

Biblioteca Digital da Câmara dos Deputados
Centro de Documentação e Informação
Coordenação de Biblioteca
<http://bd.camara.gov.br>

"Dissemina os documentos digitais de interesse da atividade legislativa e da sociedade."



ASPECTOS ESPECÍFICOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Manuella da Silva Nonô

Consultora Legislativa da Área I
Direito Constitucional, Eleitoral, Municipal,
Direito Administrativo, Processo Legislativo e Poder Judiciário

ESTUDO

MAIO/2005



Câmara dos Deputados
Praça 3 Poderes
Consultoria Legislativa
Anexo III - Térreo
Brasília - DF



SUMÁRIO

IMPORTÂNCIA DA CONSTITUIÇÃO	3
CARACTERÍSTICAS (CLASSIFICAÇÃO) DA CONSTITUIÇÃO.....	4
BREVE HISTÓRICO DAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS.....	5
1 – Constituição de 1824	6
2 – Constituição de 1891	8
3 – Constituição de 1934	10
4 – Constituição de 1937	11
5 – A Constituição de 1946.....	13
6 – Constituição de 1967	14
7 – Constituição de 1969	15
8 – Constituição de 1988	17
ESTRUTURA.....	19
IMPORTÂNCIA E DISPOSIÇÕES ESPECÍFICAS NOS RELACIONAMENTOS:.....	20
Nação/Estado	20
Federação/Unidades Federais	23
Partido/Governo.....	31
Indivíduo/Coletividade	35

© 2005 Câmara dos Deputados.

Todos os direitos reservados. Este trabalho poderá ser reproduzido ou transmitido na íntegra, desde que citadas a autora e a Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados. São vedadas a venda, a reprodução parcial e a tradução, sem autorização prévia por escrito da Câmara dos Deputados.

Este trabalho é de inteira responsabilidade de sua autora, não representando necessariamente a opinião da Câmara dos Deputados.

ASPECTOS ESPECÍFICOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Manuella da Silva Nonô

IMPORTÂNCIA DA CONSTITUIÇÃO

Juridicamente, a **Constituição** deve ser entendida como a lei fundamental e suprema de um Estado, que contém normas referentes à estruturação do Estado, à formação dos poderes públicos, forma de governo e aquisição do poder de governar, distribuição de competências, direitos, garantias e deveres dos cidadãos.¹ Além disso, é a Constituição que individualiza os órgãos competentes para a edição de normas jurídicas, legislativas ou administrativas.² Em síntese, a constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do Estado.³

Analisando a **área de abrangência** da Constituição, Virgílio de Jesus Miranda Carvalho entende

*“que melhor se definirá a Constituição como o estatuto jurídico fundamental da comunidade, isto é, abrangendo, mas não se restringindo estritamente ao político e porque suposto este, não obstante a sua hoje reconhecida aptidão potencial para uma tendencial totalização, como tendo, apesar de tudo, uma especificidade e conteúdo material próprios, o que não autoriza a que por ele (ou exclusivamente por ele) se defina toda a vida de relação e todas as áreas de convivência humana em sociedade e levará à autonomização do normativo-jurídico específico (neste sentido, **total** – e não apenas **tendencialmente** – é o Direito), bem como à distinção, no seio da própria Constituição, entre a sua intenção ideológica-política e a intenção jurídica **stricto sensu**. Com este sentido também poderemos, então, definir a Constituição como a lei fundamental da sociedade”.*

¹ MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 14.^a ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 36.

² CANOTILHO, J. J. Gomes, MOREIRA, Vital. Fundamentos da Constituição. Coimbra: Coimbra Editora, 1991, p. 41.

³ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 18.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p.40.

Importante destacar o chamado conteúdo ideal de constituição, imposto a partir do triunfo do movimento constitucional no início do século XIX. Como ensina Canotilho,

“este conceito ideal identifica-se fundamentalmente com os postulados políticos-liberais, considerando-os como elementos materiais caracterizadores e distintivos os seguintes: (a) a constituição deve consagrar um sistema de garantias da liberdade (essa essencialmente concebida no sentido do reconhecimento de direitos individuais e da participação dos cidadãos nos actos do poder legislativo através do parlamento); (b) a constituição contém o princípio da divisão de poderes, no sentido de garantia orgânica contra os abusos dos poderes estaduais; (c) a constituição deve ser escrita (documento escrito)”.⁴

CARACTERÍSTICAS (CLASSIFICAÇÃO) DA CONSTITUIÇÃO

Nossa Constituição é a lei fundamental e suprema do Estado brasileiro. Toda autoridade só nela encontra fundamento e só ela confere poderes e competências governamentais. Nem o governo federal, nem o governo dos Estados, nem os dos Municípios ou do Distrito Federal são soberanos, porque todos são limitados, expressa ou implicitamente, pelas normas positivas da lei fundamental. Exercem suas atribuições nos termos nela estabelecidos. E todas as normas que integram a ordenação jurídica nacional só serão válidas se se conformarem com as normas da Constituição Federal.

Segundo lição concisa de Walber de Moura Agra⁵, a Constituição é dotada de três prerrogativas: **supremacia**, **supralegalidade** e **imutabilidade relativa**. A primeira, de que tratamos brevemente, ocupa função preponderante, fazendo com que as normas constitucionais se tornem imprescindíveis para o ordenamento jurídico. A Constituição se torna a norma **suprema** do ordenamento jurídico porque é, teoricamente, a lei primeira, constituindo-se na própria soberania do Estado, por ser criada pelo Poder Constituinte. Ela funciona como “**norma-origem**”, que regulamenta o processo de criação das normas infraconstitucionais. Também goza de **autogarantia**, que na realidade é uma **supralegalidade material**: declarada a inconstitucionalidade das normas que infringirem o preceituado por ela, deve-se expurgá-las do ordenamento⁶. A **supralegalidade formal**, por sua vez, atua no controle de constitucionalidade

⁴ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional. Coimbra: Almedina, 1993.

⁵ AGRA, Walber de Moura. Manual de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 30.

⁶ ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. Constituição e Constitucionalidade. Belo Horizonte: Lê, 1991, p. 53.



formal durante o processo legislativo, regulamentando a normogênese das normas infraconstitucionais. A supralegalidade significa um importante instrumento para a manutenção da supremacia constitucional, garantindo a obediência dos seus postulados. Por fim, **imutabilidade relativa** é a característica que possui a Constituição que exige para sua reformulação um procedimento normativo mais severo que o utilizado para a modificação das normas infraconstitucionais, evitando a banalização constitucional, com a conseqüente perda de sua concretude normativa.

Nossa atual Constituição Federal é **formal** (o Estado é reduzido, sob forma escrita, a um documento solenemente estabelecido pelo poder constituinte originário e somente modificável por processos e formalidades especiais nela própria estabelecidos), **escrita** (codificada e sistematizada num texto único), **legal** (Carta escrita fundamental, colocada no ápice da pirâmide normativa e dotada de coercibilidade), **dogmática** (produto escrito e sistematizado por um órgão constituinte, a partir de princípios e idéias fundamentais da teoria política e do direito dominante), **promulgada** (=democrática, popular, derivando do trabalho de um órgão constituinte composto de representantes do povo, eleitos com a finalidade de sua elaboração), **rígida** (somente pode ser alterada por um processo legislativo mais solene e dificultoso do que o existente para a edição das demais espécies normativa, sendo imutável no tocante às cláusulas pétreas), **analítica** (não prevê tão-somente os princípios e as normas gerais de regência do Estado, mas, ao contrário, examina e regulamenta todos os assuntos que entenda relevantes à formação, destinação e funcionamento do Estado).

BREVE HISTÓRICO DAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

A história brasileira evidencia o acerto da concepção sociológica de Lassale de Constituição como a soma dos fatores reais de poder. Sempre que ocorreu uma alteração fundamental na estrutura do poder político na história brasileira, uma Constituição, uma nova lei básica de organização e delimitação dos poderes do Estado foi editada para dar a formulação jurídica conforme à ordem surgida. Não há como dissociar o acompanhamento da evolução do direito constitucional do estudo da dimensão política e histórica existente no momento de cada alteração. O direito constitucional brasileiro apresenta momentos sucessivos de concentração e desconcentração de poderes políticos, reflexos das transformações ocorridas no

seio da sociedade. Tais alterações trazem evidentes modificações na estrutura do Estado, bem como em seus limites:

1 – Constituição de 1824

Tem como origem a Proclamação da Independência, em 1822. Com a separação do Brasil de Portugal, ficava sem sentido continuar a aplicar o ordenamento jurídico português em um país independente. A emancipação política precisou de uma emancipação jurídica, e quem realizou essa tarefa foi a Carta Constitucional.

A Assembléia Constituinte, que fora eleita para confeccionar a Constituição, foi dissolvida por D. Pedro I porque estava realizando um texto de feitura liberal, sob os influxos do liberalismo político em voga na Europa, no que contrariou as intenções do Imperador. Ele nomeou um Conselho de Notáveis, uma comissão de dez juristas para elaborar uma projeto de Constituição, que rapidamente ficou pronto. Para conseguir legitimidade, foram enviadas cópias a todas as Câmaras Municipais do país, para que oferecessem sugestões e emendas. Sua inspiração foram os documentos legais ingleses e a Constituição francesa, todas de vertentes monárquicas.

Ela instituiu uma monarquia, ficando a cargo do Poder Moderador (de inspiração de Benjamin Constant) a coordenação dos poderes, e a forma de Estado escolhida foi a unitária, com o território dividido em vinte províncias, governadas por presidentes escolhidos pelo Imperador. Em cada província, funcionava um Conselho-Geral, que tinha competência para iniciar, propor e deliberar sobre os assuntos locais, depois apreciados pela Assembléia Geral dos Deputados. No que concerne ao municipalismo, eram as cidades e vilas administradas por Câmaras eletivas e temporárias, sendo o vereador mais votado ao mesmo tempo o chefe do Executivo municipal.

A primeira Constituição não agasalhou de forma expressa o parlamentarismo, muito menos se pode rotulá-la de querer instituir o presidencialismo, modelo incompatível com a monarquia. Havia uma concentração de poderes nas mãos do imperador pelos seguintes motivos: a) o Poder Moderador era a chave de toda a organização política (art. 98); b) o imperador nomeava e demitia livremente os ministros que quisesse (art. 101) e era o chefe do Executivo, exercendo essa função por meio de seus ministros; c) o imperador podia

remover, sob alegação de não estar prestando um “*bom serviço (ao) Estado*”, o presidente de qualquer uma das províncias (art. 165).

Essas prerrogativas se moldaram de forma precisa à personalidade de D. Pedro I, fazendo com que durante o seu governo ele as exercesse de forma contumaz. Devido a essa atitude, nítida na forma autoritária de governar, muitos doutrinadores advogam a tese de que a Constituição de 1824 adotou um sistema similar ao presidencialismo, mas tratava-se apenas de uma forma despótica de administrar o Estado.

Com a abdicação do imperador, inicia-se uma nova fase – a regência –, que, mesmo com a ascensão ao trono de D. Pedro II, não apresenta modificação significativa, continuando o imperador a reinar, sem, contudo, governar. O sistema de governo adquire feições de um modelo parlamentarista, fortalecido com a criação do cargo de Presidente do Conselho de Ministros pelo Decreto n. 523, em 1847. Para isso muito contribuiu a figura do Imperador D. Pedro II, seu temperamento moderado, deixando a função executiva a cargo de seus ministros, propiciando que o partido conservador e o partido liberal se revezassem no poder durante o seu governo.

A grande inovação desse Texto Constitucional foi a de ter introduzido uma declaração de direitos, no seu art. 179, antes da primeira Constituição europeia, tida erroneamente como pioneira, que foi a da Bélgica, em 1831.

Com relação à sua estabilidade, é considerada uma Constituição semi-rígida, ou seja, uma parte era considerada flexível, podendo ser alterada pelo mesmo procedimento de alteração das normas infraconstitucionais, e a outra parte era considerada rígida, passível de alteração somente por procedimentos mais dificultosos. A parte da Constituição considerada rígida englobava a atribuição dos poderes políticos e os direitos individuais dos cidadãos; as demais partes eram flexíveis (art. 178).

Na Constituição de 1824, a religião oficial era a Católica Apostólica Romana. Aos demais credos religiosos era permitido o culto, desde que não fosse em locais abertos ao público. Assim, com arrimo no art. 95, III, dessa *Lex Mater*, apenas quem professasse a religião do Estado poderia ser deputado ou senador.

O Poder Legislativo era denominado de Assembléia Geral, composto de duas Casas – a dos deputados, eleitos para mandato de 4 anos, e a dos senadores –, sendo que

estes eram vitalícios e escolhidos pelo imperador dentre os componentes de uma lista tríplice eleitos pela província. A eleição era indireta e censitária, sendo exigida renda mínima anual para participar do processo eleitoral, e renda ainda maior para ser eleito, graduando-se conforme o cargo. O imperador poderia dissolver a Câmara a seu alvedrio. O Poder Judiciário era independente, formado de juízes e de jurados, mas o Poder Moderador poderia suspender os magistrados de sua função.

Houve uma reforma em seu texto em 1834, por meio de Ato Adicional, que suprimiu o Conselho de Estado e substituiu a Regência Trina permanente por uma Regência Una, dando ainda mais ampla expansão a uma tendência federalista, uma vez que ampliou os poderes dos Conselhos-Gerais das províncias e os transformou em Assembléias Legislativas. Embora outorgada pelo Chefe de Estado, foi a Constituição de mais longa duração em toda a história brasileira (65 anos). Outra “revisão” foi efetivada com a lei de interpretação do Ato Adicional, em 1940, de forte inspiração conservadora, quando se restabeleceu o Conselho de Estado e se reduziu um pouco a competência das Assembléias Legislativas das províncias.

2 – Constituição de 1891

A Proclamação da República, em 1891, pouco depois da abolição da escravatura, foi o fator social que deu ensejo à necessidade de reformulação da Carta Magna vigente. Com a modificação da forma de Estado e de governo, houve a implantação da forma federativa e da república, substituindo a forma unitária e a monarquia, tornando-se premente a necessidade de modificação da estrutura jurídica. Por intermédio de Rui Barbosa, seu principal idealizador, sua grande fonte de inspiração foi a Constituição norte-americana de 1787, o que se evidencia até mesmo pela própria denominação adotada: “*Estados Unidos do Brasil*”.

Com a derrubada da monarquia, houve uma legislação provisória estabelecida pelo Decreto 1, de 15 de novembro de 1889, que vigorou até a feitura da nova Carta.

O erro da nossa primeira Constituição republicana foi o de tentar transplantar o texto americano para uma realidade diferente. O poder se encastelou nas oligarquias estaduais que, aliadas com o governo federal, dominaram o cenário político durante toda a Primeira República. O regime democrático de governo não saiu do papel; o poder estava diluído entre o governo federal e as oligarquias estaduais.

Um ponto positivo na adoção da forma federativa dualista de Estado foi a outorga de autonomia para os Estados-membros. Contudo, como não houve uma justa divisão da receita tributária, os entes federativos estaduais não podiam atender às suas demandas, dando origem à política do “*pires na mão*”, em que os governadores, para verem seus pleitos atendidos, tinham de seguir as diretrizes do governo federal.

Pela primeira vez, no que foi seguido por todos os demais textos constitucionais, as unidades federativas formaram uma união perpétua e indissolúvel. Os componentes da federação, que se chamavam províncias, passaram a se denominar Estados-membros, contando com Constituições e leis próprias. As vinte províncias do império se transformaram em vinte Estados-membros. E o antigo Município Neutro, situado no Rio de Janeiro, passou a se chamar Distrito federal.

O catolicismo deixou de ser a religião oficial do Estado brasileiro, permitindo-se o livre culto de todas as crenças.

O Poder Moderador foi extinto, criando-se em seu lugar o sistema presidencialista, nos moldes norte-americanos. Os poderes políticos passaram a ser tripartidos: Executivo, Legislativo e Judiciário. O Poder Executivo era exercido pelo Presidente da República, eleito por sufrágio direto e maioria absoluta, para mandato de quatro anos, embora Rui Barbosa sugerisse o prazo de seis. Caso nenhum dos candidatos obtivesse maioria absoluta, o Congresso Nacional elegeria o Presidente da República, por maioria simples, entre os dois candidatos mais votados nas eleições gerais. O Presidente era auxiliado por Ministros da sua confiança, que deveriam referendar os atos praticados pelo Chefe do Poder Executivo nas diversas áreas em que se dividia a Administração Federal.

O Poder Legislativo era exercido pelo Congresso Nacional, composto de duas Casas Legislativas, a Câmara dos Deputados e o Senado. A Câmara era constituída de representantes eleitos pelo povo, para mandato de três anos, e o Senado, de três representantes eleitos por cada Estado e pelo Distrito Federal, para mandato de nove anos, renovando-se trienalmente por um terço.

O Poder Judiciário era formado por juízes e tribunais. Foi instituído o Supremo Tribunal Federal, com quinze juízes nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pelo Senado Federal, “*dentre cidadãos de notável saber e reputação*”.

Houve ampliação dos direitos individuais, com inclusão do *habeas corpus* entre os direitos constitucionais do cidadão brasileiro, e instituição de um sistema judicial difuso de controle de constitucionalidade, de acordo com o modelo norte-americano, admitindo-se o recurso para o Supremo Tribunal Federal de decisões judiciais em que se questionasse a validade de leis e atos dos governos locais em face da Constituição.

3 – Constituição de 1934

A Revolução de 1930, que pôs fim à República Velha, e o Movimento Constitucionalista de 1932 foram os motivos propulsores para a criação dessa nova ordem constitucional. Sua principal fonte de inspiração foi a Constituição alemã de Weimar, de 1919, inaugurando o ciclo de Constituições de segunda dimensão, de teor material, em que o Estado intervém na economia para assegurar condições mínimas de sobrevivência à população.

Antes da Constituição de 1934 entrar em vigor, no período de 1930 até 1934, a base do ordenamento jurídico foi o Decreto 19.938/1930, que criou o “*Governo Provisório dos Estados Unidos do Brasil*”.

O Senado foi concebido como um órgão de coordenação dos poderes, de manutenção da continuidade administrativa, e teve a incumbência de velar pela guarda da Constituição. O Poder Legislativo passou a ser composto apenas da Câmara dos Deputados, cabendo ao Senado a colaboração no processo legislativo.

A Constituição de 1891, tendo como inspiração a Constituição norte-americana, formulou um federalismo centrífugo, com maior distribuição de poder para os Estados-membros. O Texto de 1934 foge desse parâmetro e implementa um federalismo centrípeto, com uma preponderância de poderes nas mãos da União. Não houve uma rígida distribuição de competências. Nenhuma outra Lei Maior retornou aos moldes federativos implantados pelo Texto de 1891.

Como inovação, a Constituição cria a justiça eleitoral e possibilita o voto das mulheres, desde que exerçam função pública remunerada. O Poder Judiciário era composto pela Corte Suprema e por três ramos: Justiça Federal, Militar e Eleitoral, além das Justiças Estaduais. Há a instituição da Justiça do Trabalho.

Incorpora direitos sociais, representando uma prestação positiva do Estado. Regulamenta, ainda, na seara constitucional, o mandado de segurança, bem como a ação

popular. Foi a primeira Constituição brasileira a instituir um capítulo sobre a Ordem Econômica e Social, entrando na era de proteção aos direitos materiais, e a conceber a intervenção do Estado na economia como forma de regulamentação do mercado.

Além da representação política tradicional, baseada em partidos políticos, ela inova ao admitir, sob inspiração do fascismo italiano, a representação corporativa, em que os parlamentares são eleitos pelas organizações profissionais (os agrupamentos profissionais foram divididos em quatro grupos: lavoura e pecuária; indústria; comércio e transporte; profissões liberais e funcionários públicos).

O Poder Executivo era exercido pelo Presidente da República, eleito pelo voto universal, direto e secreto. Extinguiu-se o cargo de Vice-Presidente da República.

Como o papel do Senado ganhou relevância, foi-lhe incumbida a função de, no controle difuso, quando da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, suspender a eficácia da decisão impugnada e converter seus efeitos para *erga omnes*, ampliando-os, constituindo-se um critério político para a extensão da inconstitucionalidade.

Outras duas importantes inovações no sistema de controle de constitucionalidade foram introduzidas: a **cláusula de reserva de Plenário**, pela qual os tribunais, somente por maioria absoluta, podem declarar a inconstitucionalidade de leis ou atos do Poder Público, impedindo decisões contraditórias de órgãos fracionários de um mesmo tribunal, bem como maiorias ocasionais; e a **representação interventiva**, criada a possibilidade de o Supremo Tribunal Federal, provocado pelo Procurador-Geral da República, declarar a inconstitucionalidade de lei estadual que viole algum dos princípios constitucionais sensíveis inseridos na Constituição.

4 – Constituição de 1937

Numa época de avanço dos regimes totalitários em todo o mundo, foi ela oriunda de um golpe de Estado efetuado por Getúlio Vargas, instaurando um regime político conhecido como o “*Estado Novo*”, sob alegação de que poderia haver uma guerra civil entre os integralistas e os comunistas. Dissolveu-se o Senado e a Câmara dos Deputados e revogou-se a antiga Constituição. O ideólogo da Carta foi Francisco Campos, que tomou como influência a Constituição da Polônia, sendo a Constituição de 1937 conhecida como “*A polaca*”.

A Carta deveria ser ratificada por intermédio de um plebiscito, previsto no seu art. 187, mas ele nunca saiu do papel. Pelo art. 186, o País foi todo declarado em estado de emergência, com a suspensão de direitos individuais. Esse artigo só foi revogado em novembro de 1945, com a redemocratização do País e o afastamento de Getúlio do poder. Como foi uma ordem jurídica outorgada, a Constituição tinha natureza autoritária, mitigando a autonomia dos Estados-membros. Instituiu no País o modelo corporativo de Estado, em que os entes estatais deveriam arbitrar o litígio entre o capital e o trabalho.

O Poder Executivo, “*autoridade suprema do Estado*”, concentrou em si, de forma robusta, o poder, submetendo expressamente os demais poderes ao seu alvitre. Foram-lhe atribuídas as funções de coordenar a atividade dos órgãos representativos, dirigir a política interna e externa, promover e orientar a política legislativa de interesse nacional e superintender a administração do País. Foi instituído, pela primeira vez, o decreto-lei, que permitiu ao Presidente da República legislar sobre matérias de competência legislativa da União, nos períodos de recesso parlamentar ou de dissolução da Câmara dos Deputados, bem como dissolvê-la.

O Poder Legislativo, exercido pelo Parlamento Nacional, com a colaboração do Conselho da Economia Nacional e do Presidente da República, voltou a ser formado pelo Conselho Federal (terminologia alemã para o Senado) e pela Câmara dos Deputados. O Conselho da Economia Nacional deveria dar parecer nas matérias de sua atribuição e o Presidente da República deveria atuar na iniciativa das matérias de sua competência privativa e nas sanções dos projetos de lei. Nenhum membro das Casas Legislativas possuía iniciativa isolada de projetos de lei. A iniciativa era, em princípio, do governo. Somente 1/3 dos Deputados ou membros do Conselho Federal poderia apresentar projetos de lei. Uma lei de iniciativa do Parlamento poderia conter somente normas gerais sobre determinado assunto.

O Senado deixou de ser um órgão de coordenação dos poderes. Cada Estado-membro escolheria um representante por meio da Assembléia Legislativa, podendo o Governador do Estado vetar essa escolha. O Presidente da República poderia nomear dez membros para compor o Conselho Federal, sendo este presidido por um Ministro indicado pelo Presidente da República.

O Poder Judiciário era composto do Supremo Tribunal Federal, de uma Justiça Militar e de Justiças Estaduais. Refletindo a mentalidade autoritária da nova Carta Constitucional, direitos e garantias individuais foram restringidos, e o mandado de segurança e a

ação popular, excluídos do texto constitucional. Houve um retrocesso no processo de controle de constitucionalidade: uma lei declarada inconstitucional pelo Judiciário poderia ser novamente apreciada pelo Legislativo a pedido do Presidente da República e, caso confirmada por 2/3 dos votos de cada Casa, a decisão do Supremo Tribunal Federal ficava sem efeito.

5 – A Constituição de 1946

A origem desta Constituição pode ser creditada à derrocada das potências do Eixo em 1945 e à redemocratização do País após a Segunda Guerra Mundial, com a conseqüente queda de Getúlio Vargas. Apodrecendo o modelo autoritário, restaram sem utilidade as suas estruturas normativas, deixando aberto o caminho para uma Assembléia Nacional Constituinte e uma nova Constituição.

Foi a mais democrática das Cartas Magnas até então elaboradas e a que proporcionou a Estados e Municípios a maior autonomia. Houve um retorno aos parâmetros estabelecidos pela Constituição de 1934, seguindo os moldes de um texto de feitura social, com a intervenção do Estado na economia para assegurar direitos básicos para a população.

Na sua confecção participaram todos os espectros ideológicos, desde os partidos representantes das classes dominantes, como a UDN e o PSD, até os partidos que representavam as classes populares, a exemplo do PCB e do PTB.

Houve a restauração do sistema da separação de Poderes e a retomada do regime democrático. O Poder Legislativo teve uma modificação na sua terminologia: o Parlamento Nacional passou a ser chamado de Congresso Nacional e o Conselho Federal voltou a ser denominado de Senado Federal. Extinguiu-se a representação corporativa no Parlamento, que passou a ser escolhido integralmente pelo povo.

A Câmara dos Deputados passou a ser composta de representantes eleitos diretamente pelo povo, por meio do sistema eleitoral proporcional. Os representantes classistas foram suprimidos. Cada unidade federativa foi representada no Senado por três membros, escolhidos diretamente pelos eleitores. A presidência do Senado coube ao Vice-Presidente da República, seguindo o modelo implementado pelos Estados Unidos. Admitiu-se a possibilidade de comparecimento de Ministros de Estado ao Congresso Nacional para prestar esclarecimentos, por convocação ou voluntariamente.

Os direitos e garantias fundamentais foram reforçados e ampliados. A longa estiagem a que haviam sido submetidos foi suplantada; em decorrência, passaram a ser tratados com o devido valor. Reintroduziu-se o mandado de segurança e a ação popular no texto constitucional.

A Constituição de 1946 manteve o controle difuso de constitucionalidade pela via de exceção. Contudo, a Emenda Constitucional n.º 16, de 1965, introduziu entre as competências do Supremo Tribunal Federal o julgamento da ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual proposta pelo Procurador-Geral da República. Foi instituído um sistema duplo de controle de constitucionalidade, tanto pela via de ação como pela de exceção, ambos com características próprias.

Durante a sua vigência, sucederam-se numerosas crises provocadas por setores contrários ao modelo econômico nacional-desenvolvimentista implantado: o suicídio de Getúlio Vargas; o contragolpe implementado pelo General Teixeira Lott, para impedir Café Filho, Vice-Presidente de Getúlio, de realizar um golpe de estado; a renúncia de Jânio Quadros; as restrições contra a posse de João Goulart; e a “campanha da legalidade”, que permitiu que este assumisse o governo.

Foi durante essa Carta Magna que, como fórmula de compromisso entre as forças democráticas e os militares, após a renúncia do então Presidente Jânio Quadros, para assegurar a preservação da ordem constitucional e a posse de Vice-Presidente da República eleito pelo voto popular, João Goulart, introduziu-se o sistema parlamentarista de governo, que teve efêmera duração, pela Emenda Constitucional n.º 4, de setembro de 1961. Houve um plebiscito em que a população, por ampla maioria, escolheu o retorno ao presidencialismo, restabelecido pela Emenda Constitucional n.º 6, de 1963.

6 – Constituição de 1967

Sua motivação foi o golpe militar de 31 de março de 1964, destituindo João Goulart e implantando um regime autoritário. A política do “*nacional-desenvolvimentismo*” é substituída por uma política econômica voltada para a integração com o capital estrangeiro, cujo eixo de desenvolvimento passou a ser o endividamento externo. A inspiração jurídica dessa Carta foi a Constituição de 1937, com as suas normatizações de teor autoritário.

No dia 9 de abril, a Junta Militar editou o primeiro Ato Institucional, mantendo a Constituição de 1946, mas com diversas modificações: eleição indireta do Presidente da República; possibilidade de aprovação por decurso de prazo de projetos de lei de iniciativa do Presidente da República; suspensão das garantias individuais de estabilidade e vitaliciedade, com possibilidade de demissão após “*investigação sumária*”; suspensão de direitos políticos pelo prazo de 10 anos; e cassação de mandatos legislativos. Pelo Ato Institucional n.º 2 foram extintos os partidos políticos e excluídos de apreciação judicial os atos praticados com fundamento em atos institucionais. Pelo Ato Institucional n.º 4, o Congresso Nacional foi convocado extraordinariamente para discutir, votar e promulgar o projeto de Constituição apresentado pelo Presidente da República em prazo pouco superior a quarenta dias. Essa é a origem da Constituição de 1967. Os militares sentiram a necessidade de institucionalizar os “*ideais e princípios da Revolução*”. Trata-se de uma Constituição outorgada, pois o Congresso Nacional não havia sido eleito com essa finalidade e não mais possuía legitimidade política para representação da vontade nacional, visto que diversos congressistas haviam sido cassados. Essa Constituição prevaleceu por dois anos, sendo logo substituída pela Carta de 1969.

A Constituição era, em diversos aspectos, impregnada pela ideologia da “*segurança nacional*”. Criou um Conselho de Segurança Nacional e a possibilidade de civis serem julgados pela Justiça militar em casos de crimes contra a segurança nacional. Centralizou os poderes políticos na União, especialmente nas mãos do Presidente da República, com iniciativa de lei em qualquer área, tendo campos de iniciativa exclusiva, aprovação de leis por decurso de prazo e expedição de decretos-leis em casos de relevância e urgência. Reduziu-se os direitos individuais, admitindo-se a possibilidade de suspensão desses direitos.

7 – Constituição de 1969

Embora o Texto Constitucional de 1967 tenha sido promulgado em época de desenvolvimento econômico, em razão da reorganização do sistema financeiro e produtivo, bem como da entrada maciça de capital estrangeiro no País, a época era de grande radicalização política. De um lado, o cerceamento das liberdades democráticas e a prática sistemática de tortura e perseguição política, com prisões ilegais, mortes e exílios. De outro, em resposta ao acirramento político-ideológico, guerrilha urbana e rural, assaltos a bancos, seqüestros de embaixadores, etc.

O governo militar, com a edição do Ato Institucional n.º 5, de dezembro de 1968, concentrou ainda mais poderes nas mãos do Presidente da República, com a conseqüente restrição de direitos individuais e políticos. Com a enfermidade do Presidente Costa e Silva, assumiu o poder uma Junta Militar composta dos Ministros da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, pois os militares não aceitavam a posse de um civil, o Vice-Presidente Pedro Aleixo, ultimando-se, assim, os preparativos para a modificação do Texto de 1967. O fortalecimento da ditadura foi motivado pelo crescimento da oposição, que reuniu o movimento estudantil, os trabalhadores e o clero progressista.

O Ato Institucional n.º 5, pela intensidade de suas disposições, entrava em contradição com várias regulamentações da Carta de 1967. Essa antinomia precisava ser superada e o foi pela construção de uma extensa emenda constitucional, promulgada pela Junta Militar sob o pretexto jurídico de que, nos períodos de recesso do Congresso Nacional, competia ao Poder Executivo legislar sobre todas as matérias.

A Emenda Constitucional n.º 1 à Constituição de 1967 é considerada nova Constituição, tantas as modificações introduzidas por ela na lei de organização básica do Estado brasileiro. Permitiu ao Chefe do Executivo fechar o Congresso Nacional, as Assembléias Legislativas Estaduais e as Câmaras de Vereadores, exercendo em seu lugar as suas prerrogativas; suspender o mandato de parlamentares, incluindo o direito de suspender as prerrogativas políticas de qualquer cidadão por dez anos; cercear as garantias da magistratura, como a vitaliciedade e a inamovibilidade; intervir na estabilidade dos funcionários públicos; retirar da esfera de apreciação do Poder Judiciário algumas matérias que versassem sobre segurança nacional, podendo até mesmo ser impedido o *habeas corpus* nos casos de crimes contra a segurança nacional, a ordem econômica e social e a economia popular.

Houve uma diminuição da autonomia dos Estados e Municípios, com a conseqüente centralização do poder nas mãos do Presidente da República. A concentração tributária pela União ressuscitou a política de “*pires na mão*”, realizada pela Primeira República. O Presidente da República poderia legislar fartamente, por meio de decreto-lei.

Os direitos e garantias constitucionais se tornaram deleites formais para estudiosos, predominando na realidade o autoritarismo, a censura e a tortura. Aqueles que tivessem a ousadia de discordar do regime eram perseguidos; o direito de reunião e de liberdade

de expressão foram arrefecidos. As suspensões dos direitos e garantias fundamentais eram feitas em nome da “*segurança nacional*”.

Formalmente, as eleições foram mantidas. Estabeleceu-se um bipartidarismo (Ato Institucional n.º 2), composto pela ARENA, o maior partido do Ocidente, e o MDB, que reunia os opositores ao regime. O Presidente era escolhido de forma indireta pelo Congresso Nacional, e sempre era um general o escolhido para um mandato determinado, e, a cada eleição que a oposição ameaçava ganhar, havia uma modificação nas regras do jogo, que o impedia.

O Congresso Nacional era constantemente constrangido nas suas votações. Várias vezes pairou ameaça contra os parlamentares, tendo sido o Poder Legislativo em algumas ocasiões fechado compulsoriamente por ordem do General Presidente de plantão.

Um dos poucos avanços nessa Carta foi o de possibilitar a desapropriação das terras improdutivas, para fins de reforma agrária, utilizando-se como indenização títulos da dívida pública.

A principal característica dessa Constituição era o art. 182, estabelecendo que continuavam em vigor o Ato Institucional n.º 5 e os demais atos institucionais posteriormente baixados. Assim, alguns doutrinadores a consideram “*a anticonstituição*”, pois o próprio Texto Constitucional admitia a existência de duas ordens, uma constitucional e outra institucional, com a subordinação da primeira à segunda. Pela ordem institucional o Presidente da República poderia, como fez, sem qualquer controle judicial, fechar o Congresso Nacional, intervir em Estados e Municípios, suspender direitos, cassar mandatos legislativos, confiscar bens e sustar garantias de funcionários, sobrepondo-se a direitos nominalmente tutelados pela ordem constitucional.

8 – Constituição de 1988

A gênese da atual Carta reside tanto na falência do modelo econômico, imposto desde a implantação da ditadura, amparado no endividamento externo, quanto na campanha das “*diretas já*”, que empolgou de forma inaudita a população brasileira, sepultando de vez o regime autoritário instaurado em 1964. Na verdade, os próprios militares preparavam o retorno para o regime democrático desde a distensão lenta e gradual do governo Geisel, a anistia política, o processo de abertura do governo Figueiredo e a eleição indireta de Tancredo Neves e

José Sarney pelo Congresso Nacional para os cargos de Presidente e Vice-Presidente da República. Por outro lado, as forças oposicionistas conseguiram obter sucessivas vitórias nas eleições realizadas e mobilizar a opinião pública e as forças da sociedade civil para o processo de redemocratização do Estado brasileiro. A capacidade de negociação dos líderes oposicionistas e a existência de divergências no partido de sustentação do governo contribuíram para a vitória das forças democráticas na eleição indireta realizada pelo Congresso.

A convocação de um Poder Constituinte foi realizada pela Emenda n.º 26 à Constituição de 1967, encaminhada pelo Presidente José Sarney ao Congresso Nacional em 1985, o que não retira o caráter de inicialidade do seu Texto. Alguns autores, como Manoel Gonçalves Ferreira Filho, alegam que a Constituição de 1988 foi um projeto realizado por um Poder Reformador e, portanto, poderia ser alterado em sua totalidade por emendas constitucionais. A maioria, no entanto, entende que, mesmo chamada a ser realizada por emenda, a Constituinte de 1988 exerceu plenipotenciariamente os seus poderes, graças à legitimação popular de que estava imbuída. De todos os Textos Constitucionais, foi o que mais apresentou legitimidade por parte da população. A maior evidência de que a constituição atual é fruto de um poder constituinte originário foi a realização do plebiscito pelo qual o povo pôde escolher a forma de governo a ser adotada pelo estado brasileiro: República ou Monarquia. A República era uma das cláusulas pétreas de todas as Constituições republicanas; só foi possível a realização da consulta popular em razão de a Assembléia Nacional Constituinte possuir poderes próprios de um constituinte originário, não estando subordinado a limitações anteriormente existentes.

Com a posse do governo de transição, seu objetivo imediato foi o de convocar uma Assembléia Nacional Constituinte que elaborasse um novo Texto Constitucional, arejando com bafejo democrático as normas jurídicas e pavimentando o caminho para surgimento de um Estado Democrático de Direito.

A eleição dos deputados constituintes foi precedida por uma intensa mobilização popular, que perdurou durante os trabalhos da Assembléia Constituinte. Repita-se: dentre todas as Constituições, foi a que contou com maior apoio popular. Com isso, a feitura de suas normas atendeu aos interesses da maioria da população, promulgando-se em 5 de outubro de 1988 a “*Constituição Cidadã*”, na feliz expressão de Ulysses Guimarães, Presidente da Assembléia Nacional Constituinte, em razão de ser amplamente voltada para a defesa dos direitos dos cidadãos.

O ambiente social que a respaldou ensejou que a Constituição de 1988 seguisse os parâmetros mais avançados dos Textos Constitucionais contemporâneos. Vários institutos jurídicos foram alçados em nível constitucional pela primeira vez, como o mandado de segurança coletivo, o *habeas data*, o mandado de injunção e a ação de inconstitucionalidade por omissão. Igualmente foram disciplinadas pela primeira vez na Constituição matérias de relevante respaldo social, como um capítulo específico sobre o meio ambiente.

A acusação de que a “*Constituição Cidadã*” tornaria o País ingovernável não prosperou, mas há falta de efetividade em diversas de suas normas. Ainda assim, foi a melhor Constituição até agora elaborada.

ESTRUTURA

A instalação da Assembléia Nacional Constituinte, praticamente descartado o trabalho da “*Comissão Provisória de Estudos Constitucionais*” comandada por Afonso Arinos de Melo Franco entre 1985 e 1986, ocorreu em primeiro de fevereiro de 1987, sob a presidência do Ministro José Carlos Moreira Alves, então presidente do Supremo Tribunal Federal. No dia seguinte, o Deputado Ulysses Guimarães foi eleito presidente da Constituinte, e elaborou o seu regimento interno, aprovado no dia 24 de março. Foram formadas 24 (vinte e quatro) subcomissões incumbidas de elaborar a nova Constituição, em trabalho findo em 25 de maio, aperfeiçoado por 8 (oito) comissões temáticas, que encaminharam o anteprojeto à Comissão de Sistematização. O relator dessa comissão, Bernardo Cabral, apresentou um trabalho unificado em uma peça de 551 artigos. Tal projeto recebeu 5.615 emendas, passando depois a Plenário. No dia 26 de agosto, com base em 20.790 emendas do Plenário e 122 emendas populares, Bernardo Cabral apresentou um substitutivo com 374 artigos na Comissão. Ainda no dia 15 de setembro foram examinadas 14.320 emendas ao substitutivo, sendo elaborado outro anteprojeto com 336 artigos. O trabalho foi para o Plenário, que não havia sido ainda ouvido, uma vez que se decidira que nada seria aprovado sem a maioria absoluta do Congresso Constituinte, mesmo que já aprovado na Comissão. No dia 10 de novembro, o grupo chamado “*Centrão*”, de parlamentares de caráter interpartidário e contrário aos critérios regimentais, apresentou em Plenário projeto de alteração do regimento com 319 assinaturas, permitindo apresentação de emendas ao projeto da Comissão de Sistematização, para atender ao disposto na Ementa Convocatória da Assembléia Nacional Constituinte. O Plenário adotou esse

posicionamento. Os trabalhos prosseguiram lentamente em dois turnos de votação, dando margem à promulgação em 5 de outubro de 1988⁷.

O processo que formulou a Constituição de 1988 incentivou a participação das mais diversas forças políticas existentes no País, realizando um texto que não tem uma clara linha ideológica. Para que a Carta Magna possa ter eficácia concreta integral, impedindo que as normas constitucionais se choquem, provocando antinomias normativas, é necessário interpretá-las de maneira sistêmica, compatibilizando os princípios com os valores sociais que vão sendo sedimentados paulatinamente no inconsciente da população. Essa visão sistêmica da constituição impede a existência de antinomias e de hierarquizações de suas normas. Inexistindo hierarquização jurídica, o que há são divisões por espaços de incidência, em que cada norma ocupa uma determinada função. A maior atuação de determinados mandamentos decorre não de uma valoração pré-fixada no texto Maior, mas da valoração que as forças sociais vão imprimindo em relação a determinados princípios, que passam a ganhar maior ou menor respaldo na sociedade.

A ausência de uma linha ideológica única não retira valor ou mérito à nossa Lei Suprema, que tem 344 (trezentos e quarenta e quatro) artigos (250 + 94 do ADCT), sendo analítica e uma das maiores do mundo. Já sofreu 45 (quarenta e cinco) emendas constitucionais, além de 6 (seis) emendas de revisão, nos termos do seu art. 60, combinado com o art. 3.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

IMPORTÂNCIA E DISPOSIÇÕES ESPECÍFICAS NOS RELACIONAMENTOS:

Nação/Estado

Nação é termo que se refere ao agrupamento humano, em geral numeroso, cujos membros, fixados em um território, são ligados por laços históricos, culturais, econômicos e lingüísticos. Conforme ensina A. Dardeau de Carvalho, “*a complexidade do fenômeno nação, sem dúvida, resulta da multiplicidade de fatores que entram na sua composição, uns de natureza objetiva, outros de natureza subjetiva. A raça, a religião, a língua, os hábitos e costumes, são os fatores objetivos que*

⁷ FERREIRA, Pinto. Curso de Direito Constitucional. 11.ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, pp. 66-7.

*permitem distinguir as nações entre si. A consciência coletiva, o sentimento da comunidade de origem, é fator subjetivo da distinção”.*⁸

Por sua vez, Estado é uma **ordenação** que tem por **fim** específico e essencial a regulamentação global das relações sociais entre os membros de uma dada **população** sobre um dado **território**, na qual a palavra ordenação expressa a idéia de poder soberano, institucionalizado. O **Estado** constitui-se de quatro elementos essenciais: um **poder soberano** de um **povo** situado num **território** com certas **finalidades** (a constituição é o conjunto de normas que organizam esses elementos constitutivos do Estado: povo, território, poder e fins).

Assim, haveria falta de juridicidade no termo **nacionalidade**, que, partindo da idéia de nação, englobaria somente os indivíduos que pertencessem a determinado grupo ligado pela raça, religião, hábitos e costumes. De fato, em um contexto sociológico, utilizando lição do português Marcelo Caetano, nacionais seriam “*todos quantos nascem num certo ambiente cultural feito de tradições e costumes, geralmente expresso numa língua comum, atualizado num idêntico conceito de vida e dinamizado pelas mesmas aspirações de futuro e os mesmos ideais coletivos*”.

Bobbio já o define afirmando que “*normalmente nação é concebida como uma grupo de pessoas unidas por laços naturais e portanto eternos – ou pelo menos existentes **ab immemorabili** – e que, por causa destes laços, se torna a base necessária para a organização do poder sob a forma do Estado nacional*”⁹. Fato é que tal terminologia encontra-se generalizada em diversos ordenamentos jurídicos, sendo nacionalidade o **vínculo jurídico político que liga um indivíduo a um certo e determinado Estado**, fazendo deste indivíduo um componente do povo, da dimensão pessoal deste Estado, capacitando-o a exigir sua proteção e sujeitando-o ao cumprimento de deveres impostos.

A competência para legislar sobre nacionalidade é exclusiva do próprio Estado, sendo incontroversa a total impossibilidade de ingerência normativa de direito estrangeiro.

Doutrinariamente, distinguem-se a **nacionalidade primária, originária** ou **de origem**, que resulta do nascimento, sendo estabelecida por critérios sangüíneos, territoriais ou mistos, e a **nacionalidade secundária** ou **adquirida** por vontade própria, após o nascimento e, em regra, pela naturalização.

⁸ CARVALHO, Aluísio Dardeau de. Direito Constitucional. 2.^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987, v. 2, p. 159.

⁹ BOBBIO, Norberto *et alii*. Dicionário de Política. V. 2. p. 796.

A Constituição Federal prevê exaustiva e taxativamente as hipóteses de aquisição da nacionalidade originária no seu art. 12, inc. I, adotando a regra do *jus soli* (é nacional o nascido no território do Estado, independente da nacionalidade da sua ascendência, desde que os pais estrangeiros não estejam a serviço de seu país), mitigada pela adoção do *jus sanguinis* somado a determinados requisitos (nascidos no estrangeiro, de pai brasileiro ou mãe brasileira, desde que qualquer deles esteja a serviço da República Federativa do Brasil, ou desde que venham a residir no Brasil e optem pela nacionalidade brasileira). Na redação original da Constituição havia, ainda, a hipótese de *jus sanguinis* cumulada ao registro em repartição brasileira competente (embaixada ou consulado), suprimida pela Emenda Constitucional de Revisão n.º 3, de 7 de junho de 1994.

A naturalização, meio derivado de aquisição da nacionalidade, seja pelo estrangeiro, seja pelo apátrida, é ato de soberania estatal, discricionário do Chefe do Poder Executivo, não havendo direito subjetivo à sua obtenção.

Há quatro hipóteses constitucionais de **tratamento diferenciado entre brasileiros natos e naturalizados**, como exceções taxativas ao princípio da igualdade: **cargos** (CF, art. 12, § 3.º), sendo privativos de brasileiros natos os cargos na linha sucessória do Presidente da República (Presidente e Vice-Presidente da República, Presidente da Câmara dos Deputados; Presidente do Senado Federal; Ministro do Supremo Tribunal Federal) e funções estratégicas ligadas aos negócios do Estado e segurança nacional (carreira diplomática, oficial das Forças Armadas e Ministro de Estado da Defesa; observe-se que o cargo de Ministro das Relações Exteriores não é privativo de brasileiro nato); **função** (CF, art. 89, VII), sendo reservados a brasileiros natos os seis assentos reservados a cidadãos no Conselho da República (o brasileiro naturalizado pode fazer parte do Conselho como líder da maioria ou da minoria da Câmara dos Deputados e no Senado Federal ou como Ministro da Justiça); **extradição** (CF, art. 5.º, LI), pois enquanto o brasileiro nato nunca será extraditado, o brasileiro naturalizado pode sê-lo em duas hipóteses: por crime comum, praticado antes da naturalização, e quando da participação comprovada em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei, independentemente do momento do fato; e **direito de propriedade** (CF, art. 222), sendo privativa de brasileiros natos ou naturalizados há mais de 10 (dez) anos ou de pessoas jurídicas constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sede no País a propriedade de empresa jornalística e de radiodifusão sonora e de sons e imagens.

Há hipóteses constitucionais taxativas de **perda** do direito de nacionalidade, seja quando o brasileiro tiver sua naturalização cancelada, por sentença judicial em virtude de atividade nociva ao interesse nacional; seja quando voluntariamente adquirir outra nacionalidade, salvo nos casos de reconhecimento de nacionalidade originária pela lei estrangeira, e de imposição de naturalização, pela norma estrangeira, ao brasileiro residente em Estado estrangeiro, como condição para permanência em seu território ou para o exercício de direitos civis.

Aquele que teve a naturalização cancelada nunca poderá recuperar a nacionalidade brasileira perdida, salvo se o cancelamento for desfeito em ação rescisória. O que a perdeu por naturalização voluntária poderá readquiri-la por decreto do Presidente da República, se estiver domiciliado no Brasil (Lei n.º 818/49, art. 36), sem efeito retroativo e nas condições de antes da perda. Aquele que, eventualmente, a tenha perdido, nos termos de constituições anteriores, por ter aceitado comissão, emprego ou pensão de governo estrangeiro, sem licença do Presidente da República, poderá agora recuperá-la sem mesmo renunciá-los, como se exigia antes, porquanto o fato não constitui mais causa de perda da nacionalidade.

Federação/Unidades Federais

A Constituição Federal de 1988 adotou como forma de Estado o federalismo, que na conceituação de Dalmo de Abreu Dallari é uma “*aliança ou união de Estados*”, baseada em uma Constituição e onde “*os Estados que ingressam da federação perdem sua soberania no momento mesmo do ingresso, preservando, contudo, uma autonomia política limitada*”.¹⁰ Dessa forma, difere do Estado Unitário, que é rigorosamente centralizado e identifica um mesmo poder, para um mesmo povo, num mesmo território, caracterizando-se pela centralização político-administrativa em um só centro produtor de decisões. Igualmente difere da Confederação, que consiste na união de Estados-soberanos por meio de um tratado internacional indissolúvel.

A adoção da espécie federal de Estado gravita em torno do princípio da autonomia e da participação política e pressupõe a consagração de certas regras constitucionais, tendentes não-somente à sua configuração, mas também à sua manutenção e indissolubilidade.

Como ressaltado por Geraldo Ataliba, “*exsurge a Federação como a associação de Estados (foedus, foederis) para formação de novo Estado (o federal) com repartição rígida de atributos da*

¹⁰ DALLARI, Dalmo de Abreu. Elementos de Teoria Geral do Estado. 11.ª ed. São Paulo: Saraiva, 1985. p. 227.

soberania entre eles. Informa-se seu relacionamento pela 'autonomia recíproca da União e dos Estados, sob a égide da Constituição Federal' (Sampaio Dória), caracterizadora dessa igualdade jurídica (Ruy Barbosa), dado que ambos extraem suas competências da mesma norma (Kelsen). Daí cada um ser supremo em sua esfera, tal como disposto no Pacto Federal (Victor Nunes)".¹¹

O mínimo necessário para a caracterização da organização constitucional federalista exige, inicialmente, a decisão do legislador constituinte, por meio da edição de uma constituição, em criar o Estado Federal e suas partes indissociáveis, a Federação ou União, e os Estados-membros, pois **a criação de um governo geral pressupõe a renúncia e o abandono de certas porções de competências administrativas, legislativas e tributárias por parte dos governos locais**. Essa decisão está consubstanciada nos arts. 1.º e 18 da Constituição de 1988.

“Além disso, a constituição deve estabelecer os seguintes princípios:

- os cidadãos dos diversos Estados-membros aderentes à Federação devem possuir a nacionalidade única dessa;*
- repartição constitucional de competências entre a União, Estados-membros, Distrito Federal e município;*
- necessidade de que cada ente federativo possua uma esfera de competência tributária que lhe garanta renda própria;*
- poder de auto-organização dos Estados-membros, Distrito Federal e municípios, atribuindo-lhes autonomia constitucional;*
- possibilidade constitucional excepcional e taxativa de intervenção federal, para manutenção do equilíbrio federativo;*
- participação dos Estados no Poder Legislativo Federal, de forma a permitir-se a ingerência da sua vontade na formação da legislação federal;*
- possibilidade de criação de novo Estado ou modificação territorial de Estado existente dependendo da aquiescência da população do Estado afetado;*
- a existência de um órgão de cúpula do Poder Judiciário para interpretação e proteção da Constituição Federal”.¹²*

Note-se que, expressamente, o legislador constituinte determinou a impossibilidade de qualquer proposta de emenda constitucional tendente a abolir a Federação (CF, art. 60, § 4.º, I).

¹¹ ATALIBA, Geraldo. República e Constituição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985, p. 10.

¹² MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 14.ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 267.

O **artigo 1.º** da Constituição Federal afirma que a República Federativa do Brasil é formada pela **união indissolúvel** dos Estados e municípios e do Distrito Federal; sendo completado pelo **artigo 18**, que prevê que a organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende **a União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios**, todos autônomos e possuidores da tríplice capacidade de auto-organização e normatização própria, autogoverno e auto-administração.

Tendo o princípio da **indissolubilidade** do vínculo federativo dupla finalidade (de união nacional e necessidade descentralizadora), é inadmissível qualquer pretensão de separação de um Estado-membro, do Distrito Federal ou de qualquer município, inexistindo em nosso ordenamento jurídico o denominado **direito de secessão**. A mera tentativa de secessão do Estado-membro permitirá a decretação de intervenção federal (CF, art. 34, I), devendo sempre a Constituição ser interpretada de sorte que não ameace a organização federal por ela instituída, ou ponha em risco a coexistência harmoniosa e solidária da União, Estados e municípios.

A Constituição determina que Brasília é a Capital Federal (CF, art. 18, § 1.º), tratando-se de inovação do constituinte de 1988, que não mais definiu o Distrito Federal como a Capital, pois esse é o ente federativo que engloba aquela, ao qual é vedado dividir-se em municípios (CF, art. 32, *caput*). Distinguem-se, assim, a Capital Federal do País, *civitas civitatum*, cidade-centro, de onde partem aos governados as decisões mais graves e onde acontecem os fatos decisivos para os destinos do País, da circunscrição territorial representada na Federação pelo Distrito Federal.

A **União** é entidade federativa autônoma em relação aos Estados-membros e municípios, constituindo pessoa jurídica de Direito Público Interno, cabendo-lhe exercer as atribuições da soberania do Estado brasileiro. Não se confunde com o Estado Federal, este sim pessoa jurídica de Direito Internacional e formado pelo conjunto de União, Estados-membros, Distrito Federal e municípios.

A autonomia dos Estados-membros caracteriza-se pela denominada **tríplice capacidade de auto-organização e normatização própria, autogoverno e auto-administração**.

Os Estados-membros se **auto-organizam** por meio do exercício de seu poder constituinte derivado-decorrente, consubstanciando-se na edição das respectivas

Constituições Estaduais e, posteriormente, de sua própria legislação (CF, art. 25, *caput*), sempre, porém, respeitando os princípios constitucionais **sensíveis** (que dão margem à intervenção federal – CF, art. 34, VII), princípios federais **extensíveis** (normas centrais comuns à União, Estados, Distrito Federal e municípios, de observância obrigatória no poder de organização do Estado) e princípios constitucionais **estabelecidos** (normas que se encontram espalhadas pelo texto constitucional, que organizam a própria federação e estabelecem preceitos centrais de observância obrigatória aos Estados-membros em sua organização, dividindo-se em **normas de competência** (arts. 23; 24; 25; 27, § 3.º, 75; 96, I, a-f; 96, II, a-d, III; 98, I e II; 125, § 4.º; 144, §§ 4.º, 5.º e 6.º; 145, I, II e III; 155, I, a, b, c, II) e **normas de preordenação** (arts. 27; 28; 37, I a XXI, §§ 1.º a 6.º; 39 a 41; 42, §§ 1.º a 11; 75; 95, I, II e III; 95, §; 235, I a XI)).

A autonomia estadual também se caracteriza pelo **autogoverno**, uma vez que é o próprio povo do Estado quem escolhe diretamente seus representantes nos Poderes Legislativo e Executivo locais, sem que haja qualquer vínculo de subordinação ou tutela por parte da União. A Constituição Federal prevê expressamente a existência dos Poderes Legislativo (CF, art. 27), Executivo (CF, art. 28) e Judiciário (CF, art. 125) estaduais.

Completando a tríplice capacidade garantidora da autonomia dos entes federados, os Estados-membros se **auto-administram** no exercício de suas competências administrativas, legislativas e tributárias definidas constitucionalmente, devendo-se destacar que está implícito no exercício da competência tributária a existência de um mínimo de recursos financeiros, obtidos diretamente por meio de sua própria competência tributária.

A Constituição Federal de 1988 consagrou o **município** como entidade federativa indispensável ao nosso sistema federativo, integrando-o na organização político-administrativa e garantindo-lhe plena autonomia, como se nota da análise dos arts. 1.º, 18, 29, 30 e 34, VII, *c*, da Constituição. Ressalta Paulo Bonavides que “*não conhecemos uma única forma de união federativa contemporânea onde o princípio da autonomia municipal tenha alcançado grau de caracterização política e jurídica tão alto e expressivo quanto aquele que consta da definição do novo modelo implantado no País com a Carta de 1988*”¹³

Doutrinariamente, no entanto, discute-se a posição dos municípios em nossa federação, havendo autores de peso, como Hely Lopes Meirelles, que defendem serem entidades integrantes e necessárias ao nosso sistema federativo, e alguns poucos, como José

¹³ BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 6.ª ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 314.

Afonso da Silva, que sustentam que há apenas uma autonomia político-constitucional, que não leva à sua integração ao conceito de entidade federativa.¹⁴

A autonomia municipal, da mesma forma que a dos Estados-membros, configura-se pela tríplice capacidade de **auto-organização e normatização própria, autogoverno e autoadministração**. Dessa forma, o município **auto-organiza-se** por meio de sua Lei Orgânica Municipal e, posteriormente, por intermédio da edição de leis municipais; **autogoverna-se** mediante a eleição direta de seu prefeito, vice-prefeito e vereadores, sem qualquer ingerência dos governos federal e estadual; e, finalmente, **auto-administra-se**, no exercício de suas competências administrativas, tributárias e legislativas, diretamente conferidas pela Constituição Federal.

O Distrito Federal tem a natureza de ente federativo autônomo, em virtude da presença de sua tríplice capacidade de **auto-organização, autogoverno e autoadministração** (CF, arts. 1.º, 18, 32, 34), sendo-lhe vedada a possibilidade de subdividir-se em municípios. Não é Estado-membro, nem tampouco município, tendo, porém, em regra, todas as competências legislativas e tributárias reservadas aos Estados e municípios (CF, arts. 32 e 147), excetuando-se somente a regra prevista no art. 22, XVII, da Constituição Federal (“*Compete privativamente à União legislar sobre organização judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública do Distrito Federal e dos Territórios, bem como organização administrativa destes*”).

Os Territórios Federais integram a União, e sua criação, transformação em Estado ou reintegração ao Estado de origem serão reguladas em lei complementar (CF, art. 18, § 2.º). Dessa forma, não são componentes do Estado Federal, pois constituem simples descentralizações administrativas-territoriais da própria União, não dotados de capacidade política. Atualmente, não há territórios federais, embora a própria Constituição Federal permita a sua criação (CF, art. 18, § 3.º).

Há vedações constitucionais de natureza federativa à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos municípios, que não podem (CF, art. 19):

- estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-las, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou com seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público. O Estado é leigo ou

¹⁴ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 18.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p.477.

laico, totalmente separado da Igreja, não havendo religião oficial. É corolário deste princípio a vedação constitucional de instituição de impostos sobre templos de qualquer culto (CF, art. 150, VI, *b*);

- recusar fé aos documentos públicos;
- criar distinções entre brasileiros – princípio da isonomia federativa;
- criar preferências entre si. Como corolário desse princípio há a

vedação à União, Estados, Distrito Federal e municípios de instituição de impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros (CF, art. 150, VI, *a*), sendo a imunidade recíproca da própria essência do pacto federal, posto que entes que se encontram no mesmo plano não têm relações de poder recíproco. A imunidade tributária recíproca reforça a idéia central da Federação, baseada na divisão de poderes e partilha de competências entre os diversos entes federativos, todos autônomos, e tem sido consagrada no direito constitucional brasileiro como uma dos dogmas básicos do nosso Estado Federal, intangível em face da expressa previsão do art. 60, § 4.º, inciso I, da Constituição Federal.

A autonomia das entidades federativas pressupõe **repartição de competências** legislativas, administrativas e tributárias, sendo, pois, um dos pontos caracterizadores e asseguradores do convívio no Estado Federal.

Na definição de José Afonso da Silva, competência é “*a faculdade juridicamente atribuída a uma entidade ou a um órgão ou agente do Poder Público para emitir decisões. Competências são as diversas modalidades de poder de que se servem os órgãos ou entidades estatais para realizar suas funções*”¹⁵.

A própria Constituição estabelece as matérias próprias de cada um dos entes federativos, União, Estados-membros, Distrito Federal e municípios, a partir disso acentuando a centralização de poder no ente que desejar.

No entanto, embora o princípio federativo seja uma das vigas mestras sobre as quais se eleva o travejamento constitucional, a realidade não confirma a significação dada à federação, sendo muito provável que, como conclui Celso Ribeiro Bastos, nenhum princípio tenha sido tão fortemente degradado quanto o federativo¹⁶. Sob muitos aspectos, a autonomia

¹⁵ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 18.ª ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p.481.

¹⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 20.ª ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 281.

estadual é uma irrisão. Fatores diversos têm demonstrado que muitos Estados-membros não têm condições de sobreviver financeiramente se lhes faltar o apoio do governo federal. Por outro lado, a partilha constitucional de competências, como veremos a seguir, não aquinhoa devidamente Estados e Municípios, centralizando, ainda, nas mãos da União, a determinação, ao menos nos seus princípios gerais, das diretrizes a prevalecerem em todos os campos legislativos.

No intuito de fornecer aos Estados e Municípios os recursos necessários ao desempenho de suas atribuições, a Constituição complementou a repartição de competência tributária com um sistema de quotas de participação. O sistema de repartição da competência tributária em círculos exclusivos tem a vantagem de assegurar a autonomia dos Estados e Municípios, já que lhes assegura renda tributária independente de qualquer condicionamento. Tem, porém, uma desvantagem ponderável. Não serve para a distribuição de rendas ou para a igualização de recursos, pois os tributos privativos apenas rendem onde há matéria econômica para tributar e nas regiões pobres falta o substrato econômico. Esse sistema tende a estimular a acentuação dos desníveis econômicos, muito pronunciados no Brasil. Daí a conveniência de estabelecer um sistema de quotas de participação, pelas quais se assegura às unidades mais pobres recursos que atenuem os desníveis. O produto de certos tributos é partilhado entre quem tem competência para criá-lo, lançá-lo e arrecadá-lo, e outras entidades, redistribuindo esse produto, em função de diferentes critérios¹⁷.

A propósito da Federação na Constituição de 1988, continua Bastos¹⁸,

“O traço principal que marca profundamente a nossa já capenga estrutura federativa é o fortalecimento da União relativamente às demais pessoas integrantes do sistema. É lamentável que o constituinte não tenha aproveitado a oportunidade para atender ao que era o grande clamor nacional no sentido de uma revitalização do nosso princípio federativo. O Estado brasileiro na nova Constituição ganha níveis de centralização superiores à maioria dos Estados que se consideram unitários e que, pela via de uma descentralização por regiões ou por províncias consegue um nível de transferência das competências tanto legislativas quanto de execução muito superior àquele alcançado pelo Estado brasileiro. Continuamos, pois, sob uma Constituição eminentemente centralizadora, e se alguma diferença existe relativamente à anterior é no sentido de que esse mal (para aqueles que entendem ser um mal) se agravou sensivelmente”.

¹⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. 30^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 63.

¹⁸ BASTOS, Celso Ribeiro. Op. cit. p.p. 293 e294.

De qualquer forma, o princípio geral que norteia a repartição de competência entre as entidades componentes do Estado Federal é o da **predominância do interesse**, segundo o qual à União caberá aquelas matérias e questões de **predominância do interesse geral**, ao passo que aos Estados referem-se as matérias de **predominante interesse regional**, e aos municípios concernem **os assuntos de interesse local**. Em relação ao Distrito Federal, por expressa disposição constitucional (CF, art. 32, § 1.º), acumulam-se, em regra, as competências estaduais e municipais, com a exceção prevista no art. 22, XVII, da Constituição.

O legislador constituinte, adotando o referido princípio, estabeleceu quatro pontos básicos no regramento constitucional para a divisão de competências administrativas e legislativas:

1. Reserva de campos específicos de competência administrativa e legislativa:

União – Poderes enumerados (CF, arts. 21 e 22)

Estados – Poderes remanescentes (CF, art. 25, § 1.º). A competência remanescente dos Estados-membros é a técnica clássica adotada originariamente pela Constituição norte-americana e por todas as Constituições brasileiras desde a República, e que presumia o benefício e a preservação de autonomia desses em relação à União, uma vez que a regra é o governo dos Estados e a exceção o Governo Federal, sendo o poder reservado ao governo local mais extenso por ser indefinido e decorrer da soberania do povo enquanto o poder geral é limitado e se compõe de exceções taxativas. No modelo brasileiro, no entanto, as competências da União são bastante extensas, tornando a divisão bastante centralizadora, sobretudo em matéria legislativa, tendo em vista a relevância das disposições dos incisos do art. 22. A Carta anterior continha uma preocupação de se apartarem competências de maneira mais ou menos nítida, de forma que os Estados e Municípios desfrutassem de uma competência privativa, exclusiva. Há, no entanto, grandes possibilidades de atuação dos Estados nos campos da segurança, da saúde e da educação.

Municípios – Poderes enumerados (CF, art. 30)

Distrito Federal – Estados + Municípios (CF, art. 32, § 1.º, com a exceção do art. 22, XVII)

2. Possibilidade de delegação (CF, art. 22, parágrafo único) – Lei complementar federal poderá autorizar os Estados a legislar sobre questões específicas das matérias de competência privativa da União.

3. Áreas comuns de atuação administrativa paralela (CF, art. 23).

4. Áreas de atuação legislativa concorrentes (CF, art. 24). A Constituição brasileira adotou a **competência concorrente não-cumulativa ou vertical**, de forma que a competência da União está adstrita ao estabelecimento de normas gerais, devendo os Estados e o Distrito Federal especificá-las, por meio de suas respectivas leis. É a chamada **competência suplementar** dos Estados-membros e do Distrito Federal (CF, art. 24, § 2.º). Há também a **competência supletiva** desses entes, que aparece em virtude da inércia da União em editar a lei federal, adquirindo os Estados e o Distrito Federal, temporariamente, competência plena tanto para a edição das normas de caráter geral, quanto para normas específicas (CF, art. 24, §§ 3.º e 4.º). A superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrário.

Por fim, sendo regra a autonomia dos entes federativos, admite-se, excepcionalmente, o afastamento da autonomia política, com a finalidade de preservação da existência e unidade da própria Federação, por meio da **intervenção**. Esta se trata de ato político, consiste em medida excepcional de incursão da entidade interventora nos negócios da entidade que a suporta, com a supressão temporária da autonomia de determinado ente federativo, fundada em hipóteses taxativamente previstas no texto constitucional (arts. 34 e 35), visando à unidade e preservação da soberania do Estado federal e das autonomias da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. São pressupostos da intervenção situações críticas que põem em risco a segurança do Estado, o equilíbrio federativo, as finanças do ente que sofre a intervenção e a estabilidade da ordem constitucional. A União, em regra, somente poderá intervir nos Estados-membros e no Distrito Federal (ou municípios existentes dentro de Território Federal – CF, art. 35, *caput*), enquanto os Estados somente poderão intervir nos Municípios integrantes de seu território.

Partido/Governo

O partido político é uma associação de pessoas, organizadas tendo em vista participar, de modo permanente, do funcionamento das instituições e buscar acesso ao

Poder, ou ao menos influenciar no seu exercício, para fazer prevalecer as idéias e os interesses de seus membros. Estas idéias e estes interesses, reputados os mais convenientes para a comunidade, se pretende sejam convertidos em lei, ou em linhas de ação política do governo¹⁹.

Os partidos originaram-se, como nota Maurice Duverger, em primeiro lugar, da criação de grupos parlamentares; depois, da aparição dos comitês eleitorais; finalmente, do estabelecimento da ligação permanentes entre esses dois elementos; a partir da universalização do sufrágio, que requer entidade permanente que organize e coordene a vontade popular, foram-se firmando como instituições políticas indispensáveis na estrutura do Estado contemporâneo. *“Hoje, de fato ou de direito, não é exagero afirmar que são os partidos que disputam, na Europa, na América do Norte, as eleições. Sem a sua organização e seus fundos é difícil que um candidato possa eleger-se”*²⁰.

No Brasil, desconhecidos pela Constituição e Legislação Imperial, os partidos atuavam como associações inorgânicas formadas com base nos interesses de grupos. Havia dois partidos: o Liberal e o Conservador, que apresentavam poucas diferenças. A Constituição Republicana de 1891 também os ignorou, não passando de instrumentos de expressão e dominação das oligarquias estaduais. A partir de 1930, começam as transformações em matéria partidária. A primeira manifestação nesse sentido surgiu com o Código Eleitoral expedido pelo Governo Provisório em 1932, que instituiu a representação proporcional, o voto secreto e a Justiça Eleitoral. Mas é na Constituição de 1946 que eles começam a firmar sua institucionalização jurídica, pois nela é feita explícita consignação dos Partidos Nacionais aos quais seria assegurada a representação proporcional nas Comissões Parlamentares. Até 1965, houve um processo constante de fortalecimento dos partidos, resultando em uma maior identificação entre as cúpulas e as bases partidárias. Houve, entretanto, uma queda brusca nesta ascensão com a edição do Ato Institucional n.º 2, que extinguiu os partidos políticos existentes, exigindo condições que viabilizaram a existência de apenas dois partidos: Arena e MDB²¹.

A Constituição Federal de 1988 regulamentou os partidos políticos (CF, art. 17) como instrumentos necessários e importantes para a preservação do Estado Democrático de Direito, afirmando a liberdade de criação, fusão, incorporação e extinção de partidos políticos, resguardados a soberania nacional, o regime democrático, o pluripartidarismo, os direitos fundamentais da pessoa humana e observados os preceitos de caráter nacional, proibição de

¹⁹ MOREIRA REIS, Palhares. Cinco Estudos sobre Partidos Políticos. Recife: Universitária – UFPE, 1999, p. 19.

²⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. 30^a ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 87.

²¹ BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 20.^a ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 278.

recebimento de recursos financeiros de entidade ou governo estrangeiros ou de subordinação a estes, prestação de contas à Justiça Eleitoral e funcionamento parlamentar de acordo com a lei.

A Carta assegura aos partidos políticos autonomia para definir sua estrutura interna, organização e funcionamento, devendo seus estatutos estabelecer normas de fidelidade e disciplina partidárias, sendo vedada a utilização pelos partidos políticos de organização paramilitar.

Após adquirirem personalidade jurídica, na forma da lei civil, os partidos registram seus estatutos no Tribunal Superior Eleitoral e passam a ter direito a recursos do fundo partidário e acesso gratuito ao rádio e à televisão, na forma da lei.

O constituinte fortaleceu a autonomia dos partidos políticos visando criar ou fortalecer partidos políticos sólidos, comprometidos com determinada ideologia político-administrativa, uma vez que o partido há de ser o canal percorrido por parcela da opinião pública para chegar ao governo e aplicar seu programa.

De outra parte, o Estado, como estrutura social, carece de vontade real e própria. Manifesta-se por seus órgãos, **supremos** (constitucionais) ou **dependentes** (administrativos), que não exprimem senão vontade exclusivamente humana. O **governo** é o conjunto de órgãos mediante os quais a vontade do Estado é formulada, expressada e realizada, ou o conjunto de órgãos supremos a quem incumbe o exercício das funções do poder político.

Nesse contexto, vale examinar a questão do **papel dos partidos** na oposição. Se a Constituição põe a democracia e o pluralismo como princípios fundamentais, elencando ainda o pluripartidarismo como princípio de organização partidária, segue-se o acolhimento de um sistema de partidos que, implicando um consenso fundamental, reconhece o dissenso e a previsibilidade da alternância de poder, pois pluralismo envolve debates e divergências na solução dos problemas de governo. Pressupõe maioria governante e minoria discordante e proteção desta.

O partido ou partidos da situação, além das funções próprias de todo partido, desempenham a **função governamental**, procurando exercer o poder segundo a concepção de governo que informa seu programa. Enquanto isso, o partido ou os partidos de oposição, também, ademais daquelas funções assinaladas a todo partido, desenvolvem a **função de oposição**, consistente em controlar a função governamental, constituindo-se, além disso, em

alternativa válida para substituir o partido majoritário na condução do Estado, devendo para tanto ter garantido o direito de crítica e o acesso a toda informação estatal.

Por fim, consideremos que os partidos exercem decisiva influência no governo dos Estados contemporâneos. Daí, na lição de José Afonso da Silva²², nasce a concepção do Estado de Partido, que melhor se diria **governo de partido**, para denotar o primado dos partidos na organização governamental de nossos dias. É que o fenômeno partidário permeia todas as instituições político-governamentais, como o princípio da separação de poderes, o sistema eleitoral, a técnica de representação política. Segundo nosso direito positivo, os partidos destinam-se a assegurar a autenticidade do sistema representativo. São canais por onde se realiza a representação política do povo, desde que, no sistema pátrio, não se admitem candidaturas avulsas, ninguém podendo concorrer a eleições se não for registrado por um partido. Isso é explícito no art. 14, § 3.º, V, da Constituição Federal, que exige a **filiação partidária** como uma das condições de elegibilidade.

A reforma política em tramitação no Congresso Nacional está buscando o fortalecimento dos partidos políticos como forma de consagração da democracia.

O “tempo” no rádio e na televisão tem servido de moeda de barganha sobretudo para partidos pequenos, utilizada para obter vantagens para seus candidatos em acordos de escolha de candidatos. Além disso, embora a Constituição habilite os estatutos partidários a estabelecer normas de disciplina e fidelidade partidária, na realidade não impede que o eleito por um partido o deixe por outro, quando bem lhe parecer, ou que vote contra as diretrizes do seu programa. Segundo Manoel Gonçalves Ferreira Filho, um dos problemas que afetam a governabilidade do País deriva das normas do estatuto constitucional dos partidos que, *“no fundo, de nada serve, pois não protege a democracia contra os grupos antidemocráticos, não serve à valorização dos programas de governos (e não da personalidade dos candidatos), não contribui para a formação de uma base estável de governo, com a contrapartida de um núcleo coerente de oposição”*²³.

²² SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 18.^a ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 411.

²³ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Curso de Direito Constitucional. 30.^a ed. São Paulo: Saraiva, 2003, pp. 127-8.

Indivíduo/Coletividade

Na visão ocidental de democracia, governo pelo povo e limitação de poder estão indissolavelmente combinados.²⁴ O povo escolhe seus representantes que, agindo como mandatários, decidem os destinos da nação. O poder delegado pelo povo a seus representantes não é, no entanto, absoluto, conhecendo várias limitações, inclusive pela previsão de direitos e garantias individuais e coletivas, do cidadão em relação aos demais cidadãos e ao próprio Estado. No dizer de Canotilho, os direitos individuais cumprem “*a função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: (1) constituem, num plano jurídico-objectivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências destes na esfera jurídica individual; (2) implicam, num plano jurídico-subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais (liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por partes dos mesmos (liberdade negativa)*”²⁵.

O estabelecimento de constituições escritas está diretamente ligado à edição de declarações de direitos do homem, com a finalidade de estabelecimento de limites ao poder político, ocorrendo a incorporação de direitos subjetivos do homem em normas formalmente básicas, subtraindo-se seu reconhecimento e garantia à disponibilidade do legislador ordinário.

Enquanto os direitos de primeira geração (direitos civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identificam com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade.

Assim, **os direitos fundamentais de primeira geração** são os direitos e garantias individuais e políticos clássicos (liberdades públicas), surgidos institucionalmente a partir da Magna Carta, na resistência contra o Estado opressor, os privilégios da realeza, o modelo

²⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Estado de direito e Constituição. São Paulo: Saraiva, a988, p. 16.

²⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional. Coimbra: Almedina, 1993, p. 541.

feudal que oprimia a burguesia incipiente. São os direitos fundamentais do **homem-indivíduo**, aqueles que reconhecem autonomia aos particulares, garantindo iniciativa e independência aos indivíduos diante dos demais membros da sociedade e do próprio Estado, podendo englobar direitos fundamentais do **homem-membro de uma coletividade**, liberdades de expressão coletiva.

Os **direitos fundamentais de segunda geração** são direitos sociais, econômicos e culturais, destinados às coletividades, surgidos no início do século XX, entre os quais os ligados ao trabalho, ao seguro social, à subsistência, ao amparo à doença, à velhice, etc. São direitos fundamentais do **homem-social**, muitos deles coletivos, exigindo para a sua concretização atividades do Estado no sentido de atender às necessidades da população.

Modernamente, protege-se constitucionalmente, como **direitos de terceira geração**, os chamados **direitos de solidariedade ou fraternidade**, que ultrapassam mesmo os limites territoriais do país e englobam o direito a um meio ambiente equilibrado, uma saudável qualidade de vida, ao progresso, à paz, à autodeterminação dos povos e a outros direitos difusos, interesses de grupos menos determinados de pessoas, entre as quais não há vínculo jurídico ou fático muito preciso.

Os **direitos de quarta geração** (ou dimensão) ainda estão em fase de construção teórica, tendo o objetivo de integrar o cidadão nas decisões políticas tomadas pelos entes governamentais, intensificando o grau de democracia. Podemos identificar como prerrogativas dessa dimensão os direitos à informação, à participação política, à democracia participação participativa, etc. São exemplos a participação política efetiva, a garantia de institutos da democracia representativa, a liberdade ampla de informação, a pluralidade de informação, o aprimoramento do regime democrático, a manipulação genética, a liberdade de mudança de sexo, etc.²⁶

Conclui Manoel Gonçalves Ferreira Filho que “*a primeira geração seria a dos direitos de **liberdade**, a segunda, dos direitos de **igualdade**, a terceira, assim, completaria o lema da Revolução Francesa: **liberdade, igualdade, fraternidade***”²⁷.

²⁶ AGRA, Walber de Moura. Manual de Direito Constitucional. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p.p. 142-3.

²⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. Direitos Humanos Fundamentais. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 57.

Celso Lafer classifica esses mesmos direitos em quatro gerações, dizendo que os direitos de terceira e quarta gerações transcendem a esfera dos indivíduos considerados em sua expressão singular e recaindo, exclusivamente, nos grupos primários e nas grandes formações sociais.²⁸

Os direitos e garantias fundamentais têm eficácia e aplicabilidade que dependem muito de seu enunciado, uma vez que a Constituição faz depender de legislação ulterior a aplicabilidade de algumas normas, sobretudo de direitos sociais. Em regra, as normas que consubstanciam os direitos fundamentais democráticos e individuais, que em geral só requerem uma abstenção estatal, são de eficácia e aplicabilidade imediata. Mas sua previsão e a constatada tendência ao reconhecimento de direitos coletivos de nada valeria se a Constituição, a par de prevê-los, não estabelecesse, igualmente, mecanismos aptos à tutela constitucional das liberdades, inclusive coletivas, ações conhecidas como garantias constitucionais, entre as quais o mandado de segurança, a ação popular, o direito de petição, o *habeas corpus*, o mandado de injunção e o *habeas data*.

Entre os direitos ditos coletivos que sobrevivem ao longo do texto constitucional, enumeramos, com José Afonso da Silva, alguns caracterizados “*como direitos sociais, como a liberdade de associação profissional e sindical (arts. 8.º e 37, VI), o direito de greve (arts. 9.º e 37, VII), o direito de participação de trabalhadores e empregadores nos colegiados de órgãos públicos (art. 10), a representação de empregados junto aos empregadores (art. 11), o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; ou caracterizados como instituto de democracia direta nos arts. 14, I, II e III, 27, § 4.º, 29, XIII, e 61, § 2.º; ou, ainda, como instituto de fiscalização financeira, no art. 31, § 3.º. Apenas as liberdades de reunião e associação (art. 5.º, XVI a XX), o direito de entidades associativas de representar seus filiados (art. 5.º, XXI) e os direitos de receber informações de interesse coletivo (art. 5.º, XXXIII) e de petição (art. 5.º, XXXIV, a), restaram subordinados à rubrica dos direitos coletivos. Alguns deles não são propriamente direitos coletivos, mas direitos individuais de expressão coletiva, como as liberdades de reunião e de associação*”.

²⁸ LAFER, Celso. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo: Companhia das Letras, 1988.