe compete, por uma de suas casas, de superintender a paz e harmonia do sistema federativo no exercício de atribuições constitucionais vigentes.

A restauração da legitimidade, da ordem democrática no Brasil, esbarra com a descrença nas instituições urgentes, na falta de credibilidade nos órgãos do poder. Mesmo assim, o caminho da Constituinte, apesar de seus entraves, é considerado o mais puro para essa operação saneadora, para chegarmos a uma ordem legal junta, aberta e legítima. Essa nova ordem não deverá ser apenas uma democracia formal, nos termos de uma democracia política clássica, mas uma democracia econômica, social e participativa.

A perspectiva de uma Constituinte exclusiva e plena, com todas as consequências e abales institucionais, não deveria perder a sua originalidade, que passa a ser enfraquecida, através de normas prévias vigentes para limitá-la e autorizá-la. Em termos mais completos, a

Constituinte retiraria a legitimidade de si própria, considerando-se como ato originário praticado por poder político de fato, daí vai a distancia que a qualifica e distingue dos procedimentos de reforma ou emenda, nem sempre muito criativos.

Dentro dos dilemas propostos para a Convocação de uma Constituinte exclusiva ou a aceitação de um Congresso constituinte, várias têm sido as reflexões sobre a instalação da Constituinte. Tem-se feito até uma revisão sobre as sucessivas convocações de Assembléia Constituinte ou Congressos Constituintes no Brasil, ocasião em que são apontados vícios e falta de autenticidade representativa. Salienta-se a posição do Executivo em procedimentos anteriores (1822, 1889, 1933, 1945, 1967), sendo que a maioria pretende destacar apenas tres oportunidades que elaboraram as Constituições de 1891, 1934 e 1946, sem deixar de apontar as discussões que se travam sobre a qualificação constituinte plena das mesmas.

Com essas perplexidades de uma formulação ou reformulação da vida constitucional do Estado brasileiro, sem esquecer a necessidade de restaurar a própria sociedade, vive-se a expectativa de elaboração de uma nova Constituição, que possa excluir o germe autoritário.

Lembrando as Constituintes anteriores, o debate nacional atenta sobre diversas possibilidades que surgem da convocação de uma Constituinte, no que diz respeito à acumulação da função constituinte específica, com a função legislativa ordinária. Nos exemplos anteriores ao ser eleita a Constituinte ela passava a exercer, também, as funções inerentes ao Congresso as respectivas atribuições decorrentes do sistema bicameral.

A experiencia constituinte anterior sofre várias críticas, sendo que muitas delas são lançadas, também, ao atual processo constituinte, que não será aberto e pleno, mas dominado por certos grupos oligárquicos. Essa ausência de representatividade da sociedade brasileira contaminará, faltalmente, o texto a ser elaborado, ocasionando grande decepção para o povo.

Ressente-se da ausência popular no debate constituinte, apesar do entendimento de várias camadas de que ele é um dos principais temas da discussão política dos dias de hoje. As dúvidas quanto à forma de convocação, os critérios para uma composição, o alcance de suas deliberações, com o objetivo de configurar uma legitimidade autentica, contribuem para os posicionamentos céticos. Mesmo assim, pretende-se que a Assembléia seja o condão de amplas transformações socioeconômicos, que possam gerar melhores padrões de justiça:

Em que medida existem condições para a legitimação de uma ordem democrática no Brasil contemporâneo? A resposta a esta indagação, objetivo deste trabalho, à primeira vista parece desanimadora. A medida que o país vem vivendo uma ampla crise estrutural, da qual se destacam a falta de credibilidade do regime, a fragmentação de seu aparelho burocrático, a desorganização de seus procedimentos administrativos, a anomia de sua ordem constitucional e a desmoralização de sua autoridade, a legitimação do poder está a exigir um novo pacto, um novo contrato, uma nova Carta Magna. Esta, por sua vez, somente será possível a partir da convocação de uma Assembléia Constituinte, cuja grande tarefa é a de fornecer o enquadramento formal das bases nacionais de convicção política emergentes do atual processo de redemocratização.⁵³

Paulo Bonavides destacou, no período que precedeu à institucionalização de um Congresso Constituinte, que:

Deve convocar-se a Constituinte como órgão de soberania e não como órgão de representação, conforme acontecerá se o futuro Congresso Nacional, da legislatura de 86, exercitar a função constituinte. Uma Constituinte legítima totaliza o poder político da coletividade nacional numa ocasião histórica em que se faz mister definir os fundamentos institucionais da organização jurídica de um povo. Fruto das deliberações daquele órgão, essa organização aparecerá formalmente fixada em documento que será a ata do novo pacto político.

Limitando poderes, estabelecendo competências e declarando direitos, toda a Constituição, segundo o sentido em que a tomamos, é, em primeiro lugar, um sistema de valores. Serve de base ao Estado social, que ela provê de um denso teor democrático. A Constituinte e a Constituição significam passos fundamentais no processo de legitimação do poder em cada sociedade democrática.

Nesse momento em que se fere o debate sobre a Constituinte, há pelo menos no país uma consciência já formada em grande parte do povo de que a futura Constituição não deve ser o artefato de elites privilegiadas nem de uma classe política desmembrada da vontade popular.⁵⁴

⁵³ Faria, José Eduardo, *A Crise Constitucional e a Restauração da Legitimidade*, Sergio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1985, p. 11; Russomano, Rosah, *Poder Constituinte e Assembléia Constituinte*, Revista do IARGS, Porto Alegre, Janeiro, 1983.

⁵⁴ Bonavides, Paulo, *Constituinte Aberta. A Revolução sem ar mas*, Jornal do Brasil, Caderno Especial, 9 de junho de 1985, p. 1; Whitaker da Cunha, Fernando,

A convocação de uma Assembléia Constituinte, como instrumento de derrocada da "ordem constituída", reordenadora das instituições políticas, jurídicas, econômicas e sociais, em certa fase, gerou maiores expectativas. Recomendou-se nítida separação entre os órgãos e os métodos de decisão, através de uma Assembléia especial, que eleita expressamente para os trabalhos constituintes.

A Assembléia Nacional Constituinte é reconhecida como uma necessidade, mas não podemos deixar de apontar que ocorreram distorções que não foram corrigidas. Prendeu-se uma Constituinte que seria a via onde toda a sociedade civil, através de seus legítimos representantes, deveria encontrar, de conformidade com a heterogenia de interesses, a convergência para o ensejo de um pacto social autêntico.

Essas relexões denunciam a falta de representatividade constituinte do Congresso Nacional, com poderes constituintes. A futura Constituição, elaborada por esse Congresso, poderá, dentro de pouco tempo ser questionada em sua legitimidade e sua autenticidade: "Antes de tudo é preciso lembrar que o atual Congresso Nacional, que seria encarregado das reformas, tem precária representatividade. A par dos senadores indiretos, os "biônicos" escolhidos pelo General Ernesto Geisel e não pelo povo, existe um grande número de senadores e deputados que só obteve um mandato valendo-se do uso da máquina administrativa da corrupção econômica e de outros artifícios dessa espécie propiciados pelo sistema eleitoral e partidário.

Além disso é preciso considerar que o caráter antidemocrático está em toda a Constituição vigente e não apenas em alguns dispositivos. Considera-se também que a Constituição consagra um sistema político, econômico e social injusto, que precisa ser alterado em profundidade, não bastando alguns remendos. É exatamente por isso que os próprios líderes dos movimentos pelas eleições diretas reconhecem que essa conquista, embora podendo representar um progresso, será insuficiente, pois poderá significar apenas a substituição de uma peça da máquina de produzir injustiças que é o atual sistema constitucional brasileiro.⁵⁵

"A Limitação do Poder Constituinte", *Revista de Informação Legislativa*, Senado Federal, n. 81, janeiro/março, 1984, p. 153 e ss.

⁵⁵ Abreu Dallari, Delmo de, "A Hora e Vez da Constituinte", *Jornal do Advogado*, Órgão Oficial da Ordem dos Advogados do Brasil, Secção de São Paulo, ano XI, n. 111, junho, 1984, p. 16; *idem*, *A Constituição como meio para uma ordem social justa*; Ataliba, *Geraldo, República e Constituição*, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1985; *idem*, *Constituição: Conheça e Participe*, Promoção da OAB/MG, subseção de Ipatinga.

A formula consagrada, em que o próprio Congresso eleito em 1986 fará as vezes de Assembléia Nacional Constituinte, em 1987, tem sido objeto de inúmeros reparos de ordem doutrinária, de prática democrática e autenticidade constitucional.

Em certos debates, foram levantados questionamentos que poderiam melhorar a fase do processo constituinte, teses que defendiam a participação dos avulsos, proposta que facultasse candidatos, sem vinculação partidaria disputar eleições ou a adoção do "referendum", poderiam deminuir, os efeitos que decorrem da Constituinte e Congresso confundirem-se em organismo único.

É permanente a preocupação em se conciliar, mesmo na sistemática adotada, o relacionamento entre Constituinte e participação popular, para que sejam superadas as inpropriedades que ocorrem nas distinções entre Assembléia Nacional Constituinte ou Convenção Constituinte.

Mesmo que as evidencias revelem a posição do Governo e dos grupos que o apoiam, para um Congresso Constituinte, a doutrina vem expondo as precariedades de tal entendimento:

Entre muitos fatores que levam à preferência, é realçado o fato de o Parlamento ser organismo de produção legislativa, cujos participantes são políticos com vocação parlamentar e que pretendem continuar sua carreira pública, os quais, quando revestidos da condição de constituintes, tendem a legislar sobre a lei maior, como se de legislação ordinária ou cotidiana se tratasse. Até porque exercem, simultaneamente, as duas funções, não podendo deidicar atenção exclusiva àquelas de constituinte.

A crece-se outro aspecto, o de que estão vincualadas às estruturas partidárias pré-existentes, projetando muito mais a concepção de partidos, muitas vezes sem qualquer conotação ideológica.

A Assembléia Constituinte, ao contrário, nasce de convocação para a qual se candidatam aspirantes, que pertendem trabalhar, objetivando a produção de Carta Maior e encerrando sua participação da lei suprema. O casuismo, portanto, passa a ser elemento de menor relevância, mormente se a Assembléia for convocada, a par do Parlamento, evitando-se que mandatos possam ser cumulados, com o que os parlamentares de carreira passam a dela não participar.

A constitucionalização tomou caminhos diferentes, desde que o Governo conduziu o processo. A Mensagem, que recebeu o número 330, do presidente da República propos a convocação da Assembléia Na-

cional Constituinte, prevendo a investidura de poder constituinte pleno nos deputados federais e senadores, escolhidos pelo sufrágio direto do povo. A proposta, em seu expressar, afirma que se limita a estabelecer critérios das sessões de instalação e eleição do presidente da Assembléia Nacional Constituinte, indicando que ela funcione na sede do Congresso Nacional, como corpo único, sem a divisão própria do sistema bicameral.⁵⁶

O bicameralismo, entretanto, funcionará nos trabalhos da legislatura, enquanto o poder constituído é de conformidade com as normas constitucionais em vigor. Determina a duração da 1ª sessão legislativa da 48ª legislatura, para promulgação da nova Constituição, com quorum da maioria absoluta, para estabelecer a adoção do projeto e das respectivas emendas. Expressa, ainda, que a Assembléia Nacional Constituinte será a fiadora do novo pacto nacional.

Assim, em 28 de junho de 1985, foi enviada a proposta de Emenda Constitucional, no sentido de ser convocada uma Assembléia Nacional Constituinte, por intermédio do executivo, com a possibilidade do surgimento do 3º Congresso Constituinte (1891, 1946), nos seguintes

Art. 1. Os membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, sem prejuízo de suas atribuições constitucionais, reunir-se-ão unicameralmente em Assembléia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 31 de janeiro de 1987, na sede do Congresso Nacional.

Art. 2. O presidente do Supremo Tribunal Federal instalará a Assembléia Nacional Constituinte e dirigirá a sessão de eleição do seu presidente.

Art. 3. O projeto de Constituição será promulgado no curso da primeira sessão legislativa da 48ª legislatura, depois de aprovado, em dois turnos de discussão e votação, pela maioria absoluta dos membros da Assembléia Nacional Constituinte.

Várias são as particularidades que afetam a natureza do processo constituinte, quando o próprio executivo afirma que está “em plena vigência uma ordem jurídica a suas instituições políticas e civis, cujo império se estenderá até o momento em que for promulgada a nova Constituição”.

⁵⁶ Da Silva Martins, Ives Gandra, “Reflexões sobre o constitucionalismo brasileiro”, *Convivium*, ano XXIII, vol. 27, n. 6, novembro/dezembro, 1984, p. 437; Cachapuz Medeiros, Antonio Paulo de, *Constituintes e Constituições do Brasil*, Advogado Publicação do IARGs/Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul, ano II, n. 06, abril/junho 1985, número especial: Constituinte, pp. 9 e ss.

Dando sequência ao processo "constituente" armado pelo executivo, surge o Decreto n. 91.450, instituindo a "Comissão Provisória de Estudos Constitucionais", composta de 50 membros, com a finalidade de "desenvolver pesquisas e estudos fundamentais, no interesse da nação brasileira, para futura colaboração aos trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte".

Várias foram as críticas feitas ao Ato convocatório da Constituinte e à Comissão Provisória de Estudos Constitucionais, tendo em vista a orientação tipicamente governamental e conciliatória com as instituições anteriores.

Em substancioso parecer, como Relator da Comissão Mista do Congresso Nacional, o deputado Flávio Bierrenbach propos substitutivo à proposta de Emenda à Constituição n. 43, de 1985-CN, que convoca a Assembléia Nacional Constituinte.

Foram apresentadas 13 emendas ao ato convocatório (dos deputados Marcelo Linhares, Djalma Bom, Floriceno Paixão, Nelson Marchezan, Pedro Colin, Gérson Peres, Manoel Costa Junior, Hermes Zanetti, Leur Lomanto, Jorge Veguel, Domingos Leonelli, Nadir Rosseti, Sérgio Luiz e do senador Itamar Franco).

A Emenda Constitucional teve a participação dos poderes constituídos, originou-se do presidente da República que teve a iniciativa de propô-la, sendo que o Congresso Nacional discutiu e votou a Emenda. Foram feitas alterações substanciais por parte das correntes políticas que compõem o Congresso Nacional que pretenderam influenciar o processo convocatório.

Das treze emendas apresentadas à Comissão Mista do Congresso Nacional, por ocasião da análise da proposta presidencial de convocação da Assembléia Constituinte Nacional, mem todos pretendiam os mesmos critérios de modificação. Quatro substitutivos pretenderam fazer alterações de maior substância, ao passo que as restantes nove emendas introduziram alterações na proposta oficial.

Mas uma vez, alguns substitutivos tentaram criar a Constituinte Exclusiva, com a finalidade específica de elaborar e votar a nova Constituição (Emendas n. 2, 3, 4, e 11).

O substitutivo à proposta de Emenda da Presidência da República, de autoria do deputado Nelson Marchezan, dizia: Fica convocada a Assembléia Nacional Constituinte, livre, soberana e exclusiva, que será eleita, em todo o território nacional, no dia 1º de junho de 1986 (art. 1º).

O deputado Floriceno Paixão, baseado em Projeto do Movimento Caúcho da Constituinte, apresentou outro substitutivo, onde dizia no art. 1º: É convocada a Assembléia Nacional Constituinte, livre, soberana e exclusiva, que será eleita em todo o território nacional, no dia 26.05.86.

Já outras das emendas trouxeram a debate a aceitação das candidaturas avulsa ou extrapartidárias (n. 3 e 7).

A idéia de consulta popular ou "referendum" não foi esquecida; no que diz respeito à duração do mandato do presidente da república, organização do poder legislativo, o sistema parlamentar ou sistema presidencial de governo (Emenda n. 1); referendum da Constituição (Emenda n. 3); plebiscito acerca das questões que conseguissem voto favorável de um terço dos membros da Assembléia Constituinte (Emenda 8º); aprovação ou não aceitação do sistema parlamentar de governo (Emenda n.9).

O deputado Flávio Bierrenbach, relator da Comissão Mista, com seu substitutivo à proposta de emenda n. 43, de 1985, sugeriu: consulta prévia plebiscitária (art. 1º), com o objetivo de esclarecer a natureza do poder constituinte, se seria exclusivo ou não (arts. 2º e 3º); estabelecia sobre o referendum popular, para disposições rejeitadas pela Assembléia Constituinte (art. 6º, parágrafo único); foro criminal para julgamento das constituintes (art. 8º, § 3º); casos de inelegibilidade à Assembléia Nacional Constituinte (art. 9º); funcionamento de comissão representativa para exercer as atribuições ordinárias do congresso (art. 10º); revoga os arts. 154, 155, 158, 159 e 181 da atual Constituição, referente ao abuso do direito individual e político, medidas de emergência, estado de emergência, o conselho constitucional, exclusão de apreciação judiciária para atos do comando supremo da revolução (art. 11); revogar a atribuição do Procurador geral da república, para suspender o exercício do mandato parlamentar, até decisão final do Supremo Tribunal, em crimes contra a segurança nacional, nos termos do art. 32, § 5º e 119-I-letra j, da Constituição Emendada de 1969, modificado pela Emenda Constitucional n. 25, de 15 de maio de 1985, para declarar que no caso do § 5º, do art. 32, "a perda ou suspensão será automática e declarada pela câmara respectiva, sem eliminar a controvertida competência do Procurador geral da república, nos termos do substitutivo do deputado Flávio Bierrenbach (art. 12); alterar redação dos arts. 81, inciso XVI e 156 da Constituição; arts. 13 e 14; o deferimento às Câmaras municipais a promoção de reuniões semanais para receber sugestões dirigidas à Assembléia Nacional Consti-

tuente (art. 15, §§ 1º e 2º); conceder anistia ampla, geral e irrestrita, nas condições estabelecidas, de maneira minuciosa, pelo substitutivo (art. 16, §§ 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º); determinava aplicar à eleição para a Assembléa Constituinte e às consultas plebiscitória a legislação eleitoral e as instituições do Tribunal Superior Eleitoral (art. 17); fixava a dissolução da Assembléa Constituinte, a não ser que o texto estabelecesse de manira contrária.

Não se pode negar a propriedade e a validade desse substitutivo que, no entanto, foi rejeitado. Teria condições de melhor legitimar o processo constituinte brasileiro, além de sanar várias dúvidas.

O novo Relator, deputado Walmar Givarina teve o seu substitutivo aprovado. Estabeleceu pequena modificação, para retirar a ressalva do exercio das atribuições constitucionais dos membros da Câmara dos Deputados e do Senado que o substitutivo originariamente mantinha (art. 1º). Foi substitutivo menos amplo de queo do deputado Flávio Bierrebach, com apenas cinco artigos: configurou como livre e soberana a Assembléa Nacional Constituinte, qualificação que deveria ser sesse órgão supremo do poder: fixou a data de 1º de fevereiro de 1987 para a reunião unicameralmente, na sede do Congresso (art. 1º); aceitou o presidente do Supremo Tribunal Federal na direção da sessão de instalação de Assembléa Constituinte (art. 2º); afirma que a Constituição será promulgada, depois da aprovação do texto, em dois turnos de discussão e votação, pela maioria absoluta dos membros da Assembléa Constituinte (art. 3º) aceitou uma limitação relevante ao processo deliberativo da Assembléa, pois, sendo livre e soberana, poderá rever a matéria, para regular, de maneira diversa, a tramitação e o quorum de aprovação.

O substitutivo não faz referência ao órgão de promulgação, que deverá coincidir com a Mesa da Assembléa Constituinte, como ocorreu nas constituições brasileiras anteriores.

A Emenda Constitucional de n. 26, também, foi omissa na definição do órgão que promulgará o novo texto constitucional.

De conformidade, ainda, com o substitutivo aceito, concedeu-se anistia a todos os servidores públicos civis da administração direta e indireta e militares, punidos por ato de exceção, institucionais ou complementares, con normas reguladoras da anistia (art. 4., §§ 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 7º, 8º). Deu nova redação à alínea C, parágrafo 1º, do art. 151 da Constituição, para disciplinar os casos e os prazos de inefegibilidade dos titulares efetivos ou interinos de cargo ou função (at. 5º).

O substitutivo da Comissão Mista foi aprovado, por dois terços do votos dos membros de cada uma das casas do legislativo, em dois turnos de votações apurados em sessão conjunta.

Após a tramitação, as Mesas da câmara dos Deputados e do Senado Federal promulgaram, nos termos do artigo 49, da Constituição federal, a Emenda Constitucional n. 26, d.e 27 de novembro de 1985, convocando a Assembléia Nacional Constituinte: "Art. 1º. Os membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão, unicameralmente, em Assembléia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional."

Muitas são as críticas surgidas em torno do processo convocatório. A Assembléia Constituinte só será legítima se representar, de maneira autêntica, toda a sociedade brasileira, sem que qualquer de seus segmentos esteja ausente de sua composição. A Assembléia Constituinte, como afirma Antonio Paulo Cachapuz de Medeiros, "é órgão de representação do povo soberano e não órgão de representação soberana do povo".

"Por conseguinte, a Constituição, preparada e redigida pelos representantes populares, reunidos em Assembléia Constituinte, deve ser ratificada expressamente pelo povo —titular do Poder Constituinte— por meio de *referendum*."

Essas e outras deficiências, ainda, são objeto de permanentes críticas, apesar da proximidade de uma Assembléia Nacional Constituinte. Estaria suficientemente formalizada a participação do povo ou será mais uma frustração na evolução do nosso constitucionalismo.

Não se pode negar a importância de uma Assembléia Constituinte, mas para tal é necessário estar a mesma eivada de legitimidade. Objetivando o ordenamento jurídico-político fundamental do Estado, daí a ocorrência de poderes extraordinários e decisórios, o ambiente constituinte deve ser revisto em sua plenitude, mesmo que se aceite limitações extra-constitucionais, decorrentes do costume constitucional de fatores sociológicos, religiosos, éticos, políticos e até jurídicos, se é que se pode admiti-lo.

A Assembléia Constituinte define o perfil institucional do Estado, ao estabelecer a forma de Governo, a forma de Estado e o sistema de governo (presidencial, parlamentar, conselho, semipresidencial); organização, competência e os órgãos que exercem os poderes estatais; enumeração dos Direitos e Garantias individuais; direitos sociais; ordem econômica.

A convocação da Constituinte foi ordenada e fixada pelos órgãos estatais constituídos, nos termos limitativos da Constituição em vigor. O próprio mecanismo de Emenda à Constituição demonstra essa orientação, como não se pudesse seguir outro caminho, pela ausência de fato revolucionário.

Admitindo-se como superada qualquer discussão sobre a reformulação dos mecanismos utilizados para convocação da Constituinte, aceitando-a com suas imperfeições políticas e técnicas, torna-se necessário refletir sobre o texto da futura Constituição. Várias são as propostas sobre o tipo de Constituição que irá ser elaborada, bem como as suas características essenciais. Muitos dos temas clássicos, a todo o momento, são mencionados como de relevância excepcional.

Frente a essa evidência de um Congresso que fará, bem ou mal, as vezes de uma Assembléia Nacional Constituinte, em 1987, convem passar para o exame das propostas constitucionais e o seu conteúdo ideológico. O constitucionalismo brasileiro sofreu, como ocorre com os outros, diversas influências internas e externas.

O sistema presidencial americano, o federalismo, a separação de poderes, o liberalismo econômico, o sistema judiciário, o controle de constitucionalidade das leis, já aparecem na Constituição de 1891.

A revolução de 1930, o movimento constitucionalista de São Paulo, em 1932, são fatos importantes que definem o fim da Primeira República, com alterações significativas no processo constitucional. O constitucionalismo social, a ordem econômica e social, os avanços consignados na Constituição mexicana de 1917 e na de Weimar, em 1919, conduziram a significativas alterações nas instituições constitucionais que passam a refletir as modificações que surgiam no constitucionalismo europeu, da primeira grande guerra mundial. Novas perspectivas despontaram no horizonte constitucional:

A técnica do socialismo enriqueceu a construção constitucional dos nossos dias: o direito ao trabalho, o direito à instrução e à educação iguais e gratuitas, o direito das famílias numerosas à proteção e ao cuidado do Estado, os direitos aos meios de existência (não se confunde com o direito ao trabalho).

Junto a esta obra criadora do direito socialista, surge a obra limitativa, corretora que reduz ao que devem ser certos direitos constitucionais. Obra de pouco mais de um decênio existe, no direito positivo das nações renovadas, o novo conceito e propriedade. Nas doutrinas, nas teorias sempre houve novos conceitos

de tal direito. A própria história mostra que nem sempre foi a mesma a compreensão de propriedade. Porém não é a isto que nos referíamos. Referimo-nos ao conceito de propriedade, tal qual exsurge no novo direito constitucional positivo.⁵⁷

A Constituição de 1934 refletiu as novas tendências do constitucionalismo social, ao mesmo tempo que atendia a representação profissional. Essa fase constitucional foi breve, em decorrência do autoritarismo implantado pelo regime de 1937 e o texto que procurou refletir as tendências centralizadoras e autocráticas.

Com a Constituição de 1946, refletindo o clima democrático que passava pelo mundo, com a derrota das formas totalitárias, renascendo um clima liberal, com tendências sociais, consagrada as fontes essenciais do republicarismo, do federalismo e do sistema presidencial de governo.

O constitucionalismo brasileiro, em todas as suas formas e etapas, possivelmente terá acentuada repercussão na elaboração do próximo texto constitucional. É preciso não esquecer que certas matrizes constitucionais exercerão, também, grande influência. Além daquelas que se anotam em constituições anteriores, como a do sistema constitucional norteamericano, outros modelos e experiências são mencionadas e examinadas nos dias de hoje.

Outro fator de grande relevo, que trará significativa influência, é a composição político-partidária, com as várias tendências, que irão atuar na constiinte. Apesar de existirem permanentes referências às Constituições da Alemanha, de 1949, da Itália, de 1947, da França, de 1958, de Portugal de 1976, com a revisão de 1982, e da Espanha de 1978, outros sistemas como o inglês, o suíço e da própria escandinávia, fornecerão novos subsídios para os estudos. Muitas dessas constituições procuram redefinir instituições clássicas, no que diz respeito aos mecanismos de controle da constitucionalidade, controle das atividades administrativas (Ombudsman, Provedor de Justiça, Mediador), a organização federal, o sistema de governo, a definição dos direitos fundamentais e a ordem econômica e social.

As discussões acerca do conteúdo, brevidade ou não do texto, a força estabilizadora do texto e sua durabilidade são preocupações permanentes. A Constituição dos Estados Unidos que fará em 1987 duzen-

⁵⁷ Miranda, Pontes de, *Os fundamentos Atuais do Direito Constitucional*, Rio de Janeiro., Empresa de Publicações Técnicas, 1932, pp. 379 e 380.

tos anos, a da Inglaterra (com vários textos) e outras constituições europeias, com adaptações e modificações (Belgica, Suíça, Noruega, Sécia, Dinamarca) são consideradas como textos dotados de permanência e durabilidade. A limitação da matéria constitucional a certos temas básicos (organização dos poderes, declaração e garantias dos direitos individuais, competência dos órgãos do Estado) é para certos expositores uma das causas dessa permanência. As constituições clássicas, com pretensões limitadas na estruturação do Estado, não explicam a durabilidade de seus textos. Nos Estados Unidos convem salientar o papel inovador de intérprete que tem o judiciário, na reeleitura atualizada do texto clássico e único do constitucionalismo americano, com suas Emendas, grande parte votadas no início da sua vigência. A estabilidade daquelas instituições provem de outros fatores, além do acima apontado. A preocupação com a duração e a estabilidade nem sempre encontra apoio, existem aqueles que propõem revisões temporárias, formas de atualização do texto através do poder constiuinte derivado ou instituído.

É de se lembrar que se a Constituição dos Estados Unidos fosse feita nos dias de hoje, novas seriam as pretensões de seus elaboradores, tendo em vista as atuais concepções sobre as atribuições do Estado. A ampliação de matérias que são elevadas a nível constitucional é uma evidência do constitucionalismo contemporâneo.⁵⁸

Os acréscimos, em matéria constitucional, que fazem em muitos casos surgirem constituições longas, apesar das novas exigências que o hamem faz ao Estado, conduzem às reflexões sobre o texto minucioso, que passaria a ser quase regulamentar de todas as pretensões do ser humano. Nos Estados onde não existe certa estabilidade constitucional, ocorre essa preocupação na constitucionalização dos temas básicos de todos os ramos do direito, naquilo que têm implicação com o Direito Constitucional. O relacionamento entre a atividade legislativa, a existência de normas programáticas e a complementação das normas constitucionais, o reconhecimento da mutabilidade das normas ordinárias e o de certa rigidez das normas constitucionais, que devem ser permanentes, têm sido assunto de especulações doutrinárias. Nem

⁵⁸ Asenjo, Oscar de Juan, *La Constitución económica española*, op.cit.; Badia, Juan Ferrando, *Democracia frente a autocracia*. Había una *democracia económica, social y política*, op. cit.; Friedrich, Carl J., *Constitutional Government and Democracy. Theory and Practice in Europa and America*, 4ª ed., Blaisdell Publishing Company, Waltham, Massachusetts Toronto-London, 1975; Zampetti, Pier Luigi, *La Partecipazione popolare al potere*, Milão, Mursia Editore, 1976.

todos fazem críticas acentuadas à mutabilidade constitucional, como ocorre com o constitucionalismo soviético, que vê em cada Constituição, uma etapa do processo de socialização permanente.

Definir o objeto, a natureza, a durabilidade, extensão, fim, o conteúdo e a ideologia da Constituição é tarefa permanente, desde que as aspirações sociais são dinâmicas e as vezes incontidas em um texto formal.