SUBSÍDIOS INICIAIS COM VISTAS A FUTURA PESQUISA SOBRE PARLAMENTARISMO: UMA OBRA DE BORGES DE MEDEIROS*

CARMEN VALERIA SOARES MUNIZ**

1. Advertência; 2. Introdução; 3. O anteprojeto de constituição federal — 1933.

1. *Advertência*

O motivo que levou Borges de Medeiros a empreender tal atividade tem origem no Partido Republicano sul-rio-grandense, a quem prometeu contribuir na medida de suas possibilidades, "para a maior amplitude que convinha dar-se ao programa constitucionalista, que lhes cumpria publicar e propugnar, e com que deveriam os candidatos da Frente Única pleitear, apesar da anormalidade, os sufrágios populares, na eleição de 3 de maio, para a Assembléia Nacional Constituinte".

Afirma que nunca houve oportunidade para que fosse demonstrado um ponto de vista reformador e que, ao contrário, muitas vezes foi preciso combater certas tentativas revisionistas, por parecerem retrógradas ou anárquicas.

Disse que poderia restringir-se simplesmente ao envio de uma súmula de suas sugestões ou proposições, que deveriam ser inseridas naquele documento político. Mas entendeu que melhor seria a execução de um trabalho completo, ainda que lhe fosse imenso, "esboçando a própria constituição, nos moldes da doutrina e das construções políticas, mais típicas, do mundo contemporâneo".

Executou esse trabalho num período inferior a três meses e, diante das imperfeições do referido trabalho, devia-se levar em conta o escasso período de tempo, aliado, como o próprio autor afirma, a sua "insuficiência teórica". Diz que procurou suprir esta última com o auxílio das constituições européias e americanas, "que os mais abalizados publicistas, em seu consenso, nos inculcam, como os melhores paradigmas de organização política". Destas Cartas, captou o que fosse mais consentâneo e apropriado ao nosso viver nacional, pois meras imitações e transposições de nada adiantariam.

* O presente trabalho — síntese da obra de Borges de Medeiros intitulada *O poder moderador na república presidencial* (Diário de Pernambuco, 1933, 175 p.) — objetiva, tão-somente, extrair as principais idéias dos temas ali abordados (conservando-se até mesmo os títulos originais), sem pretender exercer qualquer juízo crítico acerca dos mesmos. Tal sinopse se justifica não só pela importância da obra em sua época, como também pelo seu significado atual.

** Pesquisadora do Instituto de Direito Público e Ciência Política (INDIPO), da Fundação Getulio Vargas.

Reportou-se ainda a um livro, de autoria de um professor pernambucano (cujo nome não menciona), editado em Recife, em 1865, sobre o poder moderador, "cuja leitura muito contribuiu para que (...) reformasse a velha concepção do poder presidencial".

2. *Introdução*

Na parte introdutória, o autor diz o que vem a ser, realmente, uma constituição.

Sustenta que não é aquela proveniente de idealismos e da razão pura (como o exemplo da Revolução Francesa), mas sim a que expressa com fidelidade aquela que se vem elaborando, paulatinamente, no espírito, sentimento e crença do povo.

"Hoje, nenhuma construção constitucional será duradoura, se não for obra de técnica jurídica, ao mesmo tempo que do saber e da experiência das assembléias constitutintes."

E continua: "A intervenção do jurista é necessária para assegurar a supremacia do direito na organização e atividade do Estado; mas a ação criadora do político é a que pode transfundir na *substância* constitucional tudo o que sobrevive na tradição histórica e nas realidades sociais, sob pena de falhar no sentido objetivo e no seu destino construtor. (...) Duas são, pois, as ciências concorrentes que entram na formação constitucional de um país: a ciência jurídica e a ciência política."

E das duas, segundo "a natureza das coisas e o consenso universal", prevalecerá a primeira "na fase preparatória do processo legislativo, quando é necessário que os lineamentos do arcabouço tracejado se justaponham, dentro de normas claras e fórmulas lapidares. Conceber e projetar é (...) a função dos técnicos, cujo merecimento estará na medida em que souberem instituir com eficácia as garantias de todos os direitos e a mais perfeita regulamentação dos poderes do Estado.

Esse o método científico (...) cuja aplicação, em toda parte, comprova a sua utilidade indiscutida."

Nesse ínterim, cita o exemplo da Alemanha e da Áustria, que delegaram tais tarefas, respetivamente a Hugo Preuss (relativamente à Assembléia de Weimar) e Hans Kelsen, o famoso mestre da "Escola Vienense" de direito público; no tocante ao Brasil, os exemplos de 1823, com o Conselho de Estado, e 1890, com a brilhante atuação de Rui Barbosa, "o arquiteto máximo da Constituição de 24 de fevereiro de 1891".

Medeiros cita inúmeras vezes Mirkine Guetzévitch, autor da obra intitulada *Les nouvelles tendences du droit constitutionel.* Dentre vários trechos dele citados, há um que diz: "Para preparar uma lei, é preciso ter vários especialistas, é preciso recorrer às competências técnicas dum grande número de sábios, de técnicos, de administradores, de funcionários etc."

Faz alusão ao século XIX, quando havia a sagração do direito divino ou do direito da força e conseqüente outorga de cartas constitucionais pseudodemocráticas, mas que isto não mais atende às aspirações atuais: "As constituições modernas podem nascer da iniciativa dos governantes, mas não adquirem força e legitimidade, enquanto não recebem a consagração solene das assembléias representativas do povo."

Assevera que, a partir dessas últimas, é que surgem os partidos políticos — "agrupamentos espontâneos de homens de uma mesma opinião, compenetrados da necessidade de um esforço comum, em prol de seus ideais e interesses".

Ainda sobre os partidos políticos, cita Hans Kelsen: "É ilusão ou hipocrisia sustentar que a democracia é possível sem partidos políticos. (...) A democracia é, pois, necessariamente e inevitavelmente um Estado de partidos."[1]

Logo a seguir, defende a idéia da existência de vários partidos políticos, garantindo que, se houver o predomínio absoluto de um, "não se pode duvidar que o Estado há de ser o que ele quiser que seja". Mas, com a existência de vários, não haverá mais unanimidade, e sim maioria e minoria; conseqüentemente, se manifestará uma influência recíproca, a fim de se conciliar o antagonismo de idéias e interesses.

Por conseguinte, as constituições assim promulgadas, como as modernas constituições européias, enchem-se de ecletismos políticos.

Foi a partir dos ensinamentos da ciência e da história, das tradições nacionais e dos ideais da Revolução de 30, que o autor procurou seguir os melhores roteiros da legislação comparada, cujas normas tentou adaptar convenientemente à psicologia e à índole do povo brasileiro.

Finaliza a parte introdutória sustentando o seguinte pensamento: "O ideal compatível com a nossa civilização é o do estado do direito, cujo princípio teleológico é a democracia juridicamente organizada."

Concluída esta parte, Medeiros passa a expor minudentemente todos os tópicos constantes do anteprojeto de constituição por ele elaborado.

Faz como que uma "exposição de motivos" acerca dos mesmos, apresentando o cerne da idéia, sua evolução e aperfeiçoamento, mas tendo sempre em vista o espírito nacional.

O anteprojeto de constituição de Borges de Medeiros compõe-se de 178 artigos, cuja distribuição expõe-se a seguir:

3. *O anteprojeto de constituição federal — 1933*

Parte 1.ª

Título I — Direitos e deveres fundamentais (art. 1.º)

Capítulo único — Direitos individuais (art. 2.º)

Título II — Direitos sociais

Capítulo I — A família (arts. 3.º a 10)

Capítulo II — As associações (arts. 11 a 15)

Capítulo III — A educação (arts. 16 a 26)

Capítulo IV — O trabalho (arts. 27 a 37)

Capítulo V — A propriedade (arts. 38 a 43)

[1] Kelsen, Hans. *La democratie.* p. 20-1.

Capítulo VI — A economia nacional (arts. 44 a 49)

Capítulo VII — Os nacionais (arts. 50 a 54)

Parte 2.ª — A organização política

Título I — A Federação (arts. 55 a 78)

Título II — Forma republicana

Capítulo I — Disposições preliminares (arts. 79 a 81)

Capítulo II — O poder moderador (arts. 82 a 92)

Capítulo III — O poder legislativo (arts. 93 a 108)

Capítulo IV — O poder executivo (arts. 109 a 121)

Capítulo V — O poder judiciário (arts. 122 a 132)

Título III — Legislação federal (arts. 133 a 139)

Título IV — Administração federal (arts. 140 a 156)

Título V — Os estados (arts. 157 a 161)

Título VI — Disposições gerais (arts. 162 a 171)

Disposições transitórias — (arts. 172 a 178)

3.1 Direitos e deveres fundamentais

"Os direitos e deveres fundamentais servem de guia e de limite à legislação, à administração da justiça e ao exercício das funções públicas" (Constituição de Dantzig, art. 71).

Para o autor, esta é a definição mais clara e precisa dos direitos e deveres fundamentais na organização do Estado.

Faz, então, um breve histórico acerca desses últimos, a começar pelo século XIII, em 1225, com as liberdades outorgadas na Magna Carta de Henrique III, sucessivamente desenvolvidas até a sua consolidação no *Bill of Rights* de 1689, quadro esse que se foi repetindo na história constitucional norte-americana, culminando na Declaração de Direitos, Filadélfia, 14 de outubro de 1774.

Afirma que no Brasil, "as Constituições Federais do Império e da República imitaram os melhores paradigmas da época no declarar a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à segurança individual e à propriedade". Mas que o art. 72 da Lei de 1891 constituía "um aperfeiçoamento natural", em se comparando com o art. 179 da Constituição do Império, e que nada melhor aparecera nas constituições estrangeiras. Daí ter conservado esse artigo, quase na sua íntegra, operando-lhe pouquíssimas alterações.

Entretanto, quanto aos direitos sociais, que "a Constituição do Brasil desconhecia, porque só 30 anos depois se impuseram ao mundo com a lógica dos acontecimentos históricos", buscou orientação nas novas constituições européias, de onde trouxe o de mais consentâneo ao nosso país.

3.2 A família

Neste ponto, o autor defende a idéia da função *política da família* em certas atividades do Estado, citando ainda um trecho de Tristão de Athayde[2] neste sentido.

Daí a criação dos "conselhos familiares" de que trata nos arts. 3.º a 10 de seu anteprojeto.

3.3 Associações

A seguir passa a fazer uma exposição acerca das associações, expressão genérica que abrange "todos os grupos sociais, intermediários entre os indivíduos e o Estado, que tenham interesses e fins comuns, de caráter espiritual ou econômico".

Cita, então, o exemplo desses grupos nos EUA e as *Trade unions* inglesas que, embora à margem da constituição, exerciam influência nos negócios públicos, afirmando-se fortemente.

Traz-nos ainda, a título de ilustração: o Conselho Econômico francês, instituído em 1925; o Conselho Econômico do Reich, pela Constituição de Weimar; os Conselhos Nacional, dos Países e das Profissões, na reforma constitucional austríaca de 1920; assim como os exemplos da Hungria, Portugal e Espanha.

Mas, sobre estes últimos exemplos, o autor deixa claro que não passaram de "tímidas experiências, vacilações e tateios".

Garante-nos, então, que a fórmula ideal seria a existência de duas assembléias: uma política e uma econômica — primeira, organizada segundo o princípio democrático, e a outra, segundo o princípio corporativista. E que, nesses termos, "nada mais fácil que a transformação do antigo Senado brasileiro em um Senado *corporativo,* quando o país estiver convenientemente preparado, com as suas classes e profissões organizadas dentro da lei e com personalidade jurídica de direito público".

3.4 A educação

A esse respeito, declara que, como em todas as constituições, limitou-se a consignar as generalidades que iriam servir de base à legislação orgânica do ensino.

3.5 O trabalho

Neste ponto, faz remissão à constituição mexicana que, por tão bem legislar a respeito, não hesitou em trasladar integralmente seus dispositivos.

Mas observa que não bastaria a fixação de tais princípios na constituição, pois "a regulamentação do trabalho é uma necessidade e deve ser objeto de uma codificação para a qual não escasseiam subsídios valiosos, dentro e fora do país".

[2] Athayde, Tristão de. *Política.* p. 37-8.

3.6 A propriedade

Apesar da característica de direito individual e subjetivo, evidencia a função social da propriedade. E, por essa razão, fica sujeito às normas e restrições prescritas pelo Estado, em prol do interesse público.

Fez menção às constituições da Alemanha, Tchecoslováquia e Espanha e, embora tivesse assimilado alguns de seus princípios, não foi tão longe a ponto de permitir a desapropriação sem indenização. Em todos os casos, declarou obrigatória a indenização, em reconhecimento ao direito individual e para justa compensação da sua perda.

Do mesmo modo, seu uso ou exercício estaria condicionado às conveniências da coletividade, a juízo do Estado.

3.7 A economia nacional

Segundo o autor, "é onde o poder coordenador do Estado e a *socialização* atingem o máximo da sua objetividade".

Todas as hipóteses de que trata o capítulo em questão, como o parcelamento forçado do solo, a organização agrícola e o controle industrial, dependerão do que a lei dispuser a respeito.

Recorre, nessa matéria, às constituições alemã e espanhola, mas sempre tendo em mira a manutenção do equilíbrio entre o direito individual e o social.

3.8 Os direitos dos nacionais

São os mesmos da Carta de 1891, mas com a inovação relativa à dupla nacionalidade.

3.9 Forma federativa

Neste título, foram mantidas quase todas as *disposições preliminares* da Constituição de 1891.

Assevera o autor, entre outras coisas, que a instituição (referindo-se à forma federativa de Estado) "é resultante de fatalidades de ordem histórica, geográfica e econômica, além de ser também a melhor das garantias da unidade nacional".

Afirma ainda que, embora tenhamos importado dos EUA o molde do regime federal, não conseguimos imitá-los na perfeição com que lá o praticam. A diferença entre os dois é enorme, acentuada ainda mais pelo fato de que "o regime presidencial na América Latina contribui para o enfraquecimento do sistema federal".

Passa então a expor algumas idéias sobre os seguintes temas: a intervenção federal; a autonomia das províncias brasileiras durante o I Império, até 1834, com o Ato Adicional à Constituição; a proclamação da República em 1889; o golpe de Estado de 3 de novembro de 1891; as presidências civis que se sucederam até 1910.

Finaliza, abrangendo a questão das "competências" no regime federativo.

Neste ponto, filiou-se à corrente alemã: além dos casos de competência privativa da União, é admitida a competência cumulativa desta e das suas unidades federadas, sendo certo, porém, que o direito da União sobreleva ao direito dos estados (art. 75 do anteprojeto). Em caso de conflito de interesses entre a União e os estados, cabe ao Supremo Tribunal Federal a decisão sobre o mesmo (segunda parte do referido artigo).

3.10 Regime presidencial

Inicia a narrativa da seguinte forma: "Se o regime parlamentar não mais convém ao Brasil, que o aboliu com o advento da República, também não me parece que se deva manter o regime presidencial no molde que lhe traçara a Constituição de 24 de fevereiro de 1891. A esse respeito está formada a opinião geral de que é necessária uma reforma constitucional, que ponha termo aos erros e males cometidos durante quase meio século de vida republicana. A nossa Constituição, entretanto, não fizera mais do que reproduzir servilmente o tipo do presidencialismo praticado no continente americano."

Passa então a analisar o regime presidencial dos EUA, tendo por base alguns trechos do *Ensaio sintético sobre as constituições das nações americanas,* de Mirkine Guetzévitch.

Ressalta entre outros aspectos que, apesar do enorme poder concentrado nas mãos do presidente, a marcha normal da Constituição não foi nunca entravada, devido à existência de partidos disciplinados, ao nível da opinião pública e à educação política dos cidadãos norte-americanos, garantias essas que não constam do texto constitucional, mas "que representam a verdadeira base da democracia".

Em seguida, cita Guetzévitch: "Todos esses elementos fazem falta na América Latina, onde o presidente possui, em resumo, os mesmos direitos e os mesmos privilégios que o dos EUA. Esta constatação nos permite entrever uma das causas fundamentais das epidemias ditatoriais que flagelam a América Latina."

A seguir, faz um histórico do período republicano no Brasil, desde sua proclamação, em 1889, até os idos de 1930, com a revolução de 3 de outubro.

Conclui nos seguintes termos: "O nosso elemento histórico é, pois, adverso ao presidencialismo puro do modelo americano. Será forçoso abandoná-lo e voltar ao parlamentarismo?"

A essa indagação responde com a negativa, uma vez que via tal solução apenas como uma inversão na ordem dos fatores (o poder legislativo sobre o executivo), com o mesmo resultado negativo.

Ao levantar a questão acerca do que melhor nos conviria, diz o seguinte: "O próprio presidencialismo, contanto que temperado pela mescla de elementos do parlamentarismo e tendo por base *uma nova divisão dos poderes.* É o regime misto, afinal."

Prossegue, fazendo referência à França, ao Reich Alemão e à Espanha, como exemplos do sistema supracitado.

"Força é concluir", afirma Medeiros, "(...) que os dois sistemas antagônicos, o presidencialista e o parlamentarista, padecem de uma mesma diátese de forma variável: *hipertrofia* do Executivo no primeiro; *anemia* do Executivo no segundo. Que cumpre então fazer? Fundir ou amalgamar as virtudes e utilidades dos dois sistemas contrários, e com esses elementos construir um novo tipo de presiden-

cialismo, eqüidistante daqueles escolhos. Eis o nosso principal objetivo e quiçá a maior originalidade deste projeto."

Nesse sistema, compete ao presidente, como cérebro do Estado, "regular, coordenar e moderar a ação dos outros poderes públicos, assegurando-lhes a harmonia entre si, e o livre exercício de cada um, dentro dos limites constitucionais. (...) Separado dos poderes executivo, legislativo e judiciário, ele constituirá o quarto poder do Estado, o poder moderador da República."

Em seguida, faz um breve estudo das teorias de Benjamin Constant e Lanjuinais sobre o poder moderador, fontes consultivas a que recorreram os autores da primeira Constituição brasileira.

Fala-nos de Aristóteles, Locke e Montesquieu, com quem restou consagrada a divisão do poder em Executivo, Legislativo e Judiciário, e também do publicista alemão Robert Mohl, para quem tal divisão "é insuficiente para proteger a liberdade contra uma injusta opressão".

Segundo Benjamin Constant, os três poderes são como "três molas que devem cooperar, cada uma de sua parte, para o movimento geral; mas, quando essas molas desconcertadas, cruzam-se, chocam-se e estorvam-se mutuamente, é necessário uma *força* que as reponha em seu lugar. Esta força não pode estar em *nenhuma dessas molas,* porque lhe serviria para destruir as outras, é necessário que ela esteja *fora,* que seja *neutra* de alguma sorte, para que sua ação se aplique por toda parte onde é necessário que seja aplicada, e para que seja *preservadora* e *reparadora* sem ser hostil."

Essa *força* é o próprio poder moderador, separado e independente dos outros poderes, que faz com que "o presidente seja realmente não só o *primeiro representante* como também o *primeiro magistrado* da nação", contanto que se lhe não conceda outra missão senão a de "corrigir os desvios, moderar os excessos e conter em suas respectivas órbitas aos outros poderes, sobre os quais velará incessantemente".

Defende ainda o autor a idéia de que deva ser direta a eleição para a presidência, neste sistema misto de governo, assim como facultativa a sua reeleição.

3.11 Poder executivo

A partir de uma definição de Adolfo Posada, conclui o autor que duas são as funções do poder executivo, que constituem propriamente o governo, na sua acepção restrita: dar eficácia às normas e decisões do legislativo, leis em sentido formal, através da função *regulamentar* e, depois, os *atos de execução,* para que possa exigir a vigência da lei.

Exercendo o presidente o poder moderador, vê-se que não mais deverá chefiar o Executivo.

A chefia deste caberá "a uma entidade coletiva, denominada conselho de ministros, ou simplesmente ministério". Tal disposição vem prevista no art. 109 do anteprojeto.

"Tamanha é a complexidade e a diferenciação das funções executivas ou administrativas que não haveria como deixar de as repartir eqüitativamente por vários ministros, de harmonia com o critério das competências. É esse um dos traços característicos do Estado moderno, monárquico ou republicano, parlamentar ou presidencial: a só diferença de funcionamento é o que distingue o ministério parlamentar do presidencial, porque nesse o ministro executa o que

o presidente quer e manda, e naquele as iniciativas e decisões são tomadas com o voto da maioria ministerial."

Insiste Medeiros: "Para a formação ministerial, pareceu-me indispensável adotar um processo intermédio, associando a iniciativa presidencial à ratificação parlamentar. Assim, é o presidente quem escolhe os ministros, mas a efetividade da escolha ficará dependendo do voto da assembléia."

A seguir, fala da indemissibilidade ministerial: "(...) como a proponho, é uma garantia nova, que não se encontra nas constituições européias e americanas. O ponto nevrálgico do parlamentarismo é precisamente o não evitar a contínua rotação ministerial, pois que os ministros sobem e caem a bel-prazer dos parlamentos, e muitas vezes pelo voto de maiorias ocasionais."

Assim, para evitar a efemeridade dos gabinetes por sua incessante recomposição e substituição integral, resolveu o autor reduzir ao número de três os casos em que se dará a demissão dos ministros: "a) como solução de conflito entre o executivo e o legislativo, quando por ela optar o presidente da República; b) quando o ministério ou ministro não auxiliar ou não referendar os atos do presidente da República; c) sob proposta do presidente do conselho, havendo dissídio entre ele e o ministro."

3.12 Poder legislativo

Segundo o autor, a organização do poder legislativo é a mesma da Carta de 1891, "com vários aditivos, como os relativos à interpelação ministerial e à comissão permanente".

3.13 Poder judiciário

Neste setor, adotou na íntegra o projeto do então ministro do Supremo Tribunal Federal, Dr. Artur Ribeiro, por achar que era o mais adequado ao regime federativo, "realizando a unidade do direito na dualidade da justiça federal e estadual".

3.14 Regime tributário

Aboliu a competência cumulativa e proibiu absolutamente a acumulação ou a identidade de impostos federais, estaduais e municipais, ficando a Assembléia Nacional autorizada a legislar a respeito, quando periodicamente exercitar a sua ação revisora.

Afora isso, manteve inalterável a discriminação de rendas da Constituição anterior, a nomenclatura dos impostos, sem acrescentar novos ou reduzir o número dos mesmos.

3.15 Estado de sítio

Inicia sua narrativa deixando bem clara sua oposição a esta medida.

Declara Medeiros que, "para prevenir a guerra civil e repelir a agressão estrangeira, bastará que um governo seja forte, moral e materialmente, e que pos-

sa agir com energia, presteza e liberdade, no deliberar e no executar. Esta condição ele a preencherá satisfatoriamente, desde que se lhe conceda concentrar, entre as mãos, todos os poderes do Estado: essa concentração é o sucedâneo do estado de sítio".

E é com um trecho de Ruy Barbosa que o autor termina sua exposição acerca do estado de sítio: "Se não é assim; se é mister, em todas essas situações, recorrer ao estado de sítio, poderíamos dizer, com o Tribunal Supremo dos EUA, que, quando, para salvar um país regido por instituições livres, se requer o sacrifício freqüente dos princípios cardeais, que asseguram os direitos humanos, não vale a pena de salvar este país."

Reembolso Postal:
uma livraria em cada cidade

prático, rápido, seguro