A CRISE DA ESTATALIDADE SOCIAL

THE CRISIS OF SOCIAL STATE

Paulo Bonavides *

O destino da nova Constituição do Brasil vai depender em larga parte da adequação do novo estatuto às enormes exigências de uma sociedade em busca de governos estáveis e legítimos, dos quais possa a Nação esperar a solução de seus problemas cruciais de natureza política e estrutural.

É nesse ponto que a estatalidade social, um conceito ministrado pelo direito das Constituições alemãs de Weimar e Bonn e sobretudo tecnicamente aperfeiçoado por esta última com mais rigor e transparência, aparece como dado inafastável e importantíssimo com que investigar e interpretar as acentuadas falhas de eficácia e juridicidade dos instrumentos constitucionais do Brasil durante os últimos cinquenta anos.

Como sociedade patriarcal e subdesenvolvida ao longo do período antecedente a 1930, era fácil ao País das elites e das oligarquias − onde em termos participativos fora quase inexistente a cidadania – dissimular a lacuna democrática e representativa observada nos quadros institucionais.

O constitucionalismo social resume todo o problema da legitimidade no ordenamento brasileiro tocante ao exercício e organização do poder, ao mesmo passo que a crise profunda do Estado e da Sociedade.

Cumprida toda uma trajetória de avanços sociais das Constituições já não se reclamam direitos, mas garantias. Os direitos existem de sobra. São todos copiosos e adiantados na esfera programática de tal modo que formalmente o texto constitucional resolveu, à primeira vista, todas as questões básicas de educação, saúde, trabalho, previdência, lazer e, de último, até mesmo a qualidade de vida, consagrando inclusive um capítulo à ecologia ou com mais propriedade, ao meio ambiente.

* Doutor *honoris causa* da Universidade de Lisboa, da Universidade de Buenos Aires, da Universidade Federal do Rio de Janeiro e da Universidade Inca Garcilaso de la Vega (Lima); Professor Distinguido da Universidade Mayor de San Marcos, Decana das Américas (Lima, Peru); Professor Emérito da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará e da Universidade Metropolitana de Santos/SP; Professor Visitante nas Universidades de Colônia (1982), Tennessee (1984) e Coimbra (1989); Lente no Seminário Românico da Universidade de Heidelberg (1952-1953). Presidente Emérito do instituto Brasileiro de Direito Constitucional (IBDC); Acadêmico Correspondente da Academia Nacional de *Derecho y Ciencias Sociales* de Córdoba (Argentina), Membro do Comitê de Iniciativa que fundou a Associação Internacional de Direito Constitucional em 1981 (Belgrado); Membro Correspondente da Academia de Ciências da Renânia do Norte-*Wesfália*. Presidente Emérito do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional (IBDC); Presidente de Honra do Instituto de Defesa das Instituições Democráticas (IDID); Fundador e Diretor da Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais (2003); *Nieman Fellow Associate* da Universidade de Harvard (1944-1945); Placa de Homenagem Especial da XXII Conferência da Ordem dos Advogados do Brasil (2014); Condecorado com o Prêmio Carlos de Laet da Academia Brasileira de Letras (1948); Prêmio Medalha Rui Barbosa da OAB (1996); Prêmio Medalha Teixeira de Freitas do IAB (1999); Medalha Pontes de Miranda do TRF-5ª R.; Medalha Epitácio Pessoa da Assembléia Estadual da Paraíba; Medalha do Mérito Universitário da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul e Grande Colar do Mérito do Tribunal de Contas da União (2005). Dentre suas obras, cabe destacar: A Constituição Aberta; Ciência Política; Curso de Direito Constitucional; Do Estado Liberal ao Estado Social; Do País Constitucional ao País Neocolonial; Os Poderes Desarmados; Reflexões: Política e Direito; Teoria Constitucional da Democracia Participativa; Política e Constituição: os caminhos da democracia; Constituinte e Constituição; História Constitucional do Brasil e Textos Políticos da História do Brasil, os dois últimos publicados em colaboração com o embaixador Paes de Andrade e o ex-ministro da Tecnologia do Brasil Roberto Amaral, respectivamente. Nas suas obras, enfatiza os temas da Hermenêutica Constitucional, Federalismo, República e da Democracia participativa, apresentando propostas inovadoras para a concretização da democracia.

Livro 1.indb 137 05/11/2018 16:15:16

Com efeito, as promessas constitucionais ora aparecem cunhadas em fórmulas vagas, abstratas e genéricas, ora remetem à concretização do preceito contido na norma a uma legislação complementar ordinária que nunca se elabora. Tal o caso do célebre inciso IV do art. 175 da Constituição de 1946 sobre a participação do trabalhador nos lucros da empresa. Esteve presente esse dispositivo em quatro Constituições (1946, 1967, 1969 e 1988) e até hoje não se aplicou nem foi regulamentado.

Em razão dessa experiência histórica, a auto-aplicabilidade das regras da Constituição em matéria de direitos sociais e a eficácia das garantias que a Constituição possa oferecer a esse respeito constituem os pontos cardiais das reflexões sobre a crise da estatalidade social no Brasil.

A Corte Constitucional criada pela Lei Fundamental de 1949 na Alemanha e votada exclusivamente ao trato dos litígios constitucionais tem sido não raro apontada como um modelo de tribunal para enfrentar com bom êxito as questões de normatividade da Constituição e solver a contradição eventual do texto com a realidade.

A ausência de semelhante Corte de Justiça no Brasil vem sendo deveras lastimada no meio jurídico e considerada uma das mais deploráveis omissões da nova Constituição.

A crise da estatalidade social no Brasil não é a crise de uma Constituição, mas da Sociedade, do Estado e do Governo: em suma, das próprias instituições por todos os ângulos possíveis. É a mesma crise política da Constituinte dissolvida em 1823 e soprada, de último, mais de cento e cinquenta anos depois, pelo seu agente mais ativo e gerador de instabilidade, desequilíbrios e comoções: o social, que mina as estruturas normativas vigentes, proclama a injustiça das relações humanas e subverte todo o quadro dos comportamentos políticos, em virtude da inadequação do instrumento constitucional à realidade circunjacente.

Urge restabelecer, pois, a esta altura uma distinção de suma importância: aquela que separa claramente a crise constitucional da crise constituinte[2].

A crise constitucional é a crise de uma Constituição ou, de modo mais frequente e preciso, de um determinado ponto da Constituição. Se ela não abrange toda a Constituição, basta, para removê-la, utilizar o meio de reforma ou revisão: um recurso ou remédio jurídico que a Constituição mesma oferece, contido no chamado poder de reforma constitucional. Se a crise porém é mais ampla e profunda ou tem dimensão que excede o habitual, é de todo o ponto conveniente ter recurso ao poder constituinte de primeiro grau: faz-se uma nova Constituição para recompor as bases da legitimidade e restaurar a estabilidade do sistema.

2 O Brasil tem sido vítima crônica, durante as sucessivas mudanças que marcaram as principais épocas constitucionais da sua história, dessa peçonha política: a semilegitimidade, produto acabado da falta de uma revolução que nunca houve e que já deveria ter havido.

A ausência dessa revolução, em ocasiões sociais como as da segunda metade deste século ou em fases políticas turbulentas como aquelas em que se fez a independência do País, a abdicação do rei, o advento da regência depois a transformação republicana, com a expulsão do monarca, corroeu o quadro da legitimidade institucional, fazendo ao mesmo passo perpetuamente instável o exercício normal da função governativa e deveras questionável a titularidade dos poderes.

Livro 1.indb 138 05/11/2018 16:15:16

Mas a crise só se resolve caso as dificuldades sejam efetivamente removidas. Essa possibilidade de remoção da crise por meios jurídicos normais previstos na Constituição ou por meios excepcionais, como a elaboração de um novo texto básico é aquilo que faz os limites conceituais da crise constitucional. Não padece dúvida que se trata da espécie de crise que às vezes açoita os países e as sociedades com elevado grau de cultura e maturidade política, ou seja, aqueles cujos problemas políticos não exigem nem impõem a substituição do regime. A crise raiva neles com menos ímpeto: por isso não afeta as estruturas do poder nem abala os alicerces do Estado e da Sociedade.

Com relação à crise constituinte, esta, ao contrário da crise constitucional, costuma ferir mortalmente as instituições, compelindo à cirurgia dos tecidos sociais ou fazendo até mesmo inevitável a revolução. Entende não raro com a necessidade de substituir a forma de Governo ou a forma de Estado, pois, em nome da legitimidade, há sempre aí um poder ou uma organização social contestada desde os seus fundamentos.

A crise constituinte não é, por conseguinte, crise de uma Constituição, senão crise do próprio poder constituinte: um poder que quando reforma ou elabora a Constituição se mostra, nesse ato, de todo impotente para extirpar a raiz dos males políticos e sociais que afligem o Estado, o regime, as instituições e a Sociedade mesma no seu conjunto.

A crise constituinte tem sido aliás desde as origens do Estado brasileiro a crise que ainda não se resolveu.

Livro 1.indb 139 05/11/2018 16:15:16