

**UNIVERSIDADE ESTADUAL PAULISTA “JÚLIO DE MESQUITA FILHO”
FACULDADE DE CIÊNCIAS HUMANAS E SOCIAIS**

GABRIEL FRIAS ARAÚJO

**DA REVOLUÇÃO À CONSTITUIÇÃO:
legalidade, legitimidade e os dilemas da constituinte na formação
do Estado Moderno Brasileiro em Vargas (1930-1934)**

FRANCA

2017

GABRIEL FRIAS ARAÚJO

**DA REVOLUÇÃO À CONSTITUIÇÃO:
legalidade, legitimidade e os dilemas da constituinte na formação
do Estado Moderno Brasileiro em Vargas (1930-1934)**

Dissertação apresentada à Faculdade de Ciências Humanas e Sociais da Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, como pré-requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito. Área de concentração: Sistemas normativos e Fundamentos da Cidadania.

Orientador: Prof. Dr. Carlos Eduardo de Abreu Boucault

FRANCA

2017

Araújo, Gabriel Frias.

Da revolução à Constituição: legalidade, legitimidade e os dilemas da constituinte na formação do Estado Moderno Brasileiro em Vargas (1930-1934) / Gabriel Frias Araújo. – Franca : [s.n.], 2017.

362 f.

Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade Estadual Paulista. Faculdade de Ciências Humanas e Sociais.

Orientador: Carlos Eduardo de Abreu Boucault.

1. Direito - História. 2. História constitucional. 3. Brasil - História - Governo provisório, 1930-1934. I. Título.

CDD – 340.981

GABRIEL FRIAS ARAÚJO

**DA REVOLUÇÃO À CONSTITUIÇÃO:
legalidade, legitimidade e os dilemas da constituinte na formação
do Estado Moderno Brasileiro em Vargas (1930-1934)**

Dissertação apresentada à Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, como pré-requisito para obtenção do título de Mestre em Direito. Área de concentração: Sistemas normativos e Fundamentos da Cidadania.

BANCA EXAMINADORA

Presidente: _____

Prof. Dr. Carlos Eduardo de Abreu Boucault

1o Examinador: _____

2o Examinador: _____

Franca, 15 de dezembro de 2017.

*À minha família,
antes de mais nada, e simplesmente, por tudo.*

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a minha família, prova do amor divino nas horas de dúvida e de dificuldade, certeza de segurança, conforto, acolhimento e amparo. Mas, especialmente a meus pais e a meu irmão (e mesmo a meu cachorro), devo ainda as desculpas pelas ligações não atendidas, pelas visitas adiadas e pela distância prolongada. No silêncio, na reclusão e na solidão do trabalho foi exatamente a certeza do amor e a amizade de vocês que me manteve firme e confiante.

Ao meu orientador, Prof. Carlos Eduardo de Abreu Boucault, agradeço a liberdade dada, a inspiração fornecida e a confiança em meu trabalho na condução dessa pesquisa. Agradeço pela orientação, pelas conversas e conselhos, mas sobretudo pela amizade que desenvolvemos e aprofundamos ao longo desses anos, e, estou certo, por muitos mais.

Às inúmeras pessoas que fizeram parte desses meus quase oito anos de trajetória unespiana desde a graduação, deixo minha lembrança carinhosa e minha gratidão, mas, de modo especial aos que participaram desses últimos e conturbados anos de mestrado.

Começo agradecendo aos funcionários da Pós-Graduação e de modo ainda mais especial e carinhoso ao amigo Valter Nailton, sempre prestativo e solícito no auxílio, mas, sobretudo, solidário na dificuldade e na injustiça. Às tantas vezes que me acalmou ou me desesperou, mas especialmente nas que me defendeu quando poucos o fizeram, meu muito obrigado.

Aos diversos professores que acompanharam essa trajetória, interlocutores acadêmicos ou extra-acadêmicos, parceiros de diálogos, colaborações, e auxílio: minha querida e eterna musa e amiga, Profa Riva de Freitas (e à querida Dani, amiga e parceira, pela sempre calorosa acolhida na ilha da magia); ao estimado Prof. Agnaldo Barbosa, grande modelo de pesquisador e docente; bem como diversos outros amigos docentes que me acompanharam : Genaro e Vânia, Felipe Narita, Alfredo, Gustavo Pedroso e tantos outros.

À incrível e amável equipe da Biblioteca da FCHS Campus de Franca, sem dúvida o mais agradável (e fresco) espaço de todo o campus, minha eterna lembrança, carinho e minha gratidão. Ali me senti sempre acolhido, especialmente nos dias quentes de refúgio climático. Encontrei um café quente para as tardes de sono e companhia para a prosa nos dias de preguiça e procrastinação. Encontrei, ao fim, não apenas um espaço agradável para estudar, mas um lugar repleto de amigos e confidentes, sempre dispostos a oferecer um sorriso ou um consolo, companheiros e testemunhas primeiras da evolução desse trabalho, suas dificuldades, alegrias e superações. Começo por agradecer à minha querida e estimada Odete, vulgarmente

chamada Laura, ou vice-versa. Em sua sala ou no balcão, contei sempre com uma amiga para todas as horas, para o auxílio na pesquisa, para uma dúvida nas referências ou para o apoio de que precisamos para continuar. Obrigado pela amizade, por toda a ajuda (até mesmo nas horas mais inoportunas) e especialmente pela companhia nessas intermináveis e incontáveis horas de claustro e recolhimento acadêmico. E ainda nesse longo capítulo da biblioteca e de seus corredores, deixo também meu agradecimento e carinho às amigas Núbia e Andréia, na companhia de quem tantas vezes apaguei as luzes e tranquei as portas dessa Biblioteca. E por fim, a todos os outros amigos ali fiz e que levarei na memória: Fernanda, Eliana, Márcia, bem como a todos os estagiários que sempre atenderam, a mim e a todos os outros, com extrema atenção e alegria. Se nas bibliotecas estão a alma das universidades, vocês todos, fazem dessa biblioteca, um cantinho ainda mais especial desse campus.

E no capítulo dos amigos, deixo meus agradecimentos às muitas pessoas que me antecederam ou me sucederam nessas longa e interminável genealogia unespiana, mas que, por alguma razão quis a vida que nos encontrássemos e que, por perto ou distante, me deram força e apoio nessa trajetória. Aos amigos de Francaforte, mais longevos camaradas que daqui recolhi, em especial ao amigo Denis pela parceria na boemia, e ao amigo Júlio pelo auxílio que sempre me prestou nas horas de aperto.

À querida amiga Ana Cristina, que mesmo na distância, sempre me orientou e me amparou com seus bons conselhos mas, sobretudo, com seu inestimável afeto e carinho. Obrigado pela solicitude e pela disponibilidade com que sempre esteve ao meu lado. Também, ao amigo Marcão, companheiro de luta de docência, alma bondosa e alegre, parceiro de longas horas de conversa, sempre solidário nos dilemas e problemas dessa vida. Aos amigos Ivan e Chay, pela recepção sempre calorosa e pelas diversas confraternizações ao redor da mesa. Aos amigos Ana Carolina, parceira de anos, Leonardo Agapito, Daiene Garcia e Geraldo Paes Leme na companhia de quem desfrutei de momentos de amizade, de loucura, e com quem aprendi as agruras da advocacia

E a todos os outros amigos, de diversas gerações, com quem dividi momentos diversos e que, hoje, de longe ou de perto fazem parte da minha memória mais longínqua ou mais recente: Miguel Notarangeli; Giuseppe Falco e Julia Bernardes; Virgínia Adami; Marina Ribeiro; Cassiana Hauer; Barbara Schneider; Gustavo Toniato, Mariana Becher, Stephanie Mazzari, Gabriela Herrera, Rubens Garey e tantos outros a quem peço perdão se eventualmente a memória temporariamente falhou.

Vocês, meus caros amigos, são parte fundamental da vida, orientação e socorro para

quando estamos longe do porto seguro, a quem nos seguramos na agitação cotidiana da vida, no marasmo ou nas tempestades do alto mar.

Aos meus alunos que, sem saber, me inspiraram a seguir adiante.

Por fim, minha profunda gratidão a essa instituição que me acolheu há quase uma década, dentro da qual embalei sonhos, tantas vezes me perdi e me frustrei, me desiludi e me encantei e (re)encontrei meus caminhos. Hoje rompo oficialmente os vínculos acadêmicos, mas não os laços afetivos e sentimentais que há tanto nos unem. Encerro essa etapa mais velho, mais seguro e mais confiante, na esperança de algum dia nos reconectarmos outra vez.

*Compreendo que te tenhas decidido por ele [...].
Ainda que não possa deixar de pensar que os males do Brasil
não se curam com um presidente da República,
por muito democrata e honesto que seja.
E tu bem sabes, melhor do que eu, que a democracia política
pode ser facilmente um continente sem conteúdo,
uma aparência com pouquíssima substância dentro*

José Saramago - Correspondência a Jorge Amado

*Provisoriamente não cantaremos o amor,
que se refugiou mais abaixo dos subterrâneos.
Cantaremos o medo, que esteriliza os abraços,
não cantaremos o ódio, porque este não existe,
existe apenas o medo, nosso pai e nosso companheiro,
o medo grande dos sertões, dos mares, dos desertos,
o medo dos soldados, o medo das mães, o medo das igrejas,
cantaremos o medo dos ditadores, o medo dos democratas,
cantaremos o medo da morte e o medo de depois da morte.
Depois morreremos de medo
e sobre nossos túmulos nascerão flores amarelas e medrosas.*

Carlos Drummond de Andrade - Congresso Internacional do Medo

ARAÚJO, Gabriel Frias. **Da revolução à constituição:** legalidade, legitimidade e os dilemas da constituinte na formação do Estado Moderno Brasileiro em Vargas (1930-1934). 2017. 362 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2017.

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo resgatar as discussões e debates em torno da Constituição de 1934, desde a Revolução de 1930, que marca a chegada de Getúlio Vargas ao poder até à convocação da Assembleia Nacional Constituinte de 1933. Partindo da análise da Revolução de 1930 e seus desdobramentos, busca-se compreender os desafios e etapas rumo à constitucionalização a partir da tensão entre legitimidade e legalidade e do resgate dessas categorias. Pretende-se, dessa forma, revelar e compreender o processo de legalização e montagem da ordem varguista, bem como as dificuldades enfrentadas na transição para um Estado Moderno e para nosso primeiro experimento democrático. Momento de crescente tensão, diversas polêmicas surgiram em torno da Assembleia Constituinte, envolvendo sua legitimidade, soberania e mesmo críticas à limitação do poder constituinte de 1933. Pretende-se, dessa forma, trabalhar alguns temas centrais que atravessam a questão do poder constituinte com vistas ao problema da legalidade e da legitimidade, bem como acompanhar a trajetória legal até a Constituição, analisando documentos, decretos, e debates parlamentares, chegando-se então a um panorama da situação pós-revolução e pré-constituinte do Governo Provisório, marcada por controvérsias e impasses, a qual confrontaremos com a visão de dois diferentes autores da época, Carl Schmitt e Hans Kelsen, que participa diretamente da questão por meio de um parecer encomendado pela comunidade jurídica brasileira. Recuperando esses dois importantes autores, buscaremos compreender suas diferentes perspectivas e soluções para o dilema da Constituinte de 1933, que culmina em uma mais significativas e importantes Constituições de nossa história recente, marco dos direitos sociais e da cidadania. Trata-se de um importante momento de nossa história política e constitucional, cujos desdobramentos iluminam nossas contradições e nos ajudam a entender as limitações de nosso estado de direito e de nossa democracia até os dias atuais.

Palavras-chave: legalidade. legitimidade. Getúlio Vargas. Assembleia Nacional Constituinte. Governo Provisório. Hans Kelsen

ARAÚJO, Gabriel Frias. **Da revolução à constituição:** legalidade, legitimidade e os dilemas da constituinte na formação do Estado Moderno Brasileiro em Vargas (1930-1934). 2017. 362 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Ciências Humanas e Sociais, Universidade Estadual Paulista “Júlio de Mesquita Filho”, Franca, 2017.

ABSTRACT

The present work aims to rescue the discussions and debates around the 1934 Constitution, since the 1930 Revolution, which marks the arrival of Getúlio Vargas to power, until the convocation of the National Constituent Assembly of 1933. Starting from the analysis of the Revolution of 1930 and its impacts, the research seeks to understand the challenges and stages towards the constitutionalization on the perspective of the tension between legitimacy and legality and the discussions of these categories. In this way, we intend to reveal and understand the process of legalization and construction of the Vargas regime, as well as the difficulties faced in the transition to a Modern State and our first democratic experiment. At a time of growing tension, several controversies arose around the Constituent Assembly, involving its legitimacy, sovereignty and even criticism to the limitation of the constituent power of 1933. The intention is to work with some central issues related to the question of the constituent power with regard to the problem of legality and legitimacy, following the legal trajectory up to the Constitution, analyzing documents, decrees, and parliamentary debates, in order to get picture of the post-revolution and pre-constitutional situation of the Provisional Government, marked by controversies and impasses, which we will confront with the vision of two different authors of the time, Carl Schmitt and Hans Kelsen, who participates directly in the controversy through an opinion commissioned by the Brazilian legal community. Recovering these two important authors, we will try to understand their different perspectives and solutions to the dilemma of the Constituent Assembly of 1933, that culminates in one of the most significant Constitutions of our recent history, a framework of social rights and citizenship. This is an important moment in our political and constitutional history, whose developments illuminate our contradictions and help us understand the limitations of our state of law and our democracy until the present times.

Keywords: legitimacy. legality. Getúlio Vargas. provisional government. National Constituent Assembly. Hans Kelsen.

LISTA DE SIGLAS

AIB	Ação Integralista Brasileira
AL	Aliança Liberal
ANC	Assembleia Nacional Constituinte
ANL	Aliança Nacional Libertadora
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
DIP	Departamento de Imprensa e Propaganda
LSN	Lei de Segurança Nacional

SUMÁRIO

PRÓLOGO	13
O poder da literatura: uma imagem do poder	13
INTRODUÇÃO: REVOLUÇÃO, MUDANÇA E AUTORITARISMO: ESTADO E PODER NOS ANOS VARGAS	22
A construção deste trabalho	39
CAPÍTULO 1 REVOLUÇÃO E LEGITIMAÇÃO	43
1.1 A Revolução de 1930: crise e ruptura da velha ordem?	47
1.2 Aliança Nacional e a legitimação do Governo Provisório	56
CAPÍTULO 2 OS CAMINHOS DA LEGITIMIDADE E DA LEGITIMAÇÃO	70
2.1 Uma breve evolução do conceito de legitimidade	73
2.2 Max Weber e as formas de dominação e legitimação	86
2.3 Hannah Arendt: crise da legitimidade e totalitarismo	99
CAPÍTULO 3 (INTERMEZZO) LEGITIMAÇÃO E LEGALIDADE: REVOLUÇÃO, CONSTITUCIONALIZAÇÃO E AS ORIGENS DA NOVA ORDEM	109
3.1 Considerações sobre o poder constituinte e a ordem revolucionária	109
CAPÍTULO 4 A COLOCAÇÃO DO PROBLEMA. OS CAMINHOS DA LEGALIDADE E O DILEMA DA CONSTITUINTE DE 1933: O PODER CONSTITUINTE ENTRE A ORIGINARIEDADE E A LIMITAÇÃO	128
4.1 Uma legalização progressiva	128
4.2 O Novo Código eleitoral: legalidade e direitos políticos	142
4.3 Apaziguando os ânimos e pacificando os caminhos da constitucionalização	145
4.4 A subcomissão do Itamarati e o Anteprojeto da Constituição	149
4.5 Os últimos passos rumo à Constituição	157

CAPÍTULO 5 PODER CONSTITUÍDO, LEGITIMIDADE E EFICÁCIA: A	
CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA ORDEM REVOLUCIONÁRIA....	171
5.1 Carl Schmitt: soberania, legitimidade e exceção	172
5.2 Um olhar a partir de Kelsen	184
5.3 A pirâmide e a esfinge: o parecer de Kelsen e a solução do impasse constituinte.....	196
CONSIDERAÇÕES FINAIS: CIDADANIA REGULADA E DEMOCRACIA	
(IM)POSSÍVEL? UMA DÉCADA DE	
AUTORITARISMO E DIREITOS.....	218
REFERÊNCIAS	238
ANEXOS	
ANEXO A - Decreto nº 19.459, de 6 de Dezembro de 1930	247
ANEXO B - Decreto nº 19.684, de 10 de Fevereiro de 1931	249
ANEXO C - Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932	252
ANEXO D - Decreto nº 21.402, de 14 de Maio de 1932.....	257
ANEXO E - Decreto nº 22.040, de 1º de Novembro de 1932.....	258
ANEXO F - Decreto nº 22.364, de 17 de Janeiro de 1933	260
ANEXO G - Decreto nº 22.621, de 5 de Abril de 1933	262
ANEXO H - Decreto nº 22.653, de 20 de Abril de 1933	265
ANEXO I - Decreto nº 22.696, de 11 de Maio de 1933	267
ANEXO J - Decreto nº 23.102, de 19 de Agosto de 1933.....	272
ANEXO K – Regimento Interno da Assembléia Nacional Constituinte.....	273
ANEXO L – 1ª Sessão preparatória, em 10 de Novembro de 1933	295
ANEXO M – 4ª Sessão preparatória, em 13 de Novembro de 1933.....	300
ANEXO N – 1ª Sessão, em 16 de Novembro de 1933	304
ANEXO O – 2ª Sessão, em 17 de Novembro de 1933	323
ANEXO P – Hans Kelsen – Parecer a Getúlio Vargas	333
ANEXO Q – 4ª Sessão, em 20 de Novembro de 1933	338

PRÓLOGO

O poder da literatura: uma imagem do poder

Na obra *Cem anos de solidão*, o escritor colombiano Gabriel Garcia Márquez deixa-nos alguns testemunhos e observações que nos servem como uma porta de entrada para o tema deste trabalho. Por que começar falando de Literatura? Talvez porque ela, distante da frieza tão típica da ciência jurídica ou da descrição histórica, traga-nos um olhar mais humano, sobretudo quando percorremos temas que expõe o que de mais insensível e frio pode haver no mundo: as questões do Estado e os dilemas do poder, a violência, o conflito e o Estado de Exceção.

De fato, não se ocupa a literatura de recolher com veracidade os fatos e dados, de capturar a fiel fotografia da realidade, mas pode, exatamente por isso, lançar sua luz cálida sobre os fenômenos e com isso revelar as profundezas da alma e dos feitos humanos. E é essa ternura que transborda da obra de Gabriel Garcia, sobretudo ao olhar para seu continente, para nosso continente, marcado por mazelas e desventuras. Em momentos de profunda crise e incerteza, tão abundantes na nossa história de nossos povos, a literatura nos oferece sempre um pequeno clarão de luz, de sensibilidade e, em certa medida, até mesmo de esperança, um olhar sobre o homem e sobre a humanidade. É assim com Neruda, Borges, Machado de Assis, Garcia Márquez e tantos outros que se propuseram e ousaram desbravar nesse mundo, aparentemente tão hostil, os caminhos da literatura. Por mais que se questione a velha máxima segundo a qual a vida imita a arte, algumas vezes, se não encontramos nas páginas dos livros vaticínios e profecias sobre nosso sempre tão incerto futuro, temos a impressão, parafraseando o título de outro dos romances do autor colombiano, de vivermos uma espécie de crônica de uma tragédia anunciada.

Em seu discurso ao Nobel em 1982, o autor relembra perante a Academia Sueca de Letras os muitos percalços de um continente marcado pela solidão, pela esperança, pelo delírio, mas, sobretudo, pela vida. Um mundo de homens que deliraram com a promessa da riqueza e com a ambição, que sonharam com o progresso e o desenvolvimento, mas que sempre se perdiam em seus descaminhos. Um continente que não teve, em toda sua existência, um só instante sossego, que viu, apenas em um século, ditaduras sangrentas, golpes de Estado, guerras civis, revoluções e intermináveis lutas. É desse lugar que nos fala Garcia Márquez, e os reflexos desse mundo contaminam sua literatura. Por isso conta-nos dessa terra fantástica e "exótica" chamada América Latina, "[...] essa pátria imensa de homens

alucinados e mulheres históricas, cuja tenacidade se confunde com a lenda."¹ Mas se essa realidade desaforada atrai a atenção do mundo, o interesse e a curiosidade parecem indiferentes aos esforços e reais histórias desses homens que tiveram que enfrentar o desafio de tornar suas vidas e sua terra acreditáveis. Este é, para o autor, o nó da nossa solidão.

Pois se estas dificuldades nos deixam - nós, que somos da sua essência - atordoados, não é difícil entender que os talentos racionais deste lado do mundo, extasiados na contemplação de suas próprias culturas, tenham ficado sem um método válido para nos interpretar. É compreensível que insistam em nos medir com a mesma vara com que se medem, sem recordar que os estragos da vida não são iguais para todos, e que a busca da identidade própria é tão árdua e sangrenta para nós como foi para eles. A interpretação da nossa realidade a partir de esquemas alheios só contribui para tornar-nos cada vez mais desconhecidos, cada vez menos livres, cada vez mais solitários. Talvez a Europa venerável fosse mais compreensiva se tratasse de nos ver em seu próprio passado.²

Para pensar nosso mundo precisamos, antes de tudo, estarmos atentos às especificidades que nos caracterizam e nos rodeiam. Não se trata de advogar o absoluto particularismo ou relativismo de nossa realidade, tantas vezes evocados entre nós para justificar o absurdo, o excesso e o arbítrio, mas sim, de estarmos atentos às dificuldades de lidarmos com a transposição, muitas vezes automática e acrítica, de teorias que nos expliquem ou nos definam. É preciso que nos pensemos e nos olhemos também de dentro.

Nesse sentido, pode-se pensar que uma das melhores representações desse mundo esteja mesmo em *Cem anos de solidão*. Gabriel Garcia Márquez nos oferece talvez um dos retratos mais fiéis, inspiradores e poéticos da nossa tragédia, reencenada em uma Macondo imaginada, perdida ou escondida entre a fantasia e a realidade, o delírio e o sonho, numa descrição de um realismo que transita do fantástico ao sublime, sem perder sua força e seus vínculos com o real. Conta-nos a história de uma estirpe cuja fortuna se confunde com os destinos da própria cidade, entre gerações de Buendías que se repetem e se misturam a uma série de eventos inusitados e fantásticos. Não se trata apenas da fatalidade de uma linhagem de loucos, mas, em certa medida, das inquietações de cada um de nós nesse mundo. Nos nomes que se repetem vemos reviverem não apenas memórias passadas como também a sina de uma gente cuja história, espantava-se Úrsula, parecia destinada a se repetir eternamente. Uma sina inescapável, como se a História não fosse mais que uma infundável repetição insuperável de eventos a despeito das implacáveis tentativas dos homens de escreverem seu

¹ GARCIA MÁRQUEZ, Gabriel. A Solidão na América Latina. In: _____. **Cem anos de solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010. p. 8.

² Ibid., p. 110.

próprio destino. Guerras, amores, paixões, revoltas e solidão, tudo parece inscrito nesse inexorável regime de tempo circular, ao mesmo tempo estático e móvel. "É como se o mundo estivesse dando voltas", dizia Úrsula.

Dentre as várias questões tratadas na obra desse grande autor, um de seus temas, sem dúvida, mais importantes, para não dizer prediletos, já que também presente em muitos outros de seus livros, sobretudo em *O outono do patriarca*, diz respeito ao poder e suas contradições. Certa vez, dizia o autor em uma de suas conversas com o escritor, também colombiano, Plínio Apuleyo Mendoza, reunidas em *Cheiro de Goiaba*, que "[...] o poder absoluto é a realização mais alta e mais completa do ser humano, e por isso resume ao mesmo tempo toda a sua grandeza e toda a sua miséria."³ E o poder, sem dúvida alguma, e a constante luta, fazem parte do passado desse continente de uma forma muito particular, muitas vezes quase próxima a um romance de realismo fantástico.

De todos inúmeros personagens do livro, é Aurelino Buendía quem melhor traduz a imagem que o autor faz do poder, de seus encantos, sua solidão e suas contradições. Com o país à beira de uma rebelião dos liberais, Aureliano, ainda jovem, idealista e ingênuo, vivendo em meio a uma "aldeia onde não existiam paixões políticas"⁴, revolta-se com a flagrante fraude às urnas feita pelo seu próprio sogro, um agente da lei e ferrenho defensor do regime conservador. Mais espanto do que o desprezo pelos votos e o resultado fraudado, que dava a vitória, como de costume, aos conservadores, espantou-o mesmo o confisco de todas as armas de fogo e até mesmo das facas de cozinha durante as eleições, levadas como prova de uma fictícia rebelião. A guerra era iminente e os liberais preparavam-se para irem à luta. Aureliano, cada vez mais revoltado e convencido pelos amigos, também "contaminados pela febre liberal", anuncia: "[...] se eu tivesse de ser alguma coisa, seria liberal - disse -, porque os conservadores são uns safados."⁵

Quando a guerra finalmente começa, três meses depois de uma lei marcial, Aureliano, em uma operação altamente arriscada, toma a cidade e junta-se aos revoltosos. O Coronel Aureliano Buendía, torna-se então um dos líderes do movimento, promove dezenas de rebeliões armadas pelo país, sobrevive a emboscadas, escapa de pelotões de fuzilamento, chega a ser comandante geral das forças revolucionárias e um dos guerreiros mais temidos

³ NEPOMUCENO, Eric. Gabriel Garcia Márquez: duas anotações para um perfil. In: GARCIA MÁRQUEZ, Gabriel. **Cem anos de solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record: 2010, p. 30.

⁴ GARCIA MÁRQUEZ, Gabriel. **Cem anos de solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010. p. 137.

⁵ Ibid. p. 138.

pelo governo.⁶ No entanto, mesmo toda sua bravura e revolta não lhe impedem de deparar-se, mais tarde, com o vazio da guerra, da revolução e do poder. Quando o conflito já se arrastava por anos, o Coronel começa a suspeitar dos reais rumos do movimento. Queixava-se aos oficiais que estavam perdendo o tempo, enquanto "[...] os sacanas do partido estiverem mendigando um assento no congresso." E nas vigílias em sua rede, "[...] evocava a imagem dos advogados vestidos de negro que abandonavam o palácio presidencial no gelo da madrugada com as golas dos sobretudos levantadas até as orelhas, [...] cochichando, refugiando-se nos botequins lúgubres do amanhecer."⁷ Não tarda, a luta por um ideal, torna-se apenas a luta pelo poder, a disputa por cargos e a revolução perde-se entre solilóquios noturnos reservados e duelos de advogados perdidos entre delírios hermenêuticos e chicanas jurídicas "que pareciam coisa de magia"⁸. Entre o fluxo histórico e a narrativa literária, o discurso jurídico parece adquirir uma vida e existência próprias, indiferente ao mundo que o cerca. E essa é a armadilha que o Direito tantas vezes nos coloca. Certa vez, em uma conversa com seu amigo, também coronel, Gerineldo Márquez, pergunta Aureliano:

- Diga uma coisa, compadre: por que você está nessa luta?
 - Por que haveria de ser, compadre? - respondeu o coronel Gerineldo Márquez. - Pelo grande partido liberal.
 - Feliz de você que sabe - respondeu o coronel Aureliano Buendía. - Eu, cá do meu lado, só agora percebo que estou lutando por orgulho.
 - Isso é mau - disse o coronel Gerineldo Márquez.
- O coronel Aureliano Buendía achou graça nessa preocupação. "Naturalmente", disse. "Mas seja como for, é melhor isso do que não saber por que se luta". Olhou-o nos olhos, e acrescentou sorrindo:
- Ou lutar, como você, por uma coisa que não significa nada para ninguém.⁹

⁶ "O coronel Aureliano Buendía promoveu trinta e duas rebeliões armadas e perdeu todas. Teve dezessete filhos varões de dezessete mulheres diferentes, que foram exterminados um atrás do outro numa mesma noite, antes que o mais velho fizesse trinta e cinco anos. Escapou de catorze atentados, setentas e três emboscadas e de um pelotão de fuzilamento. Sobreviveu a uma dose de estricnina no café que teria sido suficiente para matar um cavalo. Recusou a Ordem do Mérito outorgada pelo presidente da república. Chegou a ser comandante geral das forças revolucionárias, com jurisdição e mando de uma fronteira a outra, e o homem mais temido pelo governo, mas jamais permitiu que fizessem uma fotografia sua. Declinou da pensão vitalícia que lhe ofereceram depois da guerra e até a velhice viveu dos peixinhos de ouro que fabricava em sua oficina de Macondo. Embora tenha lutado sempre à frente de seus homens, o único ferimento que sofreu foi feito por ele mesmo depois de assinar a capitulação de Nerlândia, que pôs fim a quase vinte anos de guerras civis. Disparou um tiro de pistola no próprio peito e o projétil saiu pelas costas sem atingir nenhum órgão vital. A única coisa que ficou disso tudo foi uma rua com seu nome em Macondo. E ainda assim, de acordo com o que declarou poucos anos antes de morrer velho, não esperava nem isso na madrugada em que foi se unir, com seus vinte e um homens, às forças do general Victorio Medina". GARCIA MÁRQUEZ, Gabriel. *A solidão na América Latina*. In: _____. **Cem anos de Solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010. p. 144.

⁷ *Ibid.*, p. 173-174.

⁸ *Ibid.*, p. 335.

⁹ *Ibid.*, p. 175.

Entre as idas e vindas da revolução, os progressos da rebelião, o turbilhão de notícias contraditórias sobre a guerra e os rumores de um armistício que desagradavam o Coronel, Aureliano Buendía chega a ser dado como morto. Capturado, escapa ao fuzilamento e é dado como desaparecido. A notícia de que ele havia voltado não era confirmada pelo regime, que negava o estado de guerra até que convocou uma corte marcial em que se condenou o Coronel à morte. O próprio Aureliano, endurecido pela guerra e seduzido pelas armadilhas da glória e do poder, vê aos poucos esvaírem-se seus ideais. Do antigo líder revolucionário havia sobrado muito pouco e agora, não era mais que uma figura autoritária, insensível, quase tirânica. Quando retoma Macondo, com mil homens bem armados, captura o General José Raquel Moncada, ex-companheiro de partidas de xadrez do Coronel e comandante conservador de Macondo, enquanto tentava fugir da cidade. Antes de sair, o General havia deixado uma carta ao ex-amigo na qual lhe "recordava os propósitos comuns de humanizar a guerra e desejava-lhe uma vitória definitiva contra a corrupção dos militares e as ambições dos políticos dos dois partidos"¹⁰. Depois de ter sido condenado ao fuzilamento, e enquanto esperava o cumprimento de sua sentença, Aureliano e José Raquel encontram-se no cárcere, onde têm um interessante diálogo.

- Lembre-se, compadre - disse ele -, que você não será fuzilado por mim, mas pela revolução.

O general Moncada nem sequer se levantou do catre ao vê-lo entrar.

- Vá à merda, compadre - replicou.

[...]

- Você sabe melhor que eu - disse - que todo conselho de guerra é uma farsa, e que na verdade você tem que pagar pelos crimes de outros, porque desta vez vamos ganhar a guerra a qualquer preço. Você, no meu lugar, não teria feito a mesma coisa?

O general Moncada levantou-se para limpar os grossos óculos de armação de tartaruga nas fraldas da camisa. "Provavelmente", disse. "Mas o que me preocupa não é que você me fuzile, porque afinal de contas, para gente como a gente isto é morte natural". Pôs os óculos na cama e tirou o relógio de corrente. "O que me preocupa - continuou - é que de tanto odiar os militares, de tanto pensar neles, você acabou sendo igual a eles. E não existe um só ideal na vida que mereça tanta abjeção." Tirou a aliança e a medalha da Virgem dos Remédios e as colocou ao lado dos óculos e do relógio.

- Do jeito que a coisa anda - concluiu - você não apenas será o ditador mais despótico e sanguinário da nossa história, como vai acabar fuzilando minha comadre Úrsula, tratando de apaziguar a própria consciência.

A conversa deixou em Aureliano um eco profundo e uma certeza do vazio, já então suspeitado, da guerra. Revolta-se com as concessões e os recuos das reformas que àquela

¹⁰ GARCIA MÁRQUEZ, Gabriel. **Cem anos de solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010. p. 195.

altura os liberais negociavam com os conservadores e questiona: "Quer dizer [...] que só estamos lutando pelo poder?"¹¹. Foi quando se viu à beira de mandar executar seu mais próximo e fiel amigo, que pôde então dar-se conta de seu real estado de perdição, da miséria do poder e da glória. Antes da execução, Aureliano adentra a cela onde estava preso Gerineldo para soltar o amigo e pedir sua ajuda: "Ponha os sapatos e me ajude a acabar com essa guerra de merda."¹² Quando se propôs, no entanto, a finalmente acabar com aquele conflito sem propósito, Aureliano "não imaginava que era mais fácil começar uma guerra do que terminá-la."¹³

Precisou de quase um ano de rigor sangüinário para forçar o governo a propor condições de paz favoráveis aos rebeldes, e outro ano para persuadir seus partidários da conveniência de aceitá-las. Chegou a extremos inconcebíveis de crueldade para sufocar as rebeliões de seus próprios oficiais, que resistiam a barganhar a vitória, e acabou se apoiando em forças inimigas para submetê-los.

Nunca foi melhor guerreiro do que naqueles momentos. A certeza de que enfim lutava pela própria libertação, e não por ideais abstratos, por lemas que os políticos podiam virar do direito e do avesso de acordo com as circunstâncias, infundiu nele um entusiasmo ensandecido.

No dia em que finalmente assina, desiludido, um termo de paz que nunca quis assinar, tenta, em vão, se matar. Termina seus dias enclausurado em sua oficina imerso no círculo vicioso da fabricação de peixinhos de ouro. Recusa o poder, a glória e as muitas condecorações. Recluso, a salvo de uma Macondo que delirava numa onda de prosperidade e progresso proporcionada pela chegada dos americanos e de uma companhia bananeira, recusava-se a discutir política e a falar daquele governo que, para ele, não passava de um regime de coitados. Morreu na mais absoluta solidão, na velhice. Velhice que, para essa espécie de Dom Quixote de García Márquez, nada mais era do que "[...] que um pacto honrado com a solidão."¹⁴

Mais do que um dos personagens centrais da obra, a história desse herói de causas perdidas, de alguma forma, se conecta e se aproxima do espírito da América Latina, repleta de revoluções, golpes e contragolpes, muitas vezes, sem nexos e sem sentido. No perfil quase quixotesco do coronel Aureliano Buendía, García Márquez tenta revelar um pouco de nossa identidade, por meio de um recurso que permite conectar o micromundo mágico das histórias

¹¹ GARCIA MÁRQUEZ, Gabriel. **Cem anos de solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010. p. 207.

¹² *Ibid.*, p. 208.

¹³ *Ibid.*, p. 209.

¹⁴ *Ibid.*, p. 238

ancestrais ao histórico, o fantástico ao real, explorando uma das mais nobres experiências que a literatura nos proporciona: o deleite da realidade interior com a exterior. Acima de tudo, sua obra busca estabelecer a conexão do espírito de nosso ser com a própria realidade política e econômica desse continente tão contraditório e solitário.

O que significa, então, pensar a realidade americana e experiência de nossos povos? Definir nossa identidade não é apenas um problema da literatura colombiana, uma questão histórica ou uma preocupação da sociologia. Tal questão, também contamina e ocupa nossa literatura brasileira, na qual encontramos diversos autores que buscaram, de uma forma muito própria, representar a experiência de nosso povo e de nossa pátria, traduzir a angústia, a inquietação e a dor de nossa condição, o peso de nosso legado e as contradições do nosso mundo, aparentemente preso a um destino entre a conservação e a resistência. É assim com denúncia de Euclides da Cunha nos *Sertões*, na tensão política e na revolta das confissões e angústias de Graciliano Ramos em suas *Memórias do Cárcere*, ou com Drummond e sua *Rosa do Povo*, onde vemos o reflexo de uma época sombria da nossa história, o retrato de um tempo, no Brasil e no mundo, marcado por guerras, dores, violência e autoritarismo. Do sul do nosso país, de onde nos vem o personagem central deste trabalho, temos ainda a obra magna de Érico Veríssimo, que em seu *O tempo e o vento*, traz, na luta política e pessoal de duas famílias unidas por uma mesma sina, um relato da formação de um povo e de uma tradição, dos vínculos da terra, da honra e das armadilhas do tempo. Na epígrafe de sua obra, a referência clássica ao *Eclesiastes*, anunciado quase em tom de uma profecia de Úrsula Buendía:

Nasce o sol e põe-se o sol, e volta ao seu lugar onde nasceu. O vento vai para o sul e faz seu giro para o norte. Continuamente vai girando o vento e volta a fazer os seus circuitos. Uma geração vai, outra geração vem, porém a terra para sempre permanece (Eclesiastes-1,4,5,6).¹⁵

Pois a marca dos Buendía é também, e de alguma forma, nossa marca, a marca de um povo, de uma terra, a marca de nossa identidade. E nossa identidade, tão particular, contamina, inevitável e irremediavelmente nosso Direito e nosso discurso jurídico. Desse mesmo sul longínquo e fantástico de que nos fala Veríssimo, nos virá um personagem, desta vez não literário, que se converterá num dos homens mais importantes e emblemáticos de nossa nação, capaz de alterar os rumos de nosso Estado e de nossa história: Getúlio Vargas. Os anos Vargas, traduzem, não apenas um esforço de mudança e modernização do Estado e

¹⁵ VERÍSSIMO, Érico. *O tempo e o vento*. 3. ed. Rio de Janeiro: Globo, 1962. v. 1. t. 1.

da sociedade brasileira, mas, sobretudo, uma preocupação com a identidade. A delimitação e definição do que seja a identidade nacional brasileira, já estava, sem dúvida, entre uma das questões centrais do governo Vargas, logo após da Revolução de 1930, quando assumiu chefia do Governo Provisório, e se intensificaria especialmente nos anos seguintes ao golpe de novembro de 1937. Assim, a discussão sobre a particularidade brasileira, a identidade nacional e os modelos jurídicos da época será uma das grandes tônicas do período que aqui nos propomos a pensar. Longe de uma lenda ou um mito histórico, como tantas vezes foi lido, Vargas, e sobretudo, o seu legado, é marcado por contradições e particularidades para as quais a literatura e o realismo fantástico, infelizmente e, ao menos por enquanto, ainda não nos oferecem respostas.

Assim, o objetivo dessa singela ponte que aqui se pretende estabelecer entre a Literatura e o Direito, a qual tentaremos construir também em outros momentos deste trabalho, acima de tudo, pretende ser uma oportunidade de oferecer um outro olhar, para além de elaborações teóricas, uma tentativa de reconectar o Direito, já de partida, com a dimensão mais humana e profunda dos fenômenos que as teorias e formas jurídicas buscam descrever e das experiências humanas que tentam sintetizar. Enfim, quer-se, com isso, recuperar ao Direito uma dimensão de humanidade e sensibilidade, tantas vezes negada, e que a literatura tão bem é capaz de traduzir.

Nesse sentido, vemos na obra de Gabriel Garcia Márquez talvez uma das melhores oportunidades de abertura a esse diálogo, sobretudo se olharmos *Cem anos de solidão* e sua leitura sobre o poder. Mais que um fenômeno jurídico, trata-se de uma das mais profundas e complexas questões humanas, repleta de paixões e contradições, para a qual o autor oferece uma visão e uma leitura singulares.

Mais do que isso, essas obras parecem, ainda, questionar-nos sobre própria capacidade ou possibilidade de alterarmos nosso destino, de lutarmos contra as invencíveis e desproporcionais forças da conservação, da desigualdade e da opressão. Pois esse é o sonho e a promessa que tantas vezes nos foi negada. Esse é também o sonho de muitos dos personagens de Garcia Márquez, Graciliano e Veríssimo, e, mais ainda, sua perdição. Seria o fracasso maior que o sonho? Seria mesmo nossa história uma sina insuperável, um eterno andar em círculos? Quando olhamos para os descaminhos e atropelos do poder, para nossas lutas, derrotas e nossas revoluções, quando pensamos nos tortuosos e vacilantes caminhos de nossos Estados e nossas Democracias, talvez tenhamos a impressão de que o agouro de Úrsula, a trajetória de Aureliano e o destino de Macondo sejam mesmo a marca última de nossa existência. Como compreender, então, tais ocorrências para além das páginas da

literatura e do conforto dos romances? Poderá o Direito olhar indiferente a elas? Nesse enredo histórico, que tantas vezes se assemelha a uma narrativa de realismo fantástico, o que terá o Direito a dizer? Direito, Estado, poder e luta são palavras cujos significados muitas vezes se confundem e se complementam. Assim, nessa teia de complexas relações, enfim, qual a faceta do poder pode o Direito nos revelar?

INTRODUÇÃO: REVOLUÇÃO, MUDANÇA E AUTORITARISMO: ESTADO E PODER NOS ANOS VARGAS

[...]
*Pelo Brasil inteiro há tiros, granadas,
 literatura explosiva de boletins,
 mulheres carinhosas cosendo fardas
 com bolsos onde estudantes guardarão retratos
 das respectivas, longínquas namoradas,
 homens preparando discursos,
 outros, solertes, captando rádios,
 minando pontes,
 outros (são governadores) dando o fora,
 pedidos de comissionamento
 por atos de bravura,
 ordens do dia,
 "o inimigo (?) retirou-se em fuga precipitada,
 deixando abundante material bélico,
 cinco mortos e vinte feridos..."
 Um novo, claro Brasil
 surge, indeciso, da pólvora.
 Meu Deus, tomai conta de nós.*

(Carlos Drummond de Andrade - *Outubro 1930*)

Em fins 1994, Fernando Henrique Cardoso, já vitorioso nas eleições mas ainda não empossado na presidência, discursava em sua última sessão no Senado Federal sobre a necessidade de pôr um fim à Era Vargas. Pregava a necessidade de acertar as contas com o passado e promover um futuro de modernização e desenvolvimento sem as amarras de um "modelo de desenvolvimento autárquico e ao seu Estado intervencionista"¹⁶ imposto ao Brasil pelo governo de Getúlio Vargas. Defendia a reforma das leis trabalhistas, a política de privatizações dentre tantas outras medidas, realizadas com maior ou menos intensidade ao longo de seu governo. A modernização seria a tônica de seu governo e o legado de Vargas, quase às portas do século XXI, um fantasma a ser exorcizado. Era preciso enterrar Vargas.

Nos anos seguintes assistiríamos ainda a uma reapropriação da imagem e do imaginário de Vargas com os governos Luis Inácio Lula da Silva e, recentemente, em mais uma de nossas muitas rupturas constitucionais e inflexões políticas, à retomada de um discurso modernizador pautado na revisão ou mesmo na destruição do legado de Vargas quase um século depois de sua chegada ao poder.

¹⁶ CARDOSO, Fernando Henrique. **Discurso de despedida do Senado Federal**: filosofia e diretrizes de governo. Brasília, DF: Presidência da República, Secretaria de Comunicação Social, 1995. p. 10. Disponível em: <<http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/publicacoes-oficiais/catalogo/fhc/discurso-de-despedida-do-senado-federal-1994>>. Acesso em: 2 out. 2017.

Discutir ainda hoje a modernização de nosso Estado brasileiro significa, de alguma forma esbarrar no legado de Getúlio Vargas, para retomá-lo ou destruí-lo, como se fosse um eterno retorno, inescapável a qualquer governante. Isso se explica sobretudo pelo fato de que nele repousam os pilares e os fundamentos do Estado que nos chega até os dias de hoje. Apesar das muitas polêmicas que seu nome ainda alimenta, um consenso na historiografia, na sociologia e nas demais análises, é o de que Vargas é o responsável pela modernização do Estado brasileiro e se sua retomada ainda é comum, isso não se deve à atemporalidade de sua criação mas ao fato de que talvez, ainda hoje, não tenhamos experimentado nenhum outro projeto tão ambicioso e tão duradouro, ainda que muitas das etapas por ele lançadas não foram sequer concluídas. Vargas é, desse modo, o pai de nosso recente e incompleto Estado moderno.

O presente trabalho pretende recuperar e analisar um dos períodos mais importantes da história brasileira: os anos Vargas. Trata-se de um momento de intensa disputa pelo poder, marcado por ardentes e agudas lutas políticas que, não raro, resvalaram na violência, no combate aberto e na exceção. Da mesma forma, nunca antes em um período da história brasileira, a palavra revolução foi empregada por tantas vezes e com tanta intensidade em um espaço tão curto de tempo.

Poucos períodos na História do Brasil produziram desdobramentos tão duradouros, importantes e ambivalentes como os 15 anos em que Vargas esteve à frente do país, isso sem considerar ainda, é claro, sua segunda passagem pela presidência, da qual não nos ocuparemos nessa pesquisa. Trabalhar com o período implica não somente em reconhecer sua importância política, socioeconômica e cultural mas, acima de tudo, abordar as múltiplas faces e questões que marcam o período¹⁷. Como observa Bercovici:

A etapa decisiva de constituição do Estado brasileiro ocorre a partir da Revolução de 1930. As tarefas a serem enfrentadas eram inúmeras: a centralização e unificação do poder estatal, a "*estatização das relações sociais*", quando vários setores da sociedade passaram a buscar o Estado como *locus* privilegiado para garantir e ampliar seus interesses, a intervenção econômica minimamente planejada, a construção de um aparelho burocrático-administrativo etc. O destaque deve ser dado à simultaneidade de questões colocadas em um curto espaço de tempo para o Estado brasileiro, ligadas à construção de um Estado nacional e de um Estado intervencionista com estruturas típicas do capitalismo avançado. E

¹⁷ GOMES, Ângela Maria de Castro. Estado Novo: ambiguidades e heranças do autoritarismo no Brasil. In: ROLLEMBERG, Denise; QUADRAT, Samantha (Org.). **A construção social dos regimes autoritários: Brasil e América Latina**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010. v. 1. p. 37.

esta simultaneidade explica, historicamente, muitos avanços e continuidades na estrutura estatal brasileira.¹⁸

A importância do Estado Novo não é apenas política ou socioeconômica, mas jurídica e institucional, desvelando, também nesse aspecto, importantes permanências. Os anos do governo Vargas estão inseridos dentro de um projeto de modernização do Estado Brasileiro, inclusive em suas estruturas, projeto esse que assume um sentido quase civilizatório. Contudo, a despeito dos esforços, tal modernização pode-se dizer, está marcada por uma série de contradições, uma vez que não consegue romper integralmente com certos resquícios do atraso crônico de nossa sociedade e de nossas instituições, enfim, de nosso Estado patrimonialista. Conduzido por uma nova elite governante, o país passaria por um período de intensas reformas, contudo, ao mesmo tempo, a preocupação com a preservação e manutenção da ordem, em um momento de crise e de mudanças, produziria efeitos e medidas bastante drásticas.

Nesse sentido, retomando a análise clássica do historiador e cientista político Luis Felipe de Alencastro, a ideologia do progresso na ordem é uma marca constante de nosso processo modernizador. Partindo da análise das origens do Estado Brasileiro, Alencastro denunciava já ali, a presença de uma "ideologia civilizadora" entre as elites brasileiras e mesmo por detrás das instituições a qual atribuiria às classes dominantes a missão histórica de civilizar o país e a população brasileira. Tal ideologia preconizava ainda um modelo de modernização pautado na preservação da ordem, mas especialmente, no controle e contenção do elemento popular da participação política, que era assumida por uma elite condutora, a única detentora de “[...] uma prática histórica suficientemente densa para captar a utilidade e o sentido da existência do Estado brasileiro [...]”¹⁹ Alencastro percorre ainda, nesse mesmo texto outros temas correlatos como a questão da política conservadora, da centralização e do fortalecimento da burocracia estatal que preconizam uma política de conciliação entre os diversos interesses locais. “Graças a esta função específica e intransferível o poder central afirma sua preeminência sobre as regiões [...]”²⁰, por meio de um acordo que submetiam à tutela do poder central o controle e a resolução das diferenças locais. Surge assim uma das questões centrais do texto:

¹⁸ BERCOVICI, Gilberto. Tentativa de instituição da democracia de massas no Brasil: instabilidade constitucional e direitos sociais na Era Vargas (1930-1964). In: SEELANDER, Airton Cerqueira; FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). **História do direito em perspectiva: do Antigo Regime à Modernidade**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 376.

¹⁹ ALENCASTRO, Luiz Felipe de. O fardo dos bacharéis. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 9, p. 70, 1987.

²⁰ *Ibid.*, p. 69.

Esse esfarelamento da pressão popular favorece a emergência de uma *intelligentsia* empenhada em transformar a sociedade através do aparelho estatal, por cima das instâncias eletivas. Esboçam-se aqui os traços históricos originais que marcam o autoritarismo brasileiro: a prática de um jogo parlamentar restrito que permite a conciliação das elites, excluindo as camadas populares dos centros de decisão, e a existência no seio da administração pública de uma corrente que preconiza a modernização do país pela via autoritária.²¹

Claro que não se pode estabelecer um paralelo absoluto com a análise que aqui desenvolveremos, contudo, as observações de Alencastro, direcionadas muito mais ao século XIX, pode-se dizer, transpõem a barreira temporal e nos alcançam, de algum modo, no período que aqui estudaremos. A experiência da República Velha, após um século de intensa centralização política no período imperial, seria violentamente criticada pelos revolucionários de 1930 por haver levado o Brasil a uma descentralização sem precedentes. O enfraquecimento do Estado, aparelhado pelas oligarquias, torna-o um espaço de intensa disputa interna resultando em constata fragmentação e instabilidade política. Será, sobretudo, contra essa "desordem liberal" que o projeto de 1930 irá se rebelar. Contudo, a resposta oferecida pelo grupo dominante pós-revolução não se distancia muito da resposta que, um século antes, Alencastro nos mostrava. Dessa forma, algumas permanências podem ser observadas, tais como a criação de um novo discurso modernizador/civilizatório, a opção pela centralização política e pelo fortalecimento da burocracia como forma de resposta às disputas locais e a busca por um discurso conciliatório capaz de conter ou atenuar a pressão exercida por diversos setores da sociedade, elites, oligarquias, operários e trabalhadores. Nesse aspecto, inclusive, no que tange à questão do elemento popular, algumas diferenças se mostram mais nítidas, na medida em que os anos Vargas, de modo particular, demonstram uma tentativa de incorporação dessas camadas ao seio do Estado. O Estado torna-se a principal força civilizatória e modernizadora do país, porém, esse processo muitas vezes se faz à revelia dos mecanismos de participação e dos instrumentos tradicionais da Democracia Liberal. Essa é, sem dúvida, uma das marcas distintivas do período em questão. O projeto modernizador varguista, dessa forma, pode ser encarado como um projeto de modernização conservadora, ou, como nos diz o sociólogo Jessé Souza, uma modernização seletiva, o qual recorrerá, não raras vezes à violência e ao autoritarismo, variáveis antigas da nossa vida política, já apontados pelo diagnóstico de Alencastro. A ideia de modernização seletiva

²¹ ALENCASTRO, Luiz Felipe de. O fardo dos bacharéis. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 9, p. 70, 1987.

defendida por Jessé Souza²² remonta a um importante conceito formulado pelo cientista político Wanderley Guilherme dos Santos, qual seja, a *cidadania regulada*.

Por cidadania regulada entendo o conceito de cidadania cujas raízes se encontram, não em um código de valores políticos, mas um sistema de estratificação, e que, ademais, tal sistema de estratificação ocupacional é definido por norma legal. Em outras palavras, são cidadãos todos aqueles membros da comunidade que se encontram localizados em qualquer uma das ocupações *reconhecidas de definidas* em lei. A extensão da cidadania se faz, pois, via regulamentação de novas profissões e/ou ocupações, em primeiro lugar, e mediante ampliação do escopo dos direitos associados a estas profissões, antes que por expansão dos valores inerentes ao conceito de membro da comunidade.²³

Modernização conservadora e cidadania regulada serão aspectos centrais da ordem varguista. Por isso, especialmente o conceito de cidadania regulada nos é bastante útil para entendermos as muitas ambiguidades do período, especialmente, as relações entre Direito, Estado e cidadania em suas flexões e inflexões, marchas e contramarchas. O Estado brasileiro constituído após a Revolução de 1930 é um Estado estruturalmente heterogêneo e ambivalente. Nesse sentido, é importante buscar compreendê-lo dentro de um quadro mais amplo, de um contexto histórico que envolve a discussão sobre modelos de Estados Totalitários e Estados Sociais mundo afora, além, é claro, do fenômeno do populismo. Essa ambiguidade, pensada de diversas formas por diferentes intérpretes do Estado Novo, concebem-no em nuances que vão do 'Estado Social' ao extremo 'totalitário'. Porém, ao mesmo tempo, para que se compreenda o caráter híbrido desse Estado, e por isso, não 'enquadrável' com perfeição nos modelos interpretativos recorrentes, é necessário reiterar as particularidades que o fazem, em grande medida, singular.

Para o recorte que aqui nos importa, certos momentos assumem importância fundamental, sobretudo por seus desdobramentos jurídicos. E é a partir desses eventos que se pretende problematizar e compreender o sentido do Estado Varguista, recuperando elementos presentes no debate jurídico da época e de hoje, para analisar os impactos e os legados de um período tão importante.

Um dos primeiros eventos diz respeito à Revolução de 1930, cuja importância justifica-se, não apenas do ponto de vista do seu caráter inaugural do novo regime, como sobretudo, pelo seu sentido de ruptura. O velho pacto das oligarquias e a Constituição de 1891

²² SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva**: uma reinterpretação do dilema brasileiro. Brasília, DF: Ed. Universidade de Brasília, 2000. p. 252.

²³ SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Décadas de espanto e uma apologia democrática**. Rio de Janeiro: Rocco, 1998. p. 103. (grifo do autor).

já não era mais capaz de responder às questões do período. No entanto, o novo governo revela, já no seu ponto de partida, uma tensão entre legalidade e legitimidade, tensão essa que marcaria fortemente o período e os debates da época. A Revolução de 1930 já sinalizava que na "Era Vargas", esses dois aspectos da ordem passariam por momentos de maior ou menor aproximação, ao longo das diferentes fases que marcam um governo de 15 anos. Vindo de uma Revolução, de uma ruptura institucional com a ordem preexistente, a subida de Vargas interrompe quase 40 anos de regime constitucional e seria o segundo golpe da história de uma jovem nação em menos de um século. Qual então o sentido da Revolução de 1930. Acima de tudo, de onde viria o fundamento que sustentaria o governo de Vargas e sua nova ordem?

Período de instabilidade, a fase do governo provisório já traz algumas mudanças bastante significativas. Logo nos primeiros meses de governo, em 1930, são promovidas importantes mudanças institucionais, com a criação de dois novos ministérios, o do Trabalho, Indústria e Comércio e o da Educação e Saúde Pública, e ainda uma série de outras medidas legais tais como a criação de um Código Eleitoral, que ampliava o direito de voto às mulheres, e de uma Justiça Eleitoral. Contudo, todas essas mudanças não são suficientes para conter a pressão por uma restauração da legalidade, apesar do forte tom anti-liberal do movimento. Assim, o governo acaba forçado, sobretudo após a o episódio paulista de 1932, algumas revoltas tenentistas e o surgimento da Aliança Nacional Libertadora, a acelerar a convocação de uma Assembleia Constituinte. No processo de reconstrução da legalidade, temos até mesmo o envolvimento direto de uma das mais renomadas autoridades jurídicas da época: a consulta ao austríaco Hans Kelsen, chamado a opinar, por meio de um parecer sobre uma controvérsia envolvendo a constituinte de 1933.

Assim, após quatro anos de governo provisório, em 16 de julho de 1934 finalmente é promulgada uma nova Constituição. Era um momento de grandes tensões sociais e agitação política, não apenas no Brasil como em todo o mundo. O cenário era de "[...] uma ordem legal em crise, um anseio de modernidade e mudança, uma incerteza generalizada; em outras palavras, um Estado liberal que morria e um Estado social que ainda não nascera."²⁴ Nesse sentido, a Constituição de 1934 insere-se dentro de um projeto de construção e fortalecimento de um Estado nacional e de modernização do Brasil. Fortemente inspirada nas constituições elaboradas após o fim da Primeira Guerra Mundial, sobretudo a Constituição de Weimer a Carta de 34 passa a proclamar, ao lado dos direitos individuais tradicionais, direitos sociais ou

²⁴ BONAVIDES, Paulo. Getúlio Vargas e o Estado social das ditaduras. **RDE**: Revista de Direito do Estado, Rio de Janeiro, ano 1, n. 2, p. 72, abr./jun. 2006.

de prestação. Assumindo um caráter diretivo, prevê significativa intervenção na ordem econômica e social (Título V da Constituição).

A ordem jurídica do Regime Vargas traz compromissos para o texto constitucional, incorpora os conflitos, muitos dos quais de ordem histórica, tornando-se um espaço de disputa jurídico-política, dentro do qual começam a tomar forma direitos sociais e a se esboçar uma prática de cidadania. O Texto de 1934 constitucionaliza muitas das medidas já tomadas pelo governo provisório²⁵. Institui também um Executivo forte, o qual, muitas vezes acabaria agindo à margem da Constituição, embora não de forma necessariamente inconstitucional. A Constituição de 1934 não seria a única referência de atuação do Estado. Esta se dá, sobretudo, ao nível do direito administrativo e do direito econômico²⁶. Ao longo de todo o período, Vargas edifica uma complexa teia institucional, com a criação de órgãos e agências públicas, entidades representativas e reguladoras de setores da sociedade, marcando a mudança de um Estado patrimonial para um Estado burocrático.

Embora a reconstitucionalização houvesse trazido o apoio de setores dissidentes, as mudanças implicaram no acirramento dos conflitos, disputas e mesmo de resistência, em especial por parte das oligarquias. Assim, o grupo político do Palácio do Catete passa a revelar, gradualmente, suas tendências autoritárias, requerendo do Congresso a aprovação de medidas de caráter centralizador, além de uma legislação de exceção, em um momento de crise do modelo democrático-liberal mundo afora. Um dos principais sinais desse movimento foi a criação Lei de Segurança Nacional (LSN), de abril de 1935. O que tal movimento desvela são algumas contradições profundas que marcam e perpassam o Regime Vargas, como observa Paulo Bonavides:

Vargas é o fundador do Estado social brasileiro. O título resume a contribuição histórica dessa personalidade sem ideologia, mas não significa o reconhecimento de que haja fundado o verdadeiro Estado social a que a Nação aspirava.

Com efeito, essa tarefa, principiada com descortino de oportunidade histórica, permaneceu, todavia, inacabada em pontos essenciais, só se cumprindo pela metade. Vargas, por formação e índole, não seria nunca o estadista apto a concretizá-la, pois lhe faltava vocação constitucional e carecia nomeadamente do apreço às formas jurídicas da liberdade. Ora, esses pontos básicos menosprezados são precisamente aqueles que configuram o Estado de Direito, limitam o

²⁵ BERCOVICI, Gilberto. Tentativa de instituição da democracia de massas no Brasil: instabilidade constitucional e direitos sociais na Era Vargas (1930-1964). In: SEELANDER, Airton Cerqueira; FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). **História do direito em perspectiva: do Antigo Regime à Modernidade**. Curitiba: Juruá, 2008. p. 382.

²⁶ Ibid.

poder do Estado, freiam a autoridade no exercício de prerrogativas de governo e assentam a crença em valores humanos sobrepostos ao arbítrio de quem rege a sociedade política.²⁷

Reflexo dessas tensões, a Lei de Segurança Nacional, promulgada em 4 de abril de 1935, definia crimes contra a ordem política e social. Sua principal finalidade era transferir para uma legislação especial os crimes contra a segurança do Estado, submetendo-os a um regime mais rigoroso, com o abandono das garantias processuais. A LSN foi aprovada num contexto de crescente radicalização política, pouco após a fundação da Aliança Nacional Libertadora por setores de esquerda. Tramitou por longo período no Congresso e foi objeto de acirrados debates. Nos anos seguintes à sua promulgação foi aperfeiçoada pelo governo Vargas, tornando-se cada vez mais rigorosa e detalhada.

Em setembro de 1936, sua aplicação foi reforçada com a criação do Tribunal de Segurança Nacional²⁸, o qual conjuntamente com o Tribunal Militar e a Corte Suprema, ao lado de um aparato repressivo, resultará em um sistema de judicialização da repressão. No mesmo ano da criação da LSN, uma emenda à Constituição, por meio de um Decreto Legislativo de dezembro de 1935, equiparava o Estado de Sítio ao Estado de Guerra, previsto no art. 161 da Constituição de 1934, reservando ao Presidente da República a prerrogativa de, por tal equiparação, suspender garantias constitucionais. Estava aberto o caminho para a ditadura de Vargas.

Dentre os principais dispositivos da LSN, em seus 52 artigos, estavam tipificados como crimes contra a segurança todos os que tentassem o recurso da força como meio de acesso ao poder, que estimulasse manifestações de indisciplina entre as forças armadas, que atentasse contra a vida das pessoas por motivos de ordem ideológica ou doutrinária e que tentassem executar planos de desorganização dos serviços urbanos e dos sistemas de abastecimento. A lei estabelecia sanções para jornais e emissoras de rádio que veiculassem matérias consideradas subversivas, previa a cassação de patentes de oficiais das forças armadas cujo comportamento fosse considerado incompatível com a disciplina militar e autorizava o chefe de polícia a fechar entidades sindicais suspeitas. Uma breve análise da LSN, revela o seu caráter problemático e complexo, não apenas tipificando os crimes e estabelecendo penas, como também algumas regras processuais. *Um de seus principais*

²⁷ BONAVIDES, Paulo. Getúlio Vargas e o Estado social das ditaduras. **RDE**: Revista de Direito do Estado, Rio de Janeiro, ano 1, n. 2, p. 72, abr./jun. 2006.

²⁸ Dados retirados da página do Centro de Pesquisa e Documentação Histórica (CPDOC), da Fundação Getúlio Vargas. CPDOC. **A Era Vargas**: no primeiro governo Vargas: dos anos 20 a 1945. Rio de Janeiro, [2017]. Disponível em <<http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/AEraVargas1/anos30-37/RadicalizacaoPolitica/LeiSegurancaNacional>>. Acesso em: 15 set. 2015.

dispositivos, contido no art. 44, e estabelecia a competência da Justiça Federal para o julgamento dos crimes nela previstos, mediante julgamento singular, abrindo a possibilidade de afastamento de garantias processuais.

Temos dessa forma, um quadro social sujeito a uma amarração institucional, uma cidadania concedida nos limites da ordem. A LSN comprime e ordena diversos aspectos da sociedade, garante a organicidade, atuando como um dos mais importantes elementos dessa 'musculatura institucional'. Sua natureza administrativa favorece os seus traços autoritários, podendo ser invocada à margem da lei e da Constituição. Baseada num ideal abstrato de ordem e segurança, torna-se uma ferramenta importante no combate a opositores e quaisquer atos de possível ameaça ao Regime. A LSN teria importante participação na perseguição política, sobretudo através da restrição de direitos e garantias processuais, que levariam a prisão de inúmeros opositores. Pouco tempo após a criação da LSN, em 1937, Getúlio Vargas dissolve o Congresso, caça os partidos e derruba a Constituição, proclamando o Estado Novo.

Com o advento do Estado Novo, prosseguiria Vargas a obra social de sua primeira ditadura. O Estado Novo foi, no entanto, um Estado social despolitizado na aparência; uma criação do arbítrio de Vargas em termos tão unipessoais que o ditador governou discricionariamente sem Congresso, sem partidos políticos, sem eleições, sem nenhuma base de representatividade formal. Os instrumentos de força, como a censura, a lei de segurança nacional, os órgãos de propaganda concentrada, o culto dirigido da personalidade, o tribunal de exceção, os cárceres políticos consubstanciavam os elementos de sustentação da ditadura.²⁹

Uma nova Constituição foi outorgada em 11 de novembro daquele ano. Apelidada de "A Polaca", teve grande influência de duas constituições autoritárias: a da Polônia, de 1935 e a do Estado Novo Português de 1933. Relevante observar que a Carta de 1937 nunca foi efetivada. Por seu art. 178 dissolvia o Poder Legislativo em todas suas esferas e previa a realização de novas eleições pelo Presidente da República após um plebiscito previsto no art. 187, o qual nunca foi realizado. Conferia ao Presidente, por força do art. 180, o poder de expedir decretos-lei enquanto não se restituísse o Parlamento. O que havia, na verdade, era uma ditadura pura e simples do Chefe do Poder Executivo, um governo de exceção³⁰. Seria

²⁹ BONAVIDES, Paulo. Getúlio Vargas e o Estado social das ditaduras. **RDE**: Revista de Direito do Estado, Rio de Janeiro, ano 1, n. 2, p. 81, abr./jun. 2006.

³⁰ BERCOVICI, Gilberto. Tentativa de instituição da democracia de massas no Brasil: instabilidade constitucional e direitos sociais na Era Vargas (1930-1964). In: SEELANDER, Airton Cerqueira; FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). **História do direito em perspectiva**: do Antigo Regime à Modernidade. Curitiba: Juruá, 2008, p. 390.

durante o Estado Novo que o Regime de Vargas produziria seus maiores efeitos e deixaria seus maiores legados.

Se por um lado as diversas medidas sociais do período, como criação da Consolidação das Leis do Trabalho, e a instituição de uma previdência, o aproximam do que se chamaria de um Estado Social, em verdade, o que há é um Estado Intervencionista que promove políticas de bem-estar, sem com isso, instaurar uma sociedade de bem estar: um Estado "[...] moderno e avançado em determinados setores da economia, mas tradicional e repressor em boa parte das questões sociais."³¹ Ao mesmo tempo que tutela as demandas coletivas a partir de suas agências específicas (como novos ministérios, órgãos públicos, sindicatos atrelados ao Ministério do Trabalho, etc.) mantém o compromisso com a ordem e restringe direitos em nome de princípios de segurança e unidade. É anti-liberal no sentido político, como fica sinalizado com a LSN, com a censura (através do Departamento de Imprensa e Propaganda) e as perseguições políticas, mas no plano econômico não se distancia totalmente do modelo liberal.

Dessa forma, compreender o Regime Vargas implica em reconhecer que está ele calcado sobre essa dialética, refletida por meio de tensões entre legalidade e legitimidade, entre cidadania e ordem, entre direitos sociais e autoritarismo, dentro de uma complexa "engenharia institucional".

Repousando em uma linha tênue, sua aplicação envolve um equilíbrio frágil entre esse "Estado Intervencionista" de natureza social e um Estado autoritário nos moldes do totalitarismo da época. Revela, portanto, o lado violento do Estado de Vargas, que para muitos, como Francisco Campos, o principal jurista do Estado Novo, seria visto como uma necessidade: "O regimen político das massas é o da ditadura."³² O próprio Vargas, ainda antes do golpe, em seu Manifesto à Nação de maio de 1932, comentando a crise na Inglaterra e nos Estados Unidos, "[...] consideradas como padrões em matéria de constitucionalismo", já havia deixado seu elogio à ditadura: "A ditadura instalou-se hoje como forma providencial de Governo, impondo-se às nações de intensa cultura social e sólido aparelhamento democrático."³³

³¹ BERCOVICI, Gilberto. Tentativa de instituição da democracia de massas no Brasil: instabilidade constitucional e direitos sociais na Era Vargas (1930-1964). In: SEELANDER, Airton Cerqueira; FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). **História do direito em perspectiva: do Antigo Regime à Modernidade**. Curitiba: Juruá, 2008, p. 377.

³² CAMPOS, Francisco. **O Estado nacional: sua estrutura, seu conteúdo ideológico**. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1941.

³³ VARGAS apud BONAVIDES, Paulo. Getúlio Vargas e o Estado social das ditaduras. **RDE: Revista de Direito do Estado**, Rio de Janeiro, ano 1, n. 2, p. 77, abr./jun. 2006.

Contudo, como justificar e conciliar a ditadura e um regime constitucional, um Estado social e o autoritarismo, a ampliação de direitos sociais, por um lado, e a restrição a direitos civis e políticos, de outro? A resposta viria principalmente de Francisco Campos em sua obra *O Estado nacional*, na qual posiciona-se como defensor da Constituição de 1937 e da ditadura e crítico da democracia. Para ele, a democracia parlamentar deveria ser abandonada por ser imperfeita e falha, erros esse que decorreriam do fato de tais formas de governo apostarem na racionalidade política. Assim, era preciso encontrar e construir um Estado que correspondesse às necessidades e especificidades do Brasil, modelo esse que julga encontrar na Constituição de 1937 e no Estado Novo, que, em sua opinião, corresponderia a um Estado democrático mas também autoritário.

A irracionalidade tinha por fim, naturalmente, o conformismo político. Como o Estado passaria a conceder direitos sociais, agora únicos definidores da cidadania (eis que os direitos civis e políticos foram suspensos), não cabia ao cidadão, cliente do Estado contestá-lo:

'O poder deixa de ser o inimigo, para ser o servidor, e o cidadão deixa de ser o homem livre, ou o homem em revolta contra o poder, para ser o titular e novos direitos, positivos e concretos, que lhe garantem uma justa participação nos bens da civilização e da cultura. CAMPOS, 1941, p. 55).

O cidadão, para ter direitos, deixaria de ser o homem livre - eis a consequência de uma cidadania que foge dos direitos civis e políticos para concentrar-se nos sociais. Os 'expedientes da democracia formal', o sufrágio universal, o que ele chamava de 'machina democratica', seriam meramente formais, nada tendo a ver com o 'ideal democrático' (CAMPOS, 1941, p. 79): A Constituição de 1937, por prever direitos individuais, uma ordem econômica, educação e cultura, é que garantiria uma democracia substancial.³⁴

Assim, não surpreende que Francisco Campos tenha se tornado um dos juristas mais importantes à época, chegando a ocupar mesmo o posto de primeiro ministro da Educação do Brasil. Além de participar da elaboração da Constituição de 1937, foi também um dos colaboradores da Lei de Segurança Nacional, uma das principais ferramentas e braços do aparato repressor e ditatorial do Estado Novo.

Importante mencionar, no entanto, que a compreensão do que seja a dimensão autoritária e repressora dos anos Vargas, sobretudo se contraposta às conquistas sociais a ao que aqui chamamos de um projeto modernizador é, sem dúvida, uma árdua tarefa. Desse modo, a título de uma problematização inicial nessa breve contextualização histórica que aqui

³⁴ FERNANDES, Pádua. Setenta anos após 1937: Francisco Campos e o pensamento jurídico autoritário. **Prisma Jurídico**, São Paulo, v. 6, p. 357, 2007.

fazemos, alguns pontos dever ser levantados. Primeiramente, seria o governo Vargas uma ditadura pura e simples, um Estado Totalitário nos moldes do totalitarismo europeu ou um Estado Social limitado e autoritário? Os últimos anos do governo Vargas marcam exatamente o acirramento dessa tensão e dessa contradição. Assim, é importante também compreender que ao longo de todo esse período, o Estado Vargas não foi capaz de exercer o controle total e produzir um discurso absoluto e hegemônico que ocultasse suas contradições ou apagasse as marcas da dissidência, o coro dos insatisfeitos. Se o autoritarismo demonstra os esforços do Estado de exercer controle sobre o discurso, os esforços da repressão também são prova, eles mesmos, não apenas da existência de vozes dissonantes, de discursos contrários ao discurso oficial, como também de sua força, alcance e ameaça.

Tomar o povo como objeto do Estado, ou supor uma completa e absoluta submissão por parte deste a tal ponto de reduzi-lo a mero objeto, talvez contenha um certo exagero. Exagero este um tanto comum em algumas leituras feitas, ainda hoje, sobre o período, talvez em razão de estarmos ainda bastante presos a uma lógica institucional, que nos faz reféns de conceitos e visões forjadas pelos próprios ideólogos do autoritarismo, cujas vozes, como era de se esperar suplantam (mas não calam completamente) tantas outras³⁵. Conforme observa Maria Célia Paoli, tal perspectiva acaba por reduzir e limitar a realidade, uma vez que, por ela, "O Estado passa a ser o detentor do movimento da sociedade, e os grupos e classes sociais, apesar de sua dinâmica própria [...], passam a ser apenas objetos de intervenção do Estado", transformados em "[...] sujeitos vazios, formas que se movimentam a partir da impulsão do Estado."³⁶ Outro autor a rever a ideia de um controle absoluto da vida pelo Estado é o historiador Adalberto Paranhos. Analisando as relações entre Estado Novo e cultura, Paranhos vai exatamente no sentido de uma ruptura com essa lógica institucional-

³⁵ Sobre a recorrência, ou vício de tomarmos, como tantas vezes se faz, o Estado, como grande sujeito da nossa história, Adalberto Paranhos comenta: "É como se o foco de luz do pensamento nacional se projetasse em direção a esse protagonista sem igual, condenando os demais atores sociais a recolher à função de coadjuvantes. Quanto aos trabalhadores e à massa da população, restaria se resignarem como meros figurantes que engrossariam as fileiras do coro. Não era este o espaço reservado na tragédia grega aos escravos, às mulheres, às crianças, aos velhos, aos mendigos e aos inválidos em geral? No caso da tradição intelectual brasileira à qual me refiro, o que surpreende, à primeira vista, é que seu leito seja suficientemente amplo para acolher contribuições de procedências as mais diversas, surgidas à direita e à esquerda do espaço político-ideológico nacional. Sob tal ótica, a luminosidade do Estado ofusca a presença de outros sujeitos sociais. A plateia sobe ao palco - quando sobe - sem rosto próprio ou desfigurada." PARANHOS, Adalberto. **Os desafinados: sambas e bambas no "Estado Novo"**. São Paulo: Intermeios : CNPq : Fapemig, 2015. p. 31. Acabamos, assim, levados a crer na ilusão de um silêncio das classes populares. Seriam elas, como ironiza Paranhos, meras "caixas de ressonância" das falas do Estado e das classes dominantes? E como ficam, nessas análises os discursos divergentes, por exemplo, dos próprios dos trabalhadores, dos artistas e mesmo dos intelectuais?

³⁶ PAOLI, Maria Célia. Os trabalhadores urbanos na fala dos outros: tempo, espaço e classe na história operária brasileira. In: LOPES, José Sérgio Leite (Org.). **Cultura & identidade operária: aspectos da cultura da classe trabalhadora**. São Paulo: Marco Zero; Rio de Janeiro: Ed. UFRJ, 1987. p. 98.

estatal, a partir do conceito de hegemonia de Gramsci³⁷. Para ele, embora seja inegável e inquestionável o controle da ideologia estado-novista sobre o povo e a cultura, é importante relativizar e atenuar um pouco as linhas, permitindo que apareçam, em meio ao quadro "oficial", outros tons, ainda que ofuscados, uma vez que:

[...] nem sequer no interior dos aparelhos do 'Estado Novo' se logrou eliminar conflitos em torno da definição de diretrizes oficiais. Para além de um *locus* de onde emanariam orientações unas e uniformes, o Estado foi, ao mesmo tempo, um palco de disputas que se ressentiu, em diferentes esferas de atuação, da inexistência de uma política homogênea e harmônica.³⁸

Outro ponto importante a gerar intenso debate é a questão das relações, intensas e profundas, entre Estado Novo e trabalhismo. Em meio a tantas análises e autores e apesar das diferentes leituras, o uma obra merece menção. Trata-se de *A invenção do trabalhismo*, de Angela Castro Gomes, livro considerado um dos mais importantes sobre o tema. Evocando a formação da classe trabalhadora brasileira desde a chamada República Velha a autora destaca o movimento pelo qual, a partir dos anos 30 a palavra passa, das classes trabalhadoras e suas lideranças, gradualmente para o Estado. Assim, a "ideologia trabalhista" propunha uma "identidade [operária] nitidamente articulada a um projeto político que conta com recursos de poder para difundi-lo, para bloquear a emissão de qualquer outro discurso concorrente e para implementar políticas públicas que o reforcem e legitimem."³⁹ A ruptura entre a "'palavra operária' e a proposta do Estado", é, para a autora, algo realtivo, uma vez que " não só os interesses materiais dos trabalhadores, como também muitos de seus valores e tradições foram incorporados em outro contexto discursivo."⁴⁰ Ou seja, os reflexos das lutas e do discurso dos trabalhadores ao longo de todo o período pré-Vargas seriam, sim, sentidos e incorporados, não integralmente, ao discurso trabalhista, através dos diversos mecanismo do regime como

³⁷ A respeito da forma pela qual recupera a teoria gramsciana, o autor esclarece: "Na verdade, como que correndo em círculos, voltamos aqui a Gramsci, que jamais pensou na hegemonia como fenômeno totalizante, estático, mas sim como algo que se modifica e se renova ao sabor das flutuações das disputas na vida política e nos confrontos ideológicos. Não foi ele que pensou a hegemonia como 'certo equilíbrio de compromisso' em que os interessados e os valores das classes subalternas devem, em alguma medida, ser considerados pelos grupos e/ou classes hegemônicas?". E mais à frente: "Ao se concentrar a atenção unilateralmente na análise sincrônica dos componentes hegemônicos de uma época, retirados do campo de forças dentro do qual se constituíram, perde-se de vista ainda que, em maior ou menor proporção, uma dada hegemonia convive, sempre e contraditoriamente, com processos sociais não hegemônicos. E é do solo em que estes fincam raízes que brotam elementos de uma contra-hegemonia ou de uma hegemonia alternativa. Valorizar discursos, práticas e projetos destoantes significa, então, [...] restituir 'o direito ao passado' às classes dominantes, conferindo visibilidade às suas ações de resistência." In: PARANHOS, Adalberto. **Os desafinados: sambas e bambas no "Estado Novo"**. São Paulo: Intermeios, CNPq e Fapemig, 2015. 35 e 36.

³⁸ Ibid., p. 38.

³⁹ GOMES, Angela de Castro. **A invenção do trabalhismo**. Rio de Janeiro-São Paulo: Iuperj/Vértice, 1988, p. 26.

⁴⁰ Ibid.

busca de legitimidade mas de modo a, pouco a pouco, apagar tensões e fazer prevalecer o "monólogo estatal". Assim, na visão da autora:

No caso do Estado Novo, estas reflexões devem ser consideradas ao lado de duas espécies de observações. Em primeiro lugar, porque o Estado Novo não poderia ser caracterizado como portador de uma "doutrina oficial" compacta, insofismável, hegemônica a ponto de afastar diversidades relevantes. Ao contrário, o que se verifica é a presença de variações significativas que traduzem um certo ecletismo em suas propostas. No entanto, acreditamos que seja possível encontrar, no seio destas propostas, um conjunto de idéias central, capaz de caracterizar um determinado projeto político-ideológico.⁴¹

Diversas são as correntes, na historiografia e na sociologia que se ocuparam da análise desse importante período da História Brasileira. Muito embora o objetivo deste trabalho seja a análise jurídica do período, cumpre-nos aqui destacar as duas principais correntes, uma vez que serão tais disciplinas fundamentais ao nosso debate. Nesse sentido, de um lado, temos autores como Boris Fausto, Francisco Weffort, Edgard Carone dentre outros, os quais, vinculados a uma tradição que poderíamos chamar de "paulista", compreendem o Estado Vargasista, por suas características autoritárias, em um sentido próximo a de um Estado Totalitário da época. De outro lado, autoras como Lucia Lippi Oliveira, Maria Helena Capelato, Maria Celina D'Araujo, vinculadas a uma tradição "fluminense", analisam o período na linha de um Estado Intervencionista cuja atuação se faz entre a concessão (de cunho social) e a repressão política.

Nosso desafio, portanto, é encontrar entre tantas linhas e análises distintas, um ponto de equilíbrio a partir do qual possamos encontrar o sentido jurídico do governo Vargasista. Nossas preocupações aqui, no entanto, são, antes de tudo, em relação ao Estado. Ao adotarmos tal perspectiva, no entanto, não estamos negando a existência de outros sujeitos e forças sociais. Se para outros campos das ciências humanas a separação entre os dois lados do governo Vargas projetam seu significado no plano da compreensão histórica, para o Direito, as consequências e implicações teóricas são ainda mais graves. Significa estabelecer os limites que separam a legalidade da exceção. O ponto central nesse trabalho é exatamente compreender de que modo se dá a regulação da vida e da cidadania dentro de uma estrutura ainda mais ampla de tensão entre Estado de Direito e Estado de Exceção.

Em *Estado Novo: ideologia e poder*, Ângela de Castro Gomes, oferece-nos uma interessante leitura sobre o sentido do Estado Novo. Para a autora, os anos Vargas, especialmente os do Estado Novo, representam "[...] um momento em que a ideologia política

⁴¹ OLIVEIRA, Lúcia Lippi; VELLOSO, Mônica Pimenta; GOMES, Ângela de Castro. **Estado Novo: ideologia e poder**. Rio de Janeiro: Zahar, 1982, p. 110.

revela, de forma nítida, a teia de relações existentes entre ideologia e poder em um dado contexto histórico."⁴² Dessa forma, a criação e difusão de uma "ideologia política legitimadora é tão fundamental para o controle do comportamento político dos atores dominados quanto para assegurar a coesão no interior dos próprios grupos dominantes."⁴³

Indo um pouco além, quais as consequências e riscos da confusão entre direito e ideologia política? Quais as consequências nefastas dessa aproximação em um momento em que, por todo o mundo, Estados e governos flertavam abertamente com ideologias? Trata-se de um ponto central capaz de oferecer a chave que nos abre as portas da compreensão do Estado varguista e da já tão mencionada contradição entre exceção e legalidade. Para a autora, esse ponto de contato diria respeito exatamente à elaboração de uma nova fórmula de Estado, a Democracia Social, capaz de articular a proposta política global do Estado Novo:

Ela diz respeito à concepção verdadeiramente "revolucionária" da fórmula institucional adotada pelo novo regime, que passa a se autodefinir como uma democracia social. O novo sentido do ideal democrático sintetiza o cerne do projeto do Estado Novo, conduzindo as explanações na dupla direção do passado e do futuro revolucionário do Brasil. Projetar o Estado Novo - afirmar sua essência inovadora - implicava construir o novo modelo político do país; o futuro que a ele se destinaria. Neste esforço, a ideologia concebe a realidade que deve ser construída a partir de esquemas interpretativos e diagnósticos que afirmam sua legitimidade face a um passado tanto recente quanto mais remoto. Projetar um novo Estado é buscar sua legitimidade, isto é, incursionar por sua origem, por seus inícios revolucionários. Um novo princípio não se faz sem história, pois o traçado da origem é também uma volta para o passado.⁴⁴

Entre um Estado de Direito e um Estado de Exceção o que os teóricos de Vargas formulam e defendem é a ideia de uma Democracia Social. O discurso da democracia social seria, portanto, ponto central para compreender a maneira como o Estado concebia e lidava com a questão social e, mais ainda, com questão da democracia e da cidadania. No entanto, é possível pensar em direitos sociais dentro um Estado de Exceção? É possível conciliar direitos com violência e autoritarismo? O verdadeiro incômodo dessa pergunta se dá pelo fato de que ambas as vertentes podem ser imputadas a um mesmo Estado e, em certa medida, pode-se dizer, a uma mesma pessoa. De fato, o primeiro governo a criar um Estado de Direito, nos moldes da Constituição de 1934, é também o responsável pela nossa primeira ditadura do século XX. Nesse sentido, é interessante pensar que algumas das principais mudanças que se

⁴² OLIVEIRA, Lúcia Lippi; VELLOSO, Mônica Pimenta; GOMES, Ângela de Castro. **Estado Novo: ideologia e poder**. Rio de Janeiro: Zahar, 1982, p. 109.

⁴³ *Ibid.*, p. 109.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 110.

operaram no seio do Estado Brasileiro no século XX não se dão dentro da ordem da legalidade e que o primeiro momento de expressiva expansão de nossa cidadania se dá nos limites de um Estado de Exceção. Estariam, portanto, nosso Estado de Direito e nossa cidadania maculadas em sua origem?

Para responder a essa particularidade brasileira, o que pode o Direito e a Teoria do Direito nos dizer a respeito? Poderão responder a tais questões? Na busca de métodos válidos de análise, precisaremos lidar, muitas vezes, com a separação entre e modelos teóricos da época e a incorporação dessas teorias em nome das particularidades brasileiras. Se recorreremos a outros campos como a Teoria do Estado, a Filosofia, a História ou mesmo a Economia, é possível notar que a tensão entre esses dois modelos de Estado não é um fenômeno, como já dito, específico do Brasil, mas uma ocorrência bastante comum em outros lugares do mundo naquela mesma época e pode ser pensada como uma grave consequência de uma das primeiras grandes crises da legalidade burguesa (*rule of law*), do capitalismo e do modelo de Estado liberal.

No caso da gênese de nosso primeiro protótipo de Estado (Democrático) de Direito e de Estado Social, o que chama a atenção é o fato de que ele parece surgir não de uma demanda ou luta popular, de uma aspiração social, mas de uma espécie de conveniência histórico-conjuntural assumida por um segmento de uma mesma elite que antes comandava o Estado à sua imagem e semelhança. Do mesmo modo, o sentido da mudança parece ser muito mais o temor e a contenção das classes populares que a resposta aos seus anseios. Tanto assim que, se por um lado, se concede a essa população direitos sociais, por outro, se restringe os direitos políticos e individuais sob o pretexto da garantia da ordem, uma reserva de poder e um mecanismo de controle a uma cidadania plena, uma vez que o grupo que exerce o poder político não é o mesmo que goza dos direitos sociais.

No entanto, se pensarmos o projeto revolucionário de 1930 pela perspectiva de uma cisão entre as elites e de uma ruptura com a ordem instituída, podemos levar tais reflexões ainda mais adiante. Conseguiria Getúlio Vargas implementar suas reformas e políticas, enfim, executar seu projeto de modernização (conservadora) dentro dos limites de um Estado de Direito e da estrita legalidade? Poderia ele dar conta de nossas demandas ou teria significado apenas um instrumento de ruptura temporária, ao fim da qual, restaria o autoritarismo como a única saída para conter e lidar com as pressões e as forças adversas de nossa realidade social? A Exceção seria a regra?

A análise de muitos dos autores da época revela que talvez, o Estado de Direito e a legalidade nunca foram as preocupações de fato, mas sim álibis necessários para alcançar

objetivos diversos. Por que nunca forçamos o Estado de Direito ao seus reais limites e potencialidades, transformando-o em um instrumento forte, maduro e pleno, apto a transpor seus obstáculos? A Exceção seria a regra; a legalidade, a exceção e a democracia apenas preocupação secundária e supérflua ainda distante da nossa realidade.

Outro aspecto importante a ser destacado diz respeito à longa herança deixada pelo aparato jurídico e institucional de Vargas na história brasileira, dentre as quais a LSN, a CLT, são apenas alguns de muitos exemplos que poderíamos dar. Mesmo após a queda da ditadura do Estado Novo em 1945, a Lei de Segurança Nacional ainda seria mantida, com algumas alterações, nas Constituições brasileiras que se sucederam, e com especial força nos anos da ditadura militar (1964-1985), sob a doutrina da segurança nacional. Será sobre esse período que encontraremos a maior abundância de estudos, pouco tendo sido os que se dedicaram a analisar o caráter de Exceção no Estado Novo.

Trata-se, sem dúvida, de uma tarefa complexa, mas de extrema importância para compreender a evolução de nosso Estado, sua relação com a cidadania, com os direitos e com a construção da democracia no país. Pretendemos com esse trabalho, investigar a relação entre Estado, legalidade e exceção, mas, sobretudo, a intrincada relação entre Estado e Direito no período. Buscamos desse modo, compreender essas contradições e ambivalências profundas do Estado Getulista, dentro do qual direitos e garantias eram muitas vezes postos de lado, concedidos numa esfera, mas restringidos em outras, em prol da segurança e supremacia da ordem, importantes germens do autoritarismo de nossa cultura política e jurídica. Esboça-se, dessa forma, uma concepção de Estado que se coloca por sobre a própria ordem, por sobre o próprio direito que o cria e o legitima.

Se tomarmos os reflexos dessa época nos descaminhos de nossa frágil e recente Democracia, a vocação do Estado Moderno Brasileira se assenta, em sua origem, na contradição entre o Estado de Direito e o Estado de Exceção, da qual a ditadura estadonovista é apenas uma das muitas manifestações. Trata-se, pois de um importante debate, que repercute até os dias atuais e que impacta profundamente na relação entre Estado e Cidadão que se construiu ao longo do século. Da mesma forma, o reaproveitamento da estrutura legal deixada pelo período ao longo de décadas, continua a influenciar a forma como se percebe e se sente a norma e a legalidade. Apesar das alterações formais que nos trouxeram, na ordem jurídica contemporânea, a um Estado Democrático de Direito, as heranças dessas contradições e dessa constante oposição entre, de um lado as lutas por conquistas sociais, e de outro, o recurso ao aparato repressivo e autoritário do Estado, ainda podem ser sentidas, por exemplo, na maneira pela qual são enfrentadas questões sociais, protestos e manifestações, enfim, na

forma como lidamos e buscamos transpor os muitos obstáculos ainda existentes ao gozo pleno da cidadania, dos direitos e uma verdadeira justiça.

A construção deste trabalho

Primeiramente, é preciso que se pontue que são diversas as perspectivas e caminhos para se compreender o governo Vargas. Assim, é possível recuperá-lo e pensá-lo a partir de sua política econômica, social, de sua regulação trabalhista ou mesmo de sua ação cultural e educacional. Impossível seria percorrer e compreender todo o período, seus avanços e retrocessos, suas ambivalências e suas contradições. No entanto, por quaisquer das perspectivas que o pensemos, tais contradições mostram-se latentes e presentes já desde o início do movimento revolucionário que, 1930, põe fim à República Velha e coloca Vargas no poder, onde se manterá pelos próximos quinze anos. Assim, o objetivo deste trabalho será o de percorrer os anos que baseiam e estruturam a construção dessa ordem sob o prisma da tensão entre legalidade e legitimidade a fim de, em uma perspectiva jurídica, oferecer uma leitura (ou apenas mais uma narrativa) capaz de apontar alguns novos caminhos e projetar ao menos alguma nova luz à compreensão desse controverso momento de nossa história, com suas particularidades e idiossincrasias. Desse modo, nossa principal preocupação será a de recuperar e analisar a origem do Estado de Direito no Brasil dos anos 1930 e compreender os caminhos que o levam da Revolução à constitucionalização.

A ordem varguista se assenta e se edifica sobre bases ambíguas, como que orientada por duas balizas a indicar caminhos distintos: de um lado, a ordem liberal e de outro, a ordem social. Estabelece-se, desse modo, um Estado fundado sobre uma contradição de essência, a qual, apesar das oscilações do pêndulo e das muitas agitações da superfície, nos oferece indicativos e possíveis explicações para os seus desdobramentos futuros. Ao nos propormos a investigar esse trajeto dentro de um trabalho de natureza e origem jurídicas, será necessário, em diversos momentos, nos valermos do aporte e do apoio de outras ciências como a História, a Sociologia e mesmo a Filosofia, ainda que dentro das limitações, do espaço e dos propósitos de nossa pesquisa, o que nos expõe a consideráveis riscos e mesmo a possíveis erros metodológicos que buscamos a todo custo minorar, fazendo a devida justiça e o mais adequado e respeitoso uso possível das ciências e dos autores com os quais trabalhamos.

O percurso deste trabalho divide-se em duas etapas. Na primeira parte buscaremos compreender e analisar os anos iniciais do governo de Getúlio, ainda em sua fase provisória. Nesse período podemos acompanhar a construção do novo regime e de seus fundamentos,

mais ainda, observar um intenso conflito entre a legalidade e a legitimidade. Dentre os muitos obstáculos enfrentados pelo Governo Provisório, de um ponto de vista jurídico, o principal deles a ser transposto dizia respeito à construção de uma legalidade que sustentasse a ordem varguista e seu projeto de nação, capaz, ainda, de atenuar a traumática transição e trazer estabilidade política ao país. Como sustentar um governo lastreado em uma ruptura, em uma revolução, ou seja, um governo que não decorre naturalmente dos mecanismos da ordem legal? Se a ausência de legalidade poderia comprometer a legitimidade do governo, é através da criação de uma imagem de legalidade que se poderá enfim recuperar e restabelecer a legalidade.

Assim, no primeiro capítulo, analisaremos uma etapa crucial na resolução deste conflito: a revolução de 1930. O episódio possui um papel fundamental na criação de uma imagem que imprimisse, senão a legalidade imediata, ao menos a legitimidade do governo de transição. Para tanto, será necessário percorrer, ainda que brevemente, as origens, mas sobretudo os contornos da Revolução, de modo a compreender seu sentido, os grupos e forças atuantes e, mais que tudo, o projeto de Estado que ali já se delineia. A revolução dá início a um movimento de busca de legitimidade e de construção de legalidade.

Ao se falar em legitimidade e Revolução, termos muito comuns no jargão jurídico, mas muitas vezes recuperados de forma incauta, nosso principal objetivo é compreendê-la não em termos abstratos ou românticos, ou de acordo com leituras idealizadas, mas sim recuperar em um sentido histórico, o real significado desse momento fundacional. Trata-se de um momento pouco recuperado e analisado, quer pela História do Direito, quer pelo Direito Constitucional, no qual se encontram, no entanto, as origens e muitas das explicações para os desdobramentos do Governo Provisório.

Dando sequência na compreensão da questão da legitimidade, no segundo capítulo, pretendemos recuperá-la em uma perspectiva teórica e conceitual e, sobretudo, em sua moderna relação com a ideia de legalidade, buscando compreender de que forma legitimidade e legalidade se aproximam na ideia de legitimação, especialmente a partir do pensamento de Max Weber, mas também os riscos surgidos e vividos com o esvaziamento ou redução da legitimidade a uma dimensão meramente formal, como nos adverte Hannah Arendt.

Chegando ao terceiro capítulo, no entreatos de nosso trabalho, apresentamos no intermezzo uma nova dimensão do problema. Nosso objetivo é o de transpor as questões abordadas para uma dimensão prática, a partir da confluência da legitimidade e da legalidade na forma de poder constituinte, recuperando as raízes do Estado Liberal e do rule of law. Pretende-se, aqui recuperar brevemente alguns elementos e conceitos do Direito

Constitucional e da Teoria do Poder Constituinte a fim de compreendermos as futuras particularidades da Assembleia Nacional Constituinte. Acima de tudo, nosso objetivo é demonstrar que a Constituinte de 1933 possuía características e especificidades para as quais a teoria tradicional do poder constituinte não oferecia resposta ou soluções satisfatórias.

No segundo ato deste trabalho passaremos à análise dos esforços e desafios à constitucionalização. No quarto capítulo, buscamos recuperar a trajetória jurídica que leva Vargas do Governo Provisório às portas da Constituinte através da análise de documentos, decretos, sessões legislativas e das etapas desse movimento de legalização progressiva. A Constituição e a constituinte foram adiadas por quase 3 anos, mas não deixaram de ser discutidas e preparadas cuidadosamente ao longo dos anos do governo provisório. Da mesma forma, o retardamento da Constituinte não representa um abandono total da lei, contudo, como se dá essa relação com a legalidade e a (re)construção da ordem constitucional? Muito mais do que analisar os decretos e a mecânica jurídica do Governo Provisório, nosso objetivo é do recuperar o debate jurídico da época no Brasil para compreender de que modo tais questões foram compreendidas e quais seus possíveis reflexos nos rumos do governo provisório, especialmente quando da instalação da Assembleia Nacional em 1933 e colocação dilema da Constituinte.

Por fim, no quinto capítulo, buscamos oferecer resposta à controvérsia em torno da competência e soberania da Assembleia Nacional Constituinte convocada pelo Governo Provisório. Em um momento de aguda crise dos Estados e das fórmulas liberais, qual é ou passa a ser a relação entre Estado e legalidade? Quais são as saídas oferecidas para os dilemas políticos e jurídicos enfrentados em diversos países e, especialmente, no Brasil? Diversos são os autores que se ocuparam em pensar tal questão, traduzida sobretudo na tensão entre as teorias de dois importantes juristas da época: Carl Schmitt e Hans Kelsen.

Também neste capítulo analisaremos o parecer que Kelsen dá, em 1933, a respeito da competência da assembleia constituinte que Vargas havia convocado por decreto. Nesse breve documento jurídico e histórico, a posição de Kelsen, favorável ao governo provisório, colabora para acelerar a reaproximação da ordem varguista com a legalidade. Qual seria o fundamento de tal análise e quais aspectos da teoria kelseniana podem ser recuperados a partir de tal parecer? A análise da Teoria Pura do Direito, publicada em 1934, certamente nos ajudará a compreender o sentido do parecer e as questões envolvidas no debate jurídico da época.

O debate entre os modelos teóricos desses dois autores, e, sobretudo, seus contornos práticos, dessa forma, abre-nos espaço para compreender o sentido dado ao Estado e seus

delineamentos e ambiguidades em torno de questões como democracia, liberdade e autoritarismo na época..

Por fim, em nossas últimas considerações propomos um breve olhar sobre transição entre a fase constitucional e o Estado Novo. A análise desse interregno constitucional não pretende esgotar esse que é um dos maiores e mais complexos aspectos da ordem varguista, mas apenas observar que muitos dos instrumentos repressivos e autoritários do Estado Novo não tiveram sua criação debaixo de um "regime de exceção", mas, sim à própria sombra de uma ordem constitucional eivada de contradições. Contudo, a pergunta que pode se fazer é: essa mudança drástica do sentido e natureza do Estado significaria um desvio, ou ambos os "Estados" traduziriam um mesmo projeto?

Ao fim, qual o paradigma de estado resultaria, o que resta do Estado Varguista? Feitas as somas e subtrações, computados os pesos que, de um lado e de outro, inclinam os pratos dessa complexa engrenagem, que oscila entre a legalidade e a exceção, entre o direito e a repressão, qual seria o ponto de inflexão, qual elemento nos permite calibrar a balança e graduar os desníveis? Enfim, para onde aponta o ponteiro da balança? Onde entram a cidadania e a democracia?

CAPÍTULO 1 REVOLUÇÃO E LEGITIMAÇÃO

Em 1933, um interessante episódio marca o governo provisório de Getúlio Vargas, iniciado com o Decreto 19.398 de 11.11.1930. Nesse ano, Hans Kelsen oferece um parecer jurídico a respeito da convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte por Vargas, publicado em uma revista em janeiro de 1934. A razão da consulta a Kelsen, que à época era árbitro internacional em Genebra, era saber se o governo Vargas, que havia assumido a partir de uma revolução, em 1930, e combatido outra, em São Paulo, em 1932, poderia convocar uma constituinte por decreto. Note-se que "o debate sobre a Competência da ANC era um debate que estava nas capas dos jornais da época e talvez fosse a grande discussão jurídica do momento. Daí a elaboração de uma revista que discutia a ANC e o convite a professores de renome internacional na época"⁴⁵.

Destaque-se que à época, a teoria kelseniana estava em ampla discussão no mundo, sobretudo em razão da controvérsia entre o pensamento deste e o do jurista alemão Carl Schmitt com relação ao fenômeno do totalitarismo na Europa. A influência de Kelsen no cenário brasileiro, certamente é um ponto crucial na compreensão do pensamento jurídico da época.

Seu nome e suas idéias foram citados em vários momentos na própria Assembléia Constituinte de 1933/34. Além de ter seu parecer, [...] lido nos debates, seu nome aparece em discussões sobre a criação de uma corte constitucional, sobre o presidencialismo e nos debates sobre o monismo jurídico, o autor é referência de alguns dos constituintes brasileiros. O que mostra que a recepção de Kelsen no Brasil já vinha ocorrendo muito antes da expansão mais evidente dos anos 70. Na década de 30, Hans Kelsen já era uma grande referência dos debates jurídicos nacionais.⁴⁶

No parecer encomendado ao jurista austríaco, concluindo não haver como diferenciar o governo de fato de Vargas do governo de direito, Kelsen foi favorável ao decreto. Contudo, é importante ressaltar que o fazia de um ponto de vista técnico como deixa claro logo ao início do documento: "respondo aos quesitos, não do ponto de vista político ou de direito natural, mas exclusiva e unicamente do ponto de vista do *direito positivo*"⁴⁷. No entanto, qual sentido que essa ressalva assume? Quais os reflexos jurídicos e mesmo políticos de um parecer dessa natureza? Seria mesmo possível separar o direito positivo dos seus efeitos

⁴⁵ SIQUEIRA, Gustavo Silveira. O parecer de Kelsen sobre a Constituinte brasileira de 1933-1934. **Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 11, p. 348-374, 2015, p. 350

⁴⁶ *Ibid.*, p. 354.

⁴⁷ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 5-11, 1995, p. 5, grifo do autor.

políticos?

Nesse sentido de buscar compreender o sentido do complexo Estado erguido por Vargas, o parecer de Hans Kelsen desponta como um documento de grande valor e relevância para a compreensão do período em uma perspectiva jurídica. Recuperar e analisar o documento, para além de refletir sobre seus possíveis impactos e influências, significa pensar a forma como foi recepcionada e compreendida a obra e o pensamento de um dos mais importantes juristas do século XX, em um período de grande importância para a história nacional. Não apenas isso, permite-nos pensar a forma como essa e tantas outras teorias foram recebidas e apropriadas, com desvios ou não, ao pensamento jurídico nacional.

Um dos principais pontos do parecer oferecido pelo jurista austríaco diz respeito à soberania da Assembleia Nacional Constituinte, cujo regimento havia sido promulgado por decreto do Executivo, o que, dessa forma, alegavam alguns juristas à época, limitaria a competência da Constituinte. À pergunta sobre uma possível violação da soberania da Assembleia ao submeter-se a um regimento editado pelo presidente, Kelsen responde que:

A promulgação do citado regimento não significa incursão na 'soberania' da Assembléia Nacional Constituinte. A concepção de soberania, no verdadeiro sentido da palavra, de nenhum modo pode ser enquadrada no domínio do direito positivo. Nem mesmo o Estado, como tal, é sobreano, pois acima dele se encontra o direito das gentes, que lhe confere direitos e obrigações. Ainda menos se pode dizer de qualquer órgão do Estado que seja soberano. Quanto à Assembléia Nacional Constituinte, seria questão de saber se ela possui as qualidades de um órgão originário e supremo, a quem cabe fazer as leis e cuja competência é ilimitada. Seria, então, só o caso de uma Assembléia Nacional Constituinte que tivesse sido originada diretamente da *revolução*. Mas isso não se dá. A existência legal e a competência da Assembléia Nacional Constituinte fundam-se no regimento de 7 de abril de 1933. Ela é um órgão criado por um outro órgão e *formou-se pelo caminho legal*. Não pode modificar isso a circunstância de a Assembléia ter o nome de 'Assembléia Nacional Constituinte'. Desse modo, não podem ser deduzidas quaisquer qualidades de direito.⁴⁸

Para Kelsen, portanto, haveria uma distinção entre a limitação da competência e a violação da soberania, de modo que a Assembleia Constituinte estaria obrigada ao Regimento de 1933, decretado por Vargas, o qual lhe regularia as suas funções e determinaria sua competência. Afirma ainda não existir diferença entre um governo "*de jure*" e um governo de fato. Desse modo, sendo o Governo Provisório a "mais alta autoridade legislativa que saiu

⁴⁸ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 5-11, 1995, p. 6.

diretamente da revolução", dele dependeria "determinar a convocação e a competência da Assembléia Nacional Constituinte".

O parecer de Kelsen, bastante conveniente no momento, dá ao governo de Getúlio mais um argumento e respaldo para consolidar seu regime e realizar seu projeto⁴⁹. Em sua breve análise, o jurista esclarece que "a denominação de um governo 'provisório' tem geralmente uma significação política e de nenhum modo uma de direito positivo". Desse modo, "um governo formado por meio revolucionário possui os poderes que quer possuir sob a condição de que possa obter geralmente a obediência às suas prescrições"⁵⁰. Na perspectiva do autor e de sua obra, o que valeria como princípio de direito positivo para um governo originado de uma revolução seria o princípio da efetividade, perspectiva essa que certamente contribuiu para fortalecer ainda mais a figura de Vargas.

O que está em jogo nesse debate é a legalidade da medida, no caso, a forma pela qual se deu a convocação de uma Constituinte. Contudo, por trás do plano da legalidade, pode-se dizer que a controvérsia repousa em uma dimensão ainda mais profunda, qual seja, a contestação da própria legitimidade de um governo provisório em editar normas, e, em certo sentido, em fazê-las se cumprir. Tal é o posicionamento de Kelsen ao evocar o princípio da eficácia. A obediência às prescrições de um governo (legítimo ou provisório), pressupõe, portanto a sua legitimação, sua eficácia, e só posteriormente, a sua inserção dentro de um quadro de legalidade. Tal desafio é ainda maior se levarmos em conta tratar-se de um governo revolucionário. Ou seja, os reflexos da legitimação do Governo Vargas, ainda em sua fase provisória e recém saído de uma Revolução, podem ser sentidos no próprio momento de construção de sua ordem constitucional. Por isso a importância do debate. Dar a Vargas a chancela de uma Constituição significa inscrevê-lo em definitivo dentro da ordem legal, o que, se não impede a sua contestação ou a oposição, representa, ao menos, fazê-lo, a partir de agora, dentro de novas regras estabelecidas ao jogo político e legislativo, uma vez que "quem legitima o regime tem que aceitar também o Governo que veio a se concretizar e que busca atuar de acordo com as normas e valores do regime, mesmo não o aprovando ou até chegando a lhe fazer oposição."⁵¹

Tal questão nos obriga, portanto, a retomar, ainda que brevemente, a discussão e o

⁴⁹ Nesse aspecto, vale lembrar que a perspectiva kelseniana, que em tese, teria servido de base para legitimar a ordem jurídica de Vargas através de uma leitura e uma interpretação enviesadas, continuará sendo, muitas vezes de forma precária, o paradigma dominante dentro das ciências jurídicas até os dias de hoje, como um discurso muitas vezes legitimador de um direito tecnicista e um Estado apartado de uma verdadeira justiça.

⁵⁰ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 5-11, 1995, p. 7.

⁵¹ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2010, v. II, p. 676.

debate sobre a legitimidade e, mais ainda, a percorremos o episódio da Revolução, investigando tal momento sob a ótica da construção da legitimidade do movimento revolucionário de 30 e seus desdobramentos mais imediatos até o momento definitivo da constituinte de 1933/34.

Contudo, antes de partimos para essa análise, se faz necessário estabelecermos aqui algumas premissas teóricas pertinentes. Tomaremos como ponto de partida a moderna Teoria do Estado e sua acepção de Legitimidade. Nesse sentido, Norberto Bobbio entende a legitimidade sob dois sentidos gerais distintos. O primeiro, de natureza mais genérica, concebe a legitimidade como próxima da ideia da justiça e da racionalidade. Contudo, é na concepção mais específica, aquela que relaciona o fenômeno da legitimidade a um sentido político centrado na figura do Estado, que seus efeitos tornam-se mais visíveis. Assim, para o autor:

[...] podemos definir Legitimidade como sendo um atributo do Estado, que consiste na presença, em uma parcela significativa da população, de um grau de consenso capaz de assegurar a obediência sem a necessidade de recorrer ao uso da força, a não ser em casos esporádicos. É por esta razão que todo poder busca alcançar consenso, de maneira que seja reconhecido como legítimo, transformando a obediência em adesão. A crença na Legitimidade é, pois, o elemento integrador na relação de poder que se verifica no âmbito do Estado.⁵²

Vê-se, dessa forma, que o sentido da legitimidade está intrinsecamente relacionado à ideia de eficácia, ou seja, ao objetivo de garantir um consenso, a adesão e a obediência às prescrições do Estado. Contudo, para Bobbio, além desse componente, poderíamos chamar de jurídico-político, a legalidade possui ainda alguns componentes sociológicos, que merecem atenção. Assim, ao analisarmos o Estado sob o enfoque sociológico, é possível constatar que o processo de legitimação não tem como referência o Estado no seu conjunto, mas sim aspectos como a *comunidade política*, o *regime*, o *Governo* e, em última instância, não sendo o Estado independente, a ideia de *Estado hegemônico*. Assim, "a legitimação do Estado é o resultado de um conjunto de variáveis, que se situam em níveis crescentes, cada uma delas cooperando, de maneira relativamente independente para sua determinação"⁵³.

No caso da legitimidade do Estado varguista, veremos que esta, para muito além do seu sentido jurídico da eficácia, envolverá também a "manipulação" de elementos como comunidade política, regime e governo em seu aspecto sociológico. Embora não se possa falar

⁵² BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2010, v. II, p. 675.

⁵³ *Ibid.*, p. 676.

de uma transferência da legitimação para o campo sociológico, pode-se notar que seu sentido muitas vezes extrapola seus limites e objetivos puramente jurídicos. Muitas vezes, a legitimação dependerá, mais que tudo, de outros mecanismos, como por exemplo, "a criação sentimentos difusos de identificação com a comunidade política"⁵⁴. Tal recurso, ao aspecto que Bobbio chama de *comunidade política*, será especialmente importante a partir do Golpe de 1937, quando o Estado Nacional Vargasista passa a utilizar uma crença de legitimidade "caracterizada, com maior evidência, por atitudes de fidelidade à comunidade política e de lealdade nacional".⁵⁵

A análise de Bobbio aborda ainda outras questões importantes, tais como a oposição entre legitimação e contestação da legitimidade, a diferenciação das atitudes de revolta e revolução, as relações entre a estrutura social e política na crença na legitimidade, o papel da ideologia e também o aspecto de valor da legitimidade. Tais aspectos serão retomados e discutidos à medida em que forem necessários à compreensão da dinâmica da legitimação da ordem varguista. Para tanto, será importante retornar à análise da Revolução de 1930 e seu sentido jurídico-político, histórico e mesmo sociológico.

1.1 A Revolução de 1930: crise e ruptura da velha ordem?

Conforme Ângela de Castro Gomes, o episódio revolucionário de 1930 assumirá um papel fundamental especialmente após o golpe do Estado Novo, em 1937. Isso porque, será a partir desse momento, que ideologia e política encontrarão seu ponto mais próximo de contato, a ideologia política torna-se um fato constitutivo da própria ordem política que se deseja construir e, sobretudo, legitimar. Conforme observa a autora, o Estado Novo, ou Estado Nacional, procurará articular uma "política ideológica que assinale toda a grandeza de sua inovação e legitime seu formato político-institucional perante todos os atores relevantes do sistema."⁵⁶ Sua ideologia política, desse modo, mobilizará uma série de "recursos específicos que asseguram a produção e a divulgação de um certo conjunto de ideias que conformam o seu projeto político."⁵⁷ Um desses elementos será a própria Revolução de 1930 e, sobretudo, o sentido posteriormente atribuído a ela pelos teóricos do regime Vargas.

Se observamos o significado revolucionário que foi atribuído ao projeto político do

⁵⁴ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2010, v. II, p. 676.

⁵⁵ *Ibid.*, p. 676.

⁵⁶ OLIVEIRA, Lúcia Lippi; VELLOSO, Mônica Pimenta; GOMES, Ângela de Castro. **Estado Novo: ideologia e poder**. Rio de Janeiro: Zahar, 1982, p. 110, p. 109.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 109.

Estado Novo por seus ideólogos, um projeto que autodefinido como democrático, a chamada democracia social, qual seria a democracia do Estado novo e qual seu sentido exatamente revolucionário?⁵⁸ A ideia da criação desse Estado "verdadeiramente nacional e humano", a "constituição de uma nova ordem política" compatível com as reais potencialidades e necessidades do povo brasileiro, significaria, na visão da autora, um verdadeiro "redescobrimto do Brasil", cujas origens e vocação revolucionárias remontavam à própria revolução de 1930, tomada quase como uma espécie de mito fundador.

Os acontecimentos de novembro de 1937 materializaram a possibilidade do cumprimento deste grande projeto revolucionário, entendido como transformador da fisionomia econômica e sócio-política da nação. Contudo, 1937 não é visualizado como o marco zero, como a origem do "novo início" de tudo. O corte, a ruptura revolucionária no curso da história é claramente situada em outro acontecimento político: a Revolução de 1930. Assim, em 1937, falar da "revolução" é antes de mais nada firmar as origens legítimas da moderna política nacional quem se realiza no Estado Novo. E falar da revolução é basicamente falar sobre as razões que explicam e justificam a intervenção da violência - como violação inicial do processo político "natural" -, que legitima o uso da força, caracterizando a revolução como um fato político distinto de quaisquer outras insurreições ou rebeliões. Neste sentido, buscar a origem do fato revolucionário é legitimá-lo, retirando do domínio pré-político da violência pura, do caos e do silêncio. As razões da revolução lançam seus homens e suas ações no espaço político do tempo histórico, e assim têm voz para explicar suas propostas eminentemente construtiva. A revolução passa a significar uma violência "limitada", identificada - não por acaso - com uma proposta de ordem."⁵⁹

É dessa força da revolução de 30 que sairão as forças inclusive legitimadoras do Estado Novo, forçando-se aqui o sentido da legitimação para muito além de seu aspecto jurídico. Sobretudo em um momento de definitivo afastamento do campo da legalidade, na fase de exceção, a ficção de legitimidade desempenhará papel fundamental, capaz de alimentar a ideologia que sustentaria o poder, na qual, a Revolução de 30 e o golpe de 37, representariam, não movimentos antagônicos, mas dois momentos de um mesmo processo revolucionário. E o processo revolucionário, remontaria, sem dúvida, à legitimidade sustentada da Revolução de 1930 que assume uma importância estratégica para legitimação de Vargas, e mesmo, de um governo, em sentido jurídico, ilegal.

⁵⁸ OLIVEIRA, Lúcia Lippi; VELLOSO, Mônica Pimenta; GOMES, Ângela de Castro. **Estado Novo**: ideologia e poder. Rio de Janeiro: Zahar, 1982, p. 112.

⁵⁹ Ibid. Grifo nosso.

Desse modo, é necessário compreender em linhas gerais os sentidos de 30, no qual já se desenhavam algumas linhas dos rumos do estado varguista. Sobretudo, é importante questionarmos qual a ideia de legitimidade por trás do episódio revolucionário que leva Getúlio Vargas à chefia do Governo Provisório?

Em uma importante obra sobre o período, Boris Fausto, apresenta em seu livro, *A Revolução de 1930*, um balanço historiográfico daquilo que se havia produzido em torno do tema. Uma das principais contribuições da obra é uma crítica ao principal modelo interpretativo então vigente, o do dualismo das sociedades dependentes latino-americanas, que explicava e compreendia o declínio da República Velha e a Revolução como resultado do choque entre um setor pré-capitalista, representado, sobretudo, pelos latifundiários e pela oligarquia tradicional, e um setor capitalista urbano, expresso por uma crescente burguesia industrial. A tensão poderia ser compreendida, em suma, pela existência e, crescente atrito entre dois setores da sociedade brasileira. De um lado, um polo negativo, de uma sociedade rural, arcaica, atravessada por relações pessoais e de parentesco, instituições tradicionais representadas pela República Velha e que representariam um obstáculo ao pensamento economicamente racional. Do outro lado, como polo positivo, uma sociedade moderna, dinâmica e crescente, motivada por objetivos racionais e utilitários, instituições funcionalmente orientadas, mobilidade social e orientada no sentido da mudança, do progresso, inovação e racionalidade econômica.⁶⁰

De sua análise, alguns pontos merecerem ser destacados, ainda que brevemente. O primeiro aspecto ser revisitado pelo autor diz respeito à associação comumente feita entre Revolução de 1930 e ascensão da burguesia industrial. O que Boris Fausto faz, a partir da retomada das teorias dualistas é demonstrar que na suposta divisão da sociedade entre esses setores, os interesses não eram sempre inteiramente conflitantes, mas, inclusive, muitas vezes complementares.⁶¹ Exemplo disso é São Paulo, maior centro industrializado do país à época, cujos principais órgãos representantes do segmento, apoiaram abertamente a candidatura oficial de Julio Prestes às eleições de 1930. O próprio Partido Republicano Paulista contava com a simpatia dos industriais, ao passo que o recém surgido Partido Democrático de São Paulo, não expressava um "impulso de 'áreas modernizantes', supostamente identificadas com a indústria, mas uma aliança das classes médias de São Paulo com elementos descontentes do setor agrário." Da mesma forma, o tom anti-industrialista e a crítica ao protecionismo da indústria, "reflete [...] muito mais a visão agrarista da sociedade brasileira, de que era

⁶⁰ FAUSTO, Boris. *A Revolução de 1930*: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 11-13.

⁶¹ *Ibid.*, p. 16-19

portadora a classe média paulista", a qual "assume com toda a consequência o ataque à indústria, representada como um grupo de exploradores estrangeiros, produtores de artigos de má qualidade, responsáveis pela elevação do custo de vida."⁶² Uma aproximação entre esses dois setores seria vista anos mais tarde, na Revolução Constitucionalista de 1932, que revela o "ajustamento da indústria paulista, ao lado das demais forças que se opuseram ao governo nascido da revolução."⁶³

De modo semelhante, a análise das cisões da oligarquia mineira e, especialmente, da Frente Única Gaúcha, composta pelos Partido Libertário e Partido Republicano Gaúcho, não revela uma aproximação ou alinhamento à burguesia industrial. Desse modo, os quadros jovens que preparariam a Revolução de 30, arrastando, inclusive, nomes tradicionais para a conspiração, "não estavam associados a setores industriais, seja por suas origens, seja por influência do meio cultural em que viviam"⁶⁴, mas eram, antes de tudo expressão de uma mesma oligarquia agrária, no caso, dissidente e opositora à burguesia cafeeira paulista. Exemplos disso são o próprio Getúlio Vargas e Osvaldo Aranha dois dos principais políticos da Revolução de 1930 e ambos integrantes dos quadros da oligarquia dissidente gaúcha. No caso mineiro, se olharmos para os políticos mineiros que se lançam na campanha da Aliança Liberal, e se envolverão em diferentes graus, com a as articulações revolucionárias, veremos nomes que vão desde Antonio Carlos e Arthur Bernardes a Francisco Campos e Virgílio de Melo Franco, todos eles com sólidas raízes na política mineira e provenientes de famílias tradicionais.⁶⁵

Chegamos, assim, à primeira hipótese que nos importa para questionarmos a legitimidade da Revolução de 1930. Seria a o processo de legitimação possível graças ao apoio econômico de setores progressistas da burguesia nacional? Como se viu a Aliança Liberal não traz, nenhum compromisso explícito com algum programa industrializante. Como mostra Boris Fausto, a própria burguesia industrial não possuía ela própria, sequer um projeto de desenvolvimento, dado seu estado de dependência da economia cafeeira. Por que iria ela então ligar-se a um grupamento político de oposição no qual, tanto os nomes quanto o programa, "não tinham para ela nenhum apelo especial?" Desse modo, embora a política de Vargas no Governo Provisório não tenha adotado, no plano econômico, uma linha contrária aos interesses da burguesia industrial, a proteção da indústria dividiria a pauta com as já tão conhecidas medidas de proteção ao café, na ausência de um plano desenvolvimentista de

⁶² FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 38.

⁶³ *Ibid.*, p. 31.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 40.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 43.

modificações estruturais na economia.⁶⁶ Explica-se, dessa forma, que a crítica subjacente à Revolução, sobretudo a ideologia da Aliança Liberal, estava, ao fim, muito mais associada a um questionamento das estruturas políticas e jurídicas da República Velha do que a seu modelo econômico. Assim, "as relações de produção, com base na grande propriedade agrária, não são tocadas; o colapso da hegemonia da burguesia do café não conduz ao poder político outra classe ou fração de classe com exclusividade."⁶⁷ Da mesma forma, a própria crise mundial de 1929, apontada como responsável pelo declínio da República Velha, embora tenha dado grande impulso ao evento, na medida que expõe as contradições e fragilidades da economia cafeeira, não pode ser pensada como grande causadora do colapso. Para o autor, o fim da Primeira República teria sido o mesmo sem os efeitos da crise de 1929.

A crise acelera as condições que possibilitaram o fim da supremacia burguesa do café, ao produzir o desencontro entre a classe e seus representantes políticos. O conjunto da classe já não reconhece nestes representantes os quadros que, para além das reivindicações específicas, unificam o conjunto da Nação, na medida de seus interesses.⁶⁸

Muito mais que uma crise econômica, temos uma crise política, cuja base se assenta sobre a legitimidade do velho regime. Dessa forma, uma segunda hipótese que podemos levantar a respeito do sentido da Revolução de 1930 e suas forças legitimadoras, diz respeito à participação e apoio das classes médias. Nesse sentido, Boris Fausto retoma muitos autores que enxergam em 30 um choque de forças sociais redutível a uma oposição entre uma pequena burguesia e uma burguesia nacional, entre classes médias urbanas e oligarquias. Seria, portanto, a Revolução de 1930, uma Revolução de classes médias? Embora não se possa entender o movimento sem a intervenção das classes médias, esta não é, a bem dizer, uma revolução destas classes, nem como principais beneficiárias, tampouco como força predominante no curso da revolução. Apesar disso, também não se pode negar que certos "traços da orientação do governo Vargas, especialmente o maior intervencionismo do Estado, tenham permitido a ampliação de oportunidades para as classes médias e a formação de novos segmentos no seu interior."⁶⁹

Assim, a tese defendida por Boris Fausto é de que, com a insuficiente consciência política e organização das classes médias e frente às fraturas na oligarquia tradicional da

⁶⁶ FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 50.

⁶⁷ Ibid., p. 86.

⁶⁸ Ibid., p. 98.

⁶⁹ Ibid., p. 84.

Primeira República, a resposta apontaria para o tenentismo, em cujo movimento, as classes médias teriam encontrado uma expressão política. Essa hipótese, abordada pela primeira vez por Virgínio Santa Rosa é retomada e aprofundada pelo historiador, que pretende identificar os pontos de contato entre o tenentismo e essa parcela da população. O episódio, em suma, contaria com uma base de apoio representada por forças sociais das regiões em dissidência, pelas classes médias dos grandes centros urbanos e uma presença difusa do proletariado, nenhuma desses setores, no entanto, atuando como classe. Na análise, do autor, "o êxito da Revolução de 1930 dependeu em essência do papel desempenhado pelos militares," embora não como "uma força homogênea, cuja iniciativa é determinada, hierarquicamente, a partir da cúpula"⁷⁰, a qual só interveio quando o peso da balança já pendia para os revolucionários. Essa ponte seria representada exatamente pelo tenentismo. Contudo, poder-se-ia dizer ser o tenentismo o portador de uma ideologia de classe média?

Nesse ponto, a análise de Boris Fausto é complexa e extensa, mas merece ser retomada em alguns aspectos. A primeira questão é a separação entre "dois" tenentismos, um dos anos 20 e o tenentismo pós-30. Este último, se envolveria diretamente na Revolução o que levaria muitos de seus membros a tomarem assento no Governo Provisório, até que, posteriormente, as rupturas e desarticulações causariam a desagregação do grupo, com a ida definitiva dos antigos membros para o Governo, para a Aliança Nacional Libertadora, para Partido Comunista ou mesmo para a Ação Integralista. Seja como for, o que isso demonstra, na opinião do historiador, é um estado de indefinição ideológica que será a grande marca do tenentismo, o qual revela desde cedo um discurso frágil e pobre, além da "incapacidade de transcender os limites da crítica político-jurídica, [...]", o que, inclusive, "coincide com os ideólogos liberais de oposição. Os "tenentes" pagam tributo à indefinição ideológica que se abre com a perda de influência do positivismo e o predomínio da velha retórica liberal."⁷¹

Apesar da simpatia popular, foi ele, ao cabo, incapaz de organizar ou mobilizar as classes médias. No tenentismo, no entanto, já se desenhavam alguns dos traços da política varguista. Dentre algumas dessas características, mapeadas no estudo de Boris Fausto podemos citar a centralização, o antiliberalismo e o descompromisso com as formas tradicionais de governo (como a Democracia), o autoritarismo e, nesse sentido, inclusive, um elitismo que vê, nas classes populares um elemento de risco e temor, ao mesmo tempo que enxerga, no exército, um guardião do povo, dotado de uma missão regeneradora, uma resposta para a crise vivida.

⁷⁰ FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 102-103

⁷¹ *Ibid.*, p. 63

Uma das vozes mais importantes do tenentismo que bem traduz esses aspectos foi o tenente Juarez Távora. Preso após seu envolvimento com a Coluna Prestes, participou da Revolução de 1930 comandando as forças revolucionárias nordestinas, onde recebeu, inclusive, o apelido de "Vice-Rei do Norte". Foi um dos principais responsáveis pela repressão à Revolução Constitucionalista de 1932 e ocupou os cargos de Ministro da Agricultura e do Transporte até a ruptura com governo de Getúlio. No pós-revolução, critica a descentralização republicana da República Velha, fruto de um liberalismo excessivo, defendendo um maior centralismo adotando-se a Constituição às tendências mais acentuadas do povo.

Nesta fórmula transparece uma profunda distância do pensamento liberal: o liberalismo não é a ideologia universal de seu tempo, mas uma corrente de idéias, válida para um determinado país, cuja formação é diversa da nossa. A via pela qual o tenente Juarez pretende realizar o retorno, sem excessos, ao unitarismo e à maior uniformização das instituições é a revisão constitucional. A revisão fixaria o princípio pelo qual as Constituições estaduais seriam modeladas pela federal (para certos fins, como a extensão e sentido da autonomia local, duração de mandatos políticos eletivos, garantias efetivas à representação das minorias, etc.) poria fim à dualidade de magistraturas, unificaria a legislação processual, o ensino, o regime eleitoral e tributário.⁷²

Outro ponto interessante, diz respeito à identificação do domínio das oligarquias com a predominância do Poder Executivo, capaz de interferir no Legislativo, ferir a autonomia dos Estados e violar liberdades individuais com a constante de estados de sítio. Por isso, a centralização não implicaria em reforçar atribuições do Executivo, mas, sobretudo, restabelecer o equilíbrio dos poderes, dando, ao Judiciário uma predominância, por sua natureza mais distante da esfera política, assegurando sua independência através de uma renovação dos quadros e garantindo, assim, o bom funcionamento do sistema. Tal fato aponta para a necessidade, cada vez mais urgente, de se inscrever o governo provisório na ordem da legalidade, necessidade que nem mesmo os revolucionários negavam. Contudo, qual o modelo que se pretendia adotar?

Sem dúvida é preciso reconhecer o "magnífico liberalismo das nossas instituições", é preciso assegurar a verdade da representação através de eleições honestas, com garantias de voto secreto, a regularização do alistamento, o reconhecimento dos resultados pelo Poder Judiciário. Resta saber a verdade de que representação se trata de assegurar. Neste ponto verifica-se que a ideologia tenentista opta pelo caminho da

⁷² FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 64.

negação às classes populares dos instrumentos formais da democracia política burguesa - o voto direto para qualquer representação e o sufrágio universal - em nome de uma postura que não visa a superar criticamente estes instrumentos formais. Pelo contrário, o que se pretende é institucionalizar a marginalização das classes populares do processo político. Se as massas são atrasadas, se 'votam mal', é preciso cortar-lhes estes direitos para que a ordem possa reinar. Depois de fazer o elogio das reformas para assegurar a verdade da representação e justiça, Juarez Távora aponta o caminho oculto em seu discurso: "Se a adoção de um ou outros desses dois alvitre (processo eleitoral nas mãos dos juízes ou de um Tribunal especial) não bastar para restringir, a um limite razoável, as adulterações do nosso regime representativo, melhor será proscrever provisoriamente o sufrágio universal, substituindo-o por uma restrita, mas contenciosa, elite eleitoral".⁷³

A célebre máxima, atribuída a Antônio Carlos " façamos a revolução antes que o povo a faça", revela não apenas o caráter elitista do tenentismo, como, especialmente, a ausência de uma base popular ou expressão exata de uma categoria social. O mesmo poderia ser dito de todo o movimento revolucionário de 1930? Se há proximidades entre um certo setor social e o discurso tenentista, como, por exemplo, a defesa do voto secreto, das liberdades individuais e um nacionalismo difuso, é problemático imputar ao tenentismo o status de porta voz desses setores, sobretudo em questões como o elitismo e a centralização. O próprio grupo dos tenentes é inconsistente e pouco integrado e seus objetivos nem sempre são coerentes no âmbito da política e da prática política. Seja como for, em um contexto de falta de representatividade e crise do liberalismo (além de outros fatores, como o risco da vinculação das classes operárias ao anarquismo), o tenentismo é capaz de traduzir o inconformismo e algumas das reivindicações dessas classes médias, como a reforma política. Se analisarmos a atuação do grupo na legitimação do governo revolucionário, veremos, que ele foi capaz de levar adiante alguns desses objetivos, mas, acima de tudo, sua principal contribuição for ter sido capaz de garantir, muitas vezes pela força, a ordem, a efetividade das reformas e a contenção das velhas oligarquias insatisfeitas com a revolução e seus rumos.

Junto ao Poder Central, a corrente consegue formar um ativo núcleo de pressão, defendendo a representação por classes, o prolongamento da ditadura - explicitação de suas distâncias anteriores ao liberalismo - a punição dos políticos mais comprometidos com a República Velha, o prevaletimento do "espírito revolucionário", que se traduz em um programa de reformas. Mas, suas diversas experiências regionais ressentem-se de um mínimo de identidade, o que corresponde, aliás, aos objetivos do governo Vargas, nos primeiros anos de existência.

⁷³ FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 66.

Detentores de postos importantes do Estado, os "tenentes" servem aos desígnios de Vargas, no sentido de neutralizar apenas o poder político das oligarquias, sem impor modificações relevantes na estrutura socioeconômicas.⁷⁴

O que o panorama feito por Boris Fausto nos revela é que, diante da ausência de um grupo, segmento ou setor majoritário capaz, por si só, de legitimar a ordem, o apoio do tenentismo teve uma importância estratégica.

A formação de uma frente constituída por forças de natureza diversa não responde, por si só, à questão de que classe ou fração substitui no poder a burguesia cafeeira. Francisco Weffort encontra a melhor resposta para o problema, caracterizando os anos posteriores a 1930 como o período em que "nenhum dos grupos participantes pode oferecer ao Estado as bases de sua legitimidade: as classes médias porque não têm autonomia frente aos interesses tradicionais em geral, os interesses do café, porque diminuídos em sua força e representatividade política por efeito da revolução, da segunda derrota em 1932 e da depressão econômica que se prolonga por quase um decênio, os demais setores agrários porque menos desenvolvidos e menos vinculados com as atividades de exportação que ainda são básicas para o equilíbrio do conjunto da economia". Em tais condições, instala-se um compromisso entre as várias facções pelo qual "aqueles que controlam as funções de governo já não representam de modo direto os grupos sociais que exercem sua hegemonia sobre alguns dos setores básicos da economia e da sociedade".⁷⁵

Surge assim, o que o autor chama de Estado de compromisso, cuja principal entidade garantidora seria o exército, não como representante ou protetor de uma classe ou ideologia específicas, mas como elemento unificador das várias frações de classe dominante. Ante o risco de que o tenentismo se desagregasse e, sobretudo, com o temor do Exército de que o movimento levasse a uma disseminação da indisciplina e de uma ideologia perigosa, o grupo perderia força na medida em que "a consolidação do novo governo dependia da homogeneização do aparelho militar"⁷⁶. Nas palavras do sociólogo argentino José Nun:

O Exército permitiu a Vargas chegar à presidência em 1930 como representante da classe média; foi ele quem levou, a seguir, esta classe ao governo com o golpe de Estado de 1937; mas em outubro de 1945 e agosto de 1954 o Exército exprimiu os temores desta mesma classe média diante do caráter mais popular do que se revestia pouco a pouco

⁷⁴ FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 71.

⁷⁵ *Ibid.*, p. 104. Grifo nosso.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 107.

o regime.⁷⁷

O próprio Presidente Provisório, Getúlio Vargas, em discurso proferido a 23 de Janeiro de 1931, reconhecia a importância das classes armadas no curso da Revolução, colocando-as, no entanto, como manifestação da vontade latente do povo.

Precisamos convir que a obra da Revolução, além de ser vasta, é também, nacionalista, no bom sentido do termo. [...] O ritmo revolucionário ninguém poderá modificá-lo antes que se encerre o ciclo das aspirações brasileiras não satisfeitas, porque a reação pelas armas, no Brasil, partiu do povo, com o concurso decisivo das classes armadas, que se colocaram ao lado da Nação, impulsionadas e fortalecidas pelo conjunto de todas as forças renovadoras, em estado latente.⁷⁸

O que isso nos leva a pensar então? Seria a legitimação do Governo Provisório possível graças e unicamente à força que dispõe, ao apoio dos tenentes e, em certa medida, do Exército? Se por um lado pode-se dizer que a legitimidade do governo provisório se sustenta na força, outro aspecto que não pode ser ignorado é que ela retira boa parte de sua força legitimadora da própria crise da República Velha e de uma insatisfação difusa. De que modo os elementos da força, da imposição e do autoritarismo entram nesse delicado equilíbrio é algo difícil de responder, e que será uma questão cada vez mais complexa anos seguintes, uma tensão que ressoa ao longo de todo o período. Por meios da força Vargas e seus apoiadores conseguem forçar a ruptura e logram êxito na Revolução, todavia, isso os coloca diante de um duplo movimento, de um lado legitimar-se pela crítica ao governo anterior e, de outro, buscar (re)construir sua própria legitimidade. Nesse sentido, um breve panorama do debate nos anos seguintes à revolução pode nos mostrar quais as questões latentes da época, as avaliações da Revolução de 30, os desafios seguintes a ela, e de que modo a crítica às instituições políticas e jurídicas da República Velha ajudariam a abrir espaço para a legitimação do Governo Provisório de Vargas e seu projeto que se cristalizaria definitivamente com a Constituição de 1934.

1.2 Aliança Nacional e a legitimação do Governo Provisório

Se a análise da Revolução de 1930, muitas vezes pode deixar a impressão de hegemonia incontestada, pela força ou pelo consenso, a despeito de uma ou outra questão

⁷⁷ NUN, José apud FAUSTO A **Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 53.

⁷⁸ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1940, p. 41

mais latente, os anos do Governo Provisório são, em verdade, bastante turbulentos, não obstante a vitória da Revolução e o apoio, como já mencionado, de alguns setores estratégicos da sociedade brasileira. Acima de tudo, o debate da época mostra uma intensa discussão sobre questões fundamentais: os rumos a serem tomados pelo Governo Provisório, as críticas ao movimento e, sobretudo, apontamentos sobre as mudanças necessárias ao Estado brasileiro pós-revolução.

Em *Revolução de 1930: uma bibliografia comentada*, a pesquisadora Lúcia Lippi Oliveira, importante referência no estudo dos anos Vargas, traz um detalhado panorama desses debates entre os autores da época. O que a bibliografia levantada pelo estudo da autora nos mostra é existência de uma enorme variedade de autores analisando os grandes temas da época e uma intensa publicação e circulação de obras, grande parte das quais publicadas logo na primeira metade da década de 1930, comprometidas com a discussão política e jurídica da época. Revisitando obras de políticos, juristas, jornalistas e intelectuais da época, Lippi busca mapear a discussão do pós 30, apresentando as principais preocupações dos contemporâneos do Governo Provisório, quer entre apoiadores, quer entre críticos. Assim, aponta ela que, no que se refere ao episódio revolucionário, a grande preocupação era compreender se as transformações ocorridas representavam, e em que medida, rupturas ou continuidades, bem como, ainda se teria um caráter civilista, militar, regionalista ou nacionalista. Enquanto alguns autores relacionavam a Revolução de 1930 a uma etapa final da campanha civilista ou da reação republicana, outros relacionam-na aos eventos de 1922 e 1924. Outros ainda, críticos à intervenção dos tenentes no movimento, verão a ação política tenentista como uma espúria interferência que levaria à ditadura, e à atuação arbitrária do Governo. Tudo isso era favorecido pela própria composição da Aliança Liberal, "marcada pela heterogeneidade, levando a uma acirrada luta política após a vitória revolucionária[...]"⁷⁹, um ponto de destaque na literatura da época.

Apesar dos muitos envolvidos nesse intenso debate, grande parte das análises centraram suas preocupações nos principais atores da luta política, valorizando, especialmente, os aliancistas, os revolucionários, os Estados, os tenentes e os militares. Do mesmo modo, boa parte dos autores oferecem visões mais globais, as quais oferecem parâmetros ao mesmo tempo que "congregam análises do corporativismo, da questão agrária,

⁷⁹ OLIVEIRA, Lucia Lippi. *Revolução de 1930: uma bibliografia comentada*. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 97, 1978. Disponível em: <http://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/46511779/A_Revolucao_de_1930-_Historiografia_e_Historia_resenha.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAJ56TQJRTWSMTNPEA&Expires=1479163261&Signature=qjA1mcQ3GJW8aDOvFBtJxGNyVBU%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DRevolucao_de_1930_uma_bibliografia_comen.pdf>

da participação política dos tenentes, ou mesmo do projeto constitucional."⁸⁰

A preocupação em recuperar os antecedentes históricos da Revolução, embora apareça em muitos textos, não é predominante. O momento político parece estar oferecendo tantas alternativas ao debate e à luta política, que os autores se voltam para a apresentação de propostas políticas - discutem o que fazer muito mais do que analisam a crise que gerou e tornou possível a vitória revolucionária.⁸¹

Assim, se as soluções e caminhos apontados divergiam, muitas vezes de forma drástica, as análises partem de um ponto comum: o reconhecimento de uma crise. Embora não seja essa, como observa a autora, a preocupação central das análises, Lúcia Lippi traz um sintético panorama dos pontos associados à ideia da crise, dentre os quais se destacam, com especial tônica, o problema da Constituição de 1981, o sistema eleitoral e o problema sucessório e, também, mas em última medida, à crise econômica do café.

Os autores que se ocupam em sugerir mudanças para a vida política brasileira partem de uma análise da Revolução e do Governo Provisório inseridos em uma crise. Para Franco (1933), seria a crise do espírito; para Almeida (1932) e Amaral (1935), a crise é fundamentalmente econômica; grande parte dos autores, entretanto, acentua a crise política (Rodrigues, 1933; Pati, 1931; Belo, 1936), seja pela falha dos homens, da Constituição de 1891, ou do sistema presidencial.

A Constituição de 1891, consideram alguns autores (Rodrigues, 1933; Viana, 1930), não permitiu que se criasse uma verdadeira nação. A autonomia dos Estados e o sistema eleitoral então vigentes impediam que o poder central, fortalecendo-se, representasse os interesses nacionais. As razões deste impedimento vão ser explicadas por diferentes caminhos: o mimetismo das elites culturais e políticas em relação a esquemas europeus e/ou norte-americanos; o desconhecimento do "país real", levando à formulação de leis sem possibilidade de eficácia; a importação de modelos políticos; e também a concepção rousseauiana do homem, considerado como "bom". As instituições políticas não se adaptam ao país; as reformas falham diante do homem brasileiro. Este é que precisa ser reformulado (Faria, 1933); a Revolução de 30 tinha seu germe na Constituição de 1891, cuja característica liberal supunha o homem como "bom".⁸²

O recurso à ideia de crise e mesmo a crítica à República Velha são constantes, por parte de opositores ou revolucionários. Para Vargas, a revolução representaria, então, uma

⁸⁰ OLIVEIRA, Lucia Lippi. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 96, 1978.

⁸¹ *Ibid.*, p. 97.

⁸² *Ibid.*, p. 103..

explosão da consciência coletiva, a qual, distante de grupos e de partidos e retirando sua "energia redentora pelo concurso das forças vivas da Nação [...]" teria sido capaz, assim, de retirar o país do domínio das facções que o exploravam⁸³. Em discurso de 20 de Setembro de 1931, dizia o presidente:

A época que atravessamos é de difícil expressão sintética, pela subversão de valores e pela falência de pseudo dogmas infalíveis: em crise, o sistema capitalista; crise econômica agravada pela super-produção, proveniente do tailorismo, da racionalização e do aperfeiçoamento técnico do trabalho, modificada nos seus institutos tradicionais, procura, sem o apêlo à destruição, encontrar nova forma, isenta de tirania, que mantenha o equilíbrio econômico-social, inspirando-se no princípio orgânico e justo da colaboração e da cooperação. Êste princípio, para tornar-se eficiente, exige desprezo aos preconceitos, desapêgo dos bens materiais, em suma, espírito de sacrifício social, tudo isso impondo uma verdadeira transformação de mentalidade, para podermos agir útilmente e adquirir o poder de conduzir os acontecimentos.⁸⁴

E dizia, ainda, em outro discurso, daquele mesmo ano:

Não devemos jamais esquecer que a Revolução ainda não terminou. A luta travada entre 3 e 24 de Outubro foi, apenas, episódio militar em que se concretizou o esforço dos brasileiros, com o fim determinado de derrubar as barreiras opostas à ação transformadora, necessária para modificar a vergonhosa situação do país.

A simples mudança de nomes nas altas esferas governamentais não basta para encerrar o ciclo do movimento regenerador. Só agora começa o lento processo de transformação, no qual deve ter preeminência o espírito revolucionário, criando nova mentalidade política, que o pratique integralmente, de acôrdo com os imperativos da vida real e as exigências complexas do momento social que atravessamos.

A Revolução não deve ser considerada apenas como simples movimento político, nem fato exclusivamente circunscrito à vida brasileira. Além dos males, propriamente nossos, que a causaram, poderá sofrer o influxo da efervescente agitação da consciência universal, em época de desequilíbrio, na qual múltiplos ideais, falsamente reivindicadores, inquietam e perturbam a alma contemporânea.

Aos verdadeiros partidários do movimento triunfante cumpre o dever de canalizar as correntes profundas da opinião nacional, disciplinando-as, para impedir o perigo das inundações, e procurando, ao mesmo tempo, uniformizar as tendências sociais em aparências díspares, afim de evitar os atritos que retardam o desenvolvimento

⁸³ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1940, p. 39.

⁸⁴ *Ibid.*, p. 24.

perfeito das funções do Estado." (Discurso proferido a 2 de Janeiro de 1931).⁸⁵

O que a leitura desses discursos, selecionados e reunidos na obra *As diretrizes da Nova Política Nacional* pelo próprio Getúlio Vargas e publicada em 1943, revelam é um constante apelo às classes populares, às necessidades de mudança e à força revitalizadora da revolução. Tais ocorrências são ainda maiores se tomarmos apenas os discursos, manifestos e pronunciamentos feitos entre 1930 e 1934. Para Vargas, a Revolução é, antes de tudo, obra do povo, como fica bastante claro em uma fala de janeiro de 1931.

A evolução armada, isto é - a Revolução, quebrando todas as resistências e abatendo as múltiplas ficções constitucionais que entorpeciam a marcha do país à posse de si mesmo e destruindo, ao mesmo tempo, o respeito humano ao trôpego liberalismo, apenas de fachada, que nos manietava, vinha permitir reformas mais amplas e providências de maior eficácia para o nosso aparelho governamental. Obra do povo, a Revolução, demonstrando a vitalidade do país, comprovou, de forma clara e palpitante, o valor das forças nutrizas da nacionalidade. Esforço popular e coletivo, as suas conquistas não podiam circunscrever-se à órbita dos partidos ou das facções políticas, que exerciam o monopólio das funções públicas, detendo a seu favor a posse exclusiva das posições. (Discurso proferido a 23 de Janeiro de 1931).⁸⁶

O recurso ao povo, à insatisfação de uma população enganada e esquecida, a qual, embora não tenha tomado parte significativa na Revolução e questionado diretamente o regime, é agora invocada como causa maior e última da ação de 30, em uma nítida tentativa de dar legitimidade ao novo governo. Norberto Bobbio observa que em momentos em que o poder encontra-se em situação de crise, tendo sua estrutura entrado em contradição com a sociedade e sua evolução, também entra em crise o princípio da Legitimidade que o justifica. Isto porque em fases revolucionárias, ou seja, "quando a estrutura do poder desmorona, caem também os véus ideológicos que camuflavam ao povo a realidade do poder, e se manifesta às claras sua inadequação para resolver os problemas que amadurecem na sociedade."⁸⁷ Como resultado, a consciência das massas entra em contradição com a estrutura da sociedade, cujo atrito acaba favorecendo a ruptura. Tal argumento será amplamente explorado por Vargas e seus correligionários e ideólogos imediatamente à Revolução. Como observa Bobbio, trata-se de um movimento de contestação da legitimidade.

⁸⁵ VARGAS, Getúlio. *As diretrizes da Nova Política do Brasil*. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1940, p. 40.

⁸⁶ *Ibid.*, p. 41.

⁸⁷ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. 13. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2010, v. II, p. 678.

Quando o fundamento e os fins do poder são percebidos como compatíveis ou de acordo com o próprio sistema de crenças e quando o agir é orientado para a manutenção dos aspectos básicos da vida política, o comportamento de indivíduos e grupos pode ser definido como legitimação. Quando, ao contrário, o Estado é percebido, na sua estrutura e nos seus fins, como estado em contradição com o próprio sistema de crenças, e se este julgamento negativo se transformar numa ação que busque modificar os aspectos básicos da vida política, então este comportamento poderá ser definido como contestação da Legitimidade.⁸⁸

A análise de Bobbio segue distinguindo o que ele chama de oposição ao Governo e, de outro lado, contestação da Legitimidade. Tal diferenciação é possível na medida em que a simples oposição ao governo exterioriza-se em uma política reformista, uma mudança de rumos ou de gestão, ao passo que a contestação da legitimidade tenderia a uma política revolucionária, ou seja, "uma forma de luta dirigida contra a ordem constituída, tendo como objetivo a modificação substancial de alguns aspectos fundamentais; não combate apenas o Governo, mas também o sistema de Governo, isto é, as estruturas que ele exprime."⁸⁹ Na sequência, busca definir os dois modos pelos quais se dá a contestação da legitimidade: a revolta e a revolução.

A atitude de revolta se limita à simples negação, rejeição abstrata da realidade social, sem determinar historicamente a própria negação e a própria rejeição. Consequentemente, não consegue captar o movimento histórico da sociedade, nem perceber os objetivos concretos da luta [...]. A atitude revolucionária produz, ao contrário, uma negação historicamente determinada, da realidade social. Seu grande problema é sempre o de encontrar formas concretas de luta, nascidas do movimento histórico real, que possibilitem realizar as transformações possíveis da sociedade. Isto significa que a atitude revolucionária não terá nunca objetivo de modificar radicalmente a sociedade, e sim buscará a derrubada das instituições políticas que dificultam seu desenvolvimento e a criação de novas instituições capazes de libertar as tendências amadurecidas na sociedade para formas mais elevadas de convivência. No momento de escolher um método legal ou ilegal para a realização dos objetivos revolucionários, este problema é abordado como algo a ser resolvido nas diferentes fases da luta, sempre em função da utilidade e eficácia de cada ação para a consecução dos objetivos. A estratégia escolhida precisa estar de acordo com as circunstâncias históricas em que a luta acontece, circunstâncias estas que não podem ser objeto de escolha.⁹⁰

⁸⁸ BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2010, v. II, p. 677.

⁸⁹ Ibid.

⁹⁰ Ibid..

Interessante observar, nesse aspecto que Vargas deixa bem claro tratar-se não de uma simples oposição ao governo que depôs, mas de um profundo movimento de contestação, destacando seu aspecto revolucionário. Na sua contestação da legitimidade e nos seus projetos de mudança, temos uma crítica uma crítica apontada para própria legitimidade do sistema político, para suas leis e, sobretudo, sua Constituição.

Triunfante a Revolução, libertado o país pela força consciente de si e decaído o mandarinato que o dominava, o alcance do movimento não podia restringir-se ao programa político da Aliança Liberal, de simples reformas dentro do regime constitucional. Com efeito, realiza-se uma revolução orgânica, exigindo reconstruções profundas, indispensável transmutação de valores, impondo, mesmo, mudança de relações entre os diversos elementos que formam o corpo social.

Visto por este prisma, o movimento de outubro deve ser considerado mais como força de ação social do que simples pronunciamento de caráter partidário. Terá êle de atuar, portanto, como fator construtivo, operando, não apenas pela substituição dos homens, mas, principalmente, pelo saneamento moral do ambiente, pela renovação de métodos e processos administrativos e estabelecimento de novos roteiros à capacidade criadora da Nação. (Manifesto à Nação, lido a 3 de Outubro de 1931).⁹¹

Se a crítica à República Velha não era exclusividade dos revolucionários, também não eram deles as únicas sugestões viáveis para a solução da crise. Dentre as principais propostas de reorganização da sociedade brasileira, Lucia Lippi destaca dois principais eixos. De um lado, "os partidos e a Constituinte aparecem como o caminho a ser trilhado principalmente pelos autores que se colocam como defensores de um sistema 'liberal' e creem ser possível corrigir a representação política."⁹² De outro, entre os partidários da Revolução, surge como ideal contraposto ao liberal, "o tema da representação corporativa defendendo a reestruturação da vida política nacional por meio do sindicalismo."⁹³ No entanto, é no campo dos apoiadores da Aliança Liberal, de composição bastante heterogênea, que se produzirão a maior variedade de discursos e divergências quanto aos rumos a serem tomados pelo governo provisório.

Os autores que justificam a campanha da Aliança Liberal e a Revolução centram seu discurso na crítica do sistema político da República Velha, à hipertrofia do poder Executivo, à fraude eleitoral e ao esquema da escolha de candidatos. A ideia de corrigir o sistema político, para que o mesmo volta às suas origens através da reforma do

⁹¹ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1940, p. 42.

⁹² OLIVEIRA, Lucia Lippi. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 96, 1978.

⁹³ *Ibid.*

sistema eleitoral, aparece como o melhor caminho para os aliancistas, que se autodefinem como liberais (Fontoura, 1932). Assim, Vargas (Aliança Liberal, 1930) refere-se à Aliança Liberal como a tentativa de renovar os costumes políticos e restaurar as práticas da democracia.⁹⁴

Mas, em que consistia exatamente o projeto da Aliança Liberal levado a cabo por Getúlio Vargas? Essa será uma das principais críticas feitas à Aliança Liberal e ao Governo Provisório. Alceu Amoroso Lima e Rubens do Amaral, por exemplo, acusavam a AL de ser uma aliança de "liberais de ocasião", cuja plataforma não se diferenciaria muito daquela apresentada pelo candidato oficial. Barbosa Lima Sobrinho, importante jornalista, historiador e advogado da época, indo mais além, apontava uma ausência de princípio na própria política nacional, sendo que a AL, ao fim, traria apenas "programas insineros e pouco definidos" em resposta a uma plataforma, também sem feição, da situação. Para ele, a luta teria uma natureza muito mais pessoal (entre Washington Luis e Antônio Carlos, por exemplo) do que política, uma vez que ambos os lados faziam parte de uma mesma oligarquia. Desse choque entre as elites é que viria a força da candidatura de Vargas e os aliancistas, os quais, embora autointitulados liberais, eram "oriundos do mesmo campo reacionário."⁹⁵ A ascensão de um grupo de mesma origem traria alguma mudança efetiva?

A Necessidade de entregar o país aos mais cultos, aos "homens bons", à elite intelectual (Franco, 1933), aparece justamente como uma crítica a estas mesmas elites. O divórcio entre elites dirigentes e a massa é percebido como fruto da cultura artificial (Coaracy, 1930). Considera-se o Brasil um país sem estadistas (Martins, 1932), e tal afirmação seria comprovada pelo reduzido número de pessoas e pela composição de suas elites. Sem elites, sem educação, as massas continuarão à mercê dos "coronéis", das oligarquias dos Estados, e assim a reforma constitucional e a nova lei eleitoral não resolveriam o problema. O voto secreto, no Brasil, é inútil, porque aqui não há opinião pública consciente (Vale, 1933)."⁹⁶

A análise de Lucia Lippi traz ainda alguns casos bastante interessantes como certas críticas à revolução que tomam a defesa de Washington Luis e de seu "direito" de indicar seu sucessor, posições essas, muitas vezes, sequer consideradas absurdas. Revelam-nos, desse modo, não apenas as fragilidades do sistema sucessório e eleitoral, como também uma ideia bastante comum à época, sobretudo entre autores paulistas, segundo a qual o Estado de São

⁹⁴ OLIVEIRA, Lucia Lippi. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 97, 1978.

⁹⁵ *Ibid.*, p. 98.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 104.

Paulo seria "o portador de um direito à hegemonia política, tendo em vista seu alto 'grau de civilização'."⁹⁷ Nessa mesma linha, muitos críticos viam o movimento de 30 como uma guerra contra São Paulo. Temas como a marginalização do Partido Democrático no pós-30, a crítica à interventoria de João Alberto são algumas das questões mais frequentes. As divisões do Partido Democrático paulista revelam bem essa crescente tensão, a qual desembocaria na frustrada Revolução Constitucionalista de 1932: "uns são a favor da adesão de São Paulo ao Governo Provisório, embora exigindo um governo civil paulista (Costa, 1933); outros são contra por acharem que existe uma ação contra a política e os políticos paulistas (Jardim, 1932; Marques e Oliveira, 1933; Vampré, 1932)."⁹⁸ Indo além do caso paulista, a presença dos Estados é constante nos debates da época, os quais aparecem como importantes atores compondo o quadro das forças de situação e oposição. "São as oligarquias estaduais se posicionando a favor da Revolução ou contra ela, e/ou discutindo os antecedentes e as repercussões do movimento revolucionário das situações estaduais."⁹⁹

Por outro lado, também não faltam posições que veem na "revolução civilista" uma chance de reajustar o regime republicano e a Constituição de 1891. No entanto, o tenentismo aparece, em muitas análises como um obstáculo, como responsáveis pelos desvios da plataforma liberal e pelas marchas e contramarchas do movimento. Na opinião de muitos autores, a participação dos tenentes impedia que o debate político se abrisse, passando a se dar em "clubes e legiões fechadas" que acarretavam "grave perturbação na ordem política."¹⁰⁰ Dessa forma, o apoio dos tenentes embora crucial para a vitória da Revolução e para uma "legitimação pela força" do movimento torna-se, logo nos anos seguintes, uma questão espinhosa e controversa, capaz de expor, ao mesmo tempo, seu maior trunfo e uma vulnerabilidade, na medida em que era cada vez mais vista como sintoma de instabilidade e, em alguns casos, até mesmo autoritarismo. Assim, a influência dos tenentes na vida governamental após 30 e a participação, ou não, do Exército na política torna-se uma questão central no debate da época. Numa síntese da bibliografia do período, Lúcia Lippi destaca que o ataque àqueles dava-se em dois pontos principais: "o primeiro refere-se ao afastamento dos políticos que marcharam com a Revolução; o segundo, decorrente do anterior, aponta os resultados negativos de se improvisarem militares em administradores e homens públicos."¹⁰¹ Também nesse sentido temos menções a uma crise militar pós-revolucionária, a preocupação

⁹⁷ OLIVEIRA, Lucia Lippi. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 98, 1978.

⁹⁸ *Ibid.*, p. 100.

⁹⁹ *Ibid.*, p. 99.

¹⁰⁰ *Ibid.*, p. 98.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 100.

com volta à hierarquia e à disciplina, ameaçadas com os tenentes, a subversão da ordem militar e a marginalização dos políticos e homens públicos. De outro lado, defesas, mais ou menos intransigentes da intervenção e atuação das Forças Armadas na vida política, visto sua importância e contribuições históricas e sua capacidade de atuar "com uma ação decisiva e contínua, por ser o Exército a única força organizada do país."¹⁰²

Nesse aspecto, um nome sobretudo merece destaque, o General Pedro Aurélio de Góis Monteiro, um dos principais chefes militares apoiadores de Getúlio. Góis não apenas apoiou a Revolução de 1930 como, pouco tempo depois comandou as tropas federais que debelaram a Revolução Constitucionalista de 1932, tendo sido por isso indicado ao cargo Ministro da Guerra (1934-1935) até a nomeação de Eurico Gaspar Dutra como seu sucessor. Participaria ainda ativamente, como Chefe do Estado Maior do Exército Brasileiro entre 1937 e 1943 e um dos principais formuladores da Doutrina da Segurança Nacional (que servirá de suporte à LSN), da decretação e manutenção do Estado Novo (1937-1945), cujo sucesso, deve-se, em grande ao apoio e homogeneização do aparato militar. Góis Monteiro defende que a grande questão do Governo Provisório era organizar e estruturar as Forças Armadas, uma vez que apenas ela poderia garantir a segurança do próprio governo, "a consolidação da unidade nacional e a execução do programa revolucionário." Para ele, "caberia ao Exército e à Marinha apoiar governos fortes. O Estado deve 'ter poder para intervir e regular a vida coletiva e disciplinar a nação, criando órgãos e aparelhos próprios para tal'."¹⁰³

Nesse ponto da análise podemos pensar que A legitimação do governo Vargas passaria por duas questões centrais: a reorganização das forças internas e a uma repactuação Contudo, como seria isso possível? Como aponta Lucia Lippi, "A tônica principal dos autores que propõem nova forma de organização política, refere-se à crise do mundo moderno. Crise do Estado Liberal, crise da democracia liberal, falência do Estado burguês [...]"¹⁰⁴, são temas que aparecem como questão central na obra de diversos autores da época. Não obstante as diversas críticas ao Estado Liberal e à democracia em crise no mundo, como alcançar a estabilidade institucional à margem do modelo liberal, de um governo Constitucional? Era preciso encontrar um novo modelo, mas onde estaria esse modelo? Boris Fausto oferece-nos uma síntese das principais tendências disso que chamou de "Estado de Compromisso" que marca os primeiros anos do Governo Vargas, sobretudo em sua fase provisória.

¹⁰² OLIVEIRA, Lucia Lippi. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 101, 1978.

¹⁰³ Ibid.

¹⁰⁴ Ibid., p. 104.

O Estado de compromisso, expressão do reajuste nas relações internas das classes dominantes, corresponde, por outro lado, a uma nova forma de Estado, que se caracteriza pela maior centralização, o intervencionismo ampliado e não restrito apenas à área do café, o estabelecimento de uma certa racionalização no uso de algumas fontes fundamentais de riqueza pelo capitalismo internacional (Código de Minas, Código de Águas).

A maior centralização é facilitada pelas alterações institucionais que põem fim ao sistema oligárquico, o que não se confunde com o fim das oligarquias. Intocadas em suas fontes de poder, estas subsistem como força local, embora possa haver a troca de grupos ligados ao "antigo regime", por outros situados na oposição. Entretanto, as oligarquias se subordinam agora ao Poder Central, com a perda do controle direto dos governos dos Estados, onde são instalados interventores federais.

Do ponto de vista ideológico, os quadros dirigentes tendem a abandonar as fórmulas liberais, considerando-as francamente superadas, não obstante o fato de que o compromisso se instale também neste nível, como se verifica pelos dispositivos da Constituição de 1934. A mudança vincula-se à influência das idéias autoritárias, à atração pelo fascismo, que lenta, mas seguramente, penetra nas classes dominantes nos anos vinte, vindo à tona após a Revolução de 1930.¹⁰⁵

Muito embora a mudança de rumos políticos representada pela ascensão de um novo grupo no pós revolução, e para além dos muitos pontos de crítica, um dos aspectos que tornavam inviável o Governo Provisório dizia respeito à ausência de uma Constituição e de um regime político capaz de traduzir suas propostas e projetos.

Para alguns autores, que centram sua análise na crise política, a inviabilidade do Governo Provisório estaria relacionada à ausência de verdadeiros partidos políticos. Sem partidos que tenham programas definidos, e principalmente sem "representação" (Amado, 1931), não se conseguirá encaminhar as "propostas amplas e pouco claras" da Aliança Liberal. Há necessidade de um debate amplo para se chegar a um consenso intra-elites; daí ser importante, para o encaminhamento da vida política, a questão da Constituinte - só uma nova Constituição garantiria estabilidade ao novo sistema (Cabanas, 1932).¹⁰⁶

Outro ponto importante dizia respeito à diversidade de projetos, de modelos de representatividade e de composição política que vão desde as tradicionais fórmulas da democracia liberal até novos modelos propostos como alternativas à crise do Estado Liberal.

¹⁰⁵ FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930**: historiografia e história. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986, p. 109-110.

¹⁰⁶ OLIVEIRA, Lucia Lippi. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 103, 1978.

Assim, temos por exemplo, a proposta de representação por classes e profissões, o desenvolvimento e fortalecimento dos sindicatos como elemento de coordenação das massas, medidas defendidas por muitos autores como meio adequado para se conciliar a questão social com a democracia através de um modelo que coordenasse a representação política e a organização profissional sob a forma de conselhos exercendo funções técnicas, de assessoria. "Para outros, a crise da democracia burguesa mostra como o Parlamento e o sufrágio universal são instituições falidas e a representação classista aparece como única forma de 'representação' (Santa Rosa, 1932).¹⁰⁷"

A falência do Estado Liberal refletiria (Magalhães, 1933) a substituição do individualismo pelo corporativismo. A burguesia vem solicitando atuação mais eficaz do Estado diante da crise econômica, e as massas exigem assistência e previdência social. A nação não pode mais ser vista como um agrupamento de indivíduos, mas como uma vasta corporação, estruturada no interesse das classes. O Estado não pode estar ausente, deve intervir para coordenar e equilibrar todos os fatos que operem modificações na vida coletiva. O novo Estado deve ser capaz de estabelecer o equilíbrio indispensável à ordem social (Magalhães, 1933); deve ser o árbitro, garantindo a colaboração de todas as classes (Santa Rosa, 1932).

Diante da crise do liberalismo, aceita por grande parte dos "ensaístas", afloram diferentes questões. Para alguns, o problema é o de como conciliar a questão democrática com as questão social (Rodrigues, 1933). Somente a organização e a representação por classes e profissões permitiria isto. Para tal, entretanto, a primeira questão é a de organizar as profissões; não é possível pensar na representação classista se não há organização profissional.¹⁰⁸

Assim, gradualmente evidencia-se a inviabilidade de se efetivar o projeto varguista e a impossibilidade de se construir um consenso sem o recurso a uma Constituição e certos recursos, ainda que criticados, do modelo liberal. Sobretudo após 32 e apesar da derrota paulista, fica evidente apenas uma nova Carta pacificaria a questão. Nesse sentido, podemos pensar, que o conflito com São Paulo em 1932 revela-se simultaneamente, um questionamento, não apenas da legalidade do Governo Provisório, como em última medida, até mesmo, sua própria legitimidade. Na observação do professor Gustavo Silveira, analisando o longo processo de montagem elaboração da Assembleia Constituinte:

Em um governo composto por diversos grupos sociais, muitas vezes contraditórios, Getúlio Vargas sofreu pressões internas para convocar

¹⁰⁷ OLIVEIRA, Lucia Lippi. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB**: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, n. 4, p. 105, 1978.

¹⁰⁸ Ibid., p. 104.

uma constituinte, ao mesmo tempo em que sofria também pressões para declarar uma ditadura e não positivar nenhuma constituição. Getúlio Vargas tentava equilibrar-se na tensão que existia dentro do governo e dentre os seus ministros. Entretanto, atendendo a uma parte destas pressões político-sociais, no dia 14 de Maio de 1932, Getúlio Vargas, ainda como presidente provisório publicou o decreto nº 21.402, "criando uma comissão para elaborar o anteprojeto e marcando eleições da Assembleia Nacional Constituinte para 03 de Maio de 1933."¹⁰⁹

Interessante observar, dado que muitas vezes escapa aos estudiosos do episódio de 1932, que a Revolução Constitucionalista eclode exatamente depois da publicação de um Decreto que instituía uma comissão encarregada da elaboração de um anteprojeto. Dessa forma, antes mesmo de se discutir os pontos do novo regime e da nova ordem constitucional, uma outra questão deveria ser pacificada: Vargas teria legitimidade para convocar uma constituinte? Era preciso realinhar o Estado com a legalidade, no entanto, inúmeras eram as divergências sobre como fazê-lo. Enquanto Governo efetivo, ainda que com um status provisório ou de transição, Vargas possuía competência para editar decretos, contudo, questionava-se a legalidade de seu ato, ou seja, se um Governo Provisório teria competência específica para convocar uma constituinte por decreto executivo. O questionamento à medida de Vargas possui assim, um duplo aspecto: de um lado um questionamento formal, quanto à finalidade e o procedimento adequado para alcançá-lo (a instauração de uma assembleia constituinte), uma questão que se insere, podemos dizer, no plano da legalidade, revestida de um caráter mais propriamente jurídico. Como se operar a transição da excepcionalidade para a legalidade?

Há, uma outra dimensão, ainda mais profunda, que a polêmica em torno do decreto nos revela, qual seja, o questionamento da legitimidade de um Governo Provisório, nascido de uma revolução, com opiniões tão divididas a seu respeito e diversos grupos de oposição, de convocar uma Constituição, não importando, nesse aspectos, por que meios a se convocasse. Trata-se assim, de um questionamento à legitimidade do Governo Provisório, o qual, embora possua ,como já demonstrado pelas lições de Bobbio, um sentido jurídico, assume um caráter eminentemente político. Mais do que sua competência jurídica, questiona-se sua competência política, razão pela qual o debate sobre a legitimidade torna-se intenso e a legitimação do Governo Provisório, uma questão essencial. Se não era possível afirmar a legitimidade pela legalidade, Vargas deveria operar em sentido contrário, ou seja, valer-se de sua (alegada)

¹⁰⁹ SIQUEIRA, Gustavo Silveira. O parecer de Kelsen sobre a Constituinte brasileira de 1933-1934. **Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 11, p. 351, 2015.

legitimidade para alcançar a legalidade e a tão desejada estabilidade de seu governo.

Os caminhos que levariam até a promulgação da nova Constituição não seriam nada fáceis para o Governo Provisório e envolveriam acaloradas discussões e debates tanto na fase preparatória quanto ao longo dos trabalhos e sessões da Assembleia Constituinte. Assim, na difícil separação entre o jurídico e o político, não espanta que os legisladores e juristas da época tenham recorrido a um dos mais importantes juristas vivos da época para dirimir algumas das polêmicas a respeito de um possível conflito de competência entre a Assembleia Nacional Constituinte e o Governo Provisório, bem como uma série de controvérsias envolvendo os muitos decretos e regulamentos editados por Vargas. Em 1933, a revista *Política: revista de Direito Público, legislação social e economia*, publicada no Rio de Janeiro e que teria seu volume único lançado em janeiro de 1934, convida o jurista austríaco Hans Kelsen, considerado e citado nos debates da ANC como "o maior constitucionalista contemporâneo"¹¹⁰ para dar um parecer sobre a convocação da ANC, sua competência, atribuições e eventuais conflitos entre os decretos presidenciais. Trata-se, sem dúvida, de um dos episódios mais emblemáticos do período, o qual nos abre as portas para uma compreensão do sentido jurídico do ainda embrionário Estado Varguista e nos fornece algumas valiosas pistas sobre o debate jurídico da época.

Antes de analisarmos, no entanto, esse importante documento, necessário fazermos uma breve recuperação dos conceitos, até então abordados numa perspectiva simplesmente fática, da legitimidade e da legalidade, compreendendo seu percurso e, especialmente seu ponto de contato na ideia de legitimação, discussão essa que será objeto de nosso próximo capítulo.

¹¹⁰ SIQUEIRA, Gustavo Silveira. O parecer de Kelsen sobre a Constituinte brasileira de 1933-1934. **Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 11, p. 354, 2015.

CAPÍTULO 2 OS CAMINHOS DA LEGITIMIDADE E DA LEGITIMAÇÃO

Como visto no capítulo anterior, a Revolução de 1930 representou um dos mais importantes episódios de nossa história republicana e, sem dúvida alguma, um dos eventos mais significativos de nossa história política do século XX, não apenas porque inaugura a chamada "Era Vargas", mas especialmente por suas conotações, muito mais que práticas, também simbólicas. Trata-se de um dos primeiros momentos em que a noção de povo e nação serão efetivamente mobilizados em prol de um projeto e, ainda que a real e efetiva participação do elemento popular na Revolução que inaugura o momento ou suposto caráter inclusivo desse projeto sejam pontos discutíveis, será ela recuperada diversas vezes para justificar e legitimar o governo provisório e, mesmo depois, justificá-lo em seus atos futuros.

Assim, a ideia de legitimidade será trazida ao debate político, jurídico e institucional, mais do que isso, talvez possamos até dizer que essa tenha sido primeira ocorrência de um fenômeno dessa natureza em nossa trajetória política. A legitimidade será evocada, debatida, questionada, posta à prova e mesmo reivindicada por diferentes atores. Sem dúvida tal fator, quem sabe até um pouco subestimado, nos ajuda a explicar a duração do governo Vargas, a compreender sua força e seu vigor, não apenas no campo político, mas mesmo no campo do imaginário. Fato é que graças a um modelo de legitimidade, Vargas consegue se converter na carismática figura do "pai dos pobres" e a explicação usual para tal transmutação da imagem de um ditador em um bom velhinho, e na conversão de seu governo em um verdadeiro fenômeno, um colosso institucional que resiste e perdura, em diversos traços, até os dias atuais, passa por diversas questões. Na base de tudo isso, encontramos, muito mais do que o fenômeno do populismo, a manipulação do sentido da legitimidade e dos mecanismos de legitimação.

Diferentemente dos processos de independência ou da Proclamação da República, em que, na célebre máxima do republicano Aristides Lobo, "o povo assistira a tudo bestializado, julgando, ver talvez uma parada militar"¹¹¹, a Revolução de 1930, ainda que originada de uma elite dissidente, como já mencionado, ocorreu ante os olhos atentos da população, e se não contava com a massiva participação popular, ao menos incorporava certas aspirações populares e trazia, no seio do movimento, setores importantes de algum modo ligados ao povo. Outra visão do pecado original de nossa República, nos chega pela observação de um francês, Louis Couty, que ao analisar a situação do país logo após o advento da Proclamação

¹¹¹ CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados**: o Rio de Janeiro e a República que não foi. 3. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2016, p. 9.

de 1889, teria dito a famosa frase "o Brasil não tem povo"¹¹².

Ainda que possa se questionar o quanto tais máximas podem efetivamente traduzir da realidade ou nos esclarecer sobre a participação popular na Proclamação da República, é no mínimo, curioso que participantes interessados e comprometidos com o novo regime tenham admitido e confessado seu desapontamento inicial. Do mesmo modo, anedotas históricas contam-nos de vilas distantes nas quais a notícia da proclamação teria chegado somente após meses ou ainda, falam-nos de populações, para as quais, o fim do império era desconhecido e o governo republicano, anos após a proclamação, ainda era uma novidade. Exagero ou não, essas histórias e máximas denunciam a isolamento de uma população, em sua grande maioria bestializada e alheia ao poder, e revelam uma república que nasce sem grande promessa ou participação popular.

Contudo, conforme observa José Murilo de Carvalho em sua célebre obra *Os bestializados: o Rio de Janeiro e a República que não foi*, embora a proclamação houvesse resultado de um "motim de soldados com o apoio de grupos políticos da capital"¹¹³, "o novo regime despertaria entre os excluídos do sistema anterior certo entusiasmo quanto às novas possibilidades de participação."¹¹⁴ Apesar da ausência popular e do pouco entusiasmo com a proclamação, a República e os ideias republicanos não eram de todo desconhecidos da população brasileira. Superado o fim do império e a transição repentina para o novo regime, a República, sobretudo em seus primeiros anos, passa a ser encarada e compreendida pela população como uma possibilidade de mudança, uma promessa de novos tempos, que, contudo, logo vem a se frustrar.

Tratava-se da primeira grande mudança de regime político após a independência. Mais ainda: tratava-se da implantação de um sistema de governo que se propunha, exatamente, trazer o povo para o proscênio da atividade política. A República, na voz de seus propagandistas mais radicais, como Silva Jardim e Lopes Trovão, era apresentada com a irrupção do povo na política, na melhor tradição da Revolução Francesa de 1789. O regime monárquico, vivendo à sombra do Poder Moderador, era condenado pelo manifesto republicano de 1870 como incompatível com a soberania nacional, que só poderia ser baseada na vontade popular.¹¹⁵

Assim, o que os dois episódios e as máximas de Aristides Lobo e Louis Couty sinalizam, muito mais do que a marca de Caim de nossa República, é para a construção de

¹¹² CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados**: o Rio de Janeiro e a República que não foi. 3. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2016, p. 10.

¹¹³ Ibid., p. 13.

¹¹⁴ Ibid., p. 12.

¹¹⁵ Ibid., p. 11.

uma imagem, bastante duradoura no nosso imaginário coletivo, de um povo alheio à política e ao processo político.

Tal empreendimento é tanto mais necessário pelo fato de estarmos aqui diante do problema da natureza mesma de nossa vida política. Trata-se da concepção e da prática da cidadania entre nós, em especial, entre o povo. Trata-se do problema do relacionamento entre o cidadão e o Estado, o cidadão e o sistema político, o cidadão e a própria atividade política. Tem havido recentemente tendência a ver tal relação de maneira maniqueísta, segundo a qual o Estado é apresentado como vilão e a sociedade como vítima indefesa. [...] Tal visão é insatisfatória, como todas as dicotomias aplicadas ao fenômeno social. Teoricamente, ela separa o que são os lados da mesma moeda, partes do mesmo todo. O maniqueísmo inviabiliza mesmo qualquer noção de cidadania, pois, ou se aceita o Estado como um mal necessário, à maneira agostiniana, ou se o nega totalmente, à moda anarquista. Na prática, ele acaba por revelar uma atitude paternalista em relação ao povo, ao considerá-lo vítima impotente diante das maquinações do poder do Estado ou de grupos dominantes. Acaba por bestializar o povo. Parece-nos ao contrário que, exceto em casos muito excepcionais e passageiros de sistemas baseados totalmente na repressão, é mais fecundo ver as relações entre o cidadão e o Estado como uma via de mão dupla, embora não necessariamente equilibrada. Todo sistema de dominação, para sobreviver, terá de desenvolver uma base qualquer de legitimidade, ainda que seja a apatia dos cidadãos.¹¹⁶

Como se vê, a questão da legitimidade não é apenas um dos problemas centrais para se compreender o sentido da República ou a validade da Revolução, o que a análise do historiador nos deixa entrever é uma profunda relação entre a concepção e o desenvolvimento da ideia e da prática da cidadania e a questão da legitimidade. Não à toa, a legitimidade sempre esteve na mira das preocupações e investigações não apenas das ciências políticas e sociais, com também sempre foi uma questão extremamente cara à Teoria do Direito:

Problematizar a legitimidade significa, em certa medida, examinar as bases sobre as quais se assentam o direito e a política, enfrentando questões que, se devidamente ampliadas, coincidem com a própria história da civilização ocidental: em que sentido se pode falar - ou não - na expressão governo ilegítimo? Como é possível que tantos se sujeitem às diretrizes de tão poucos, ou seja, como se explica a assim chamada obediência civil? Qual a diferença entre a ordem emitida por um juiz ou policial e aquela de um assaltante ou inimigo em guerra? Qual o papel do ordenamento jurídico nessas considerações?¹¹⁷

¹¹⁶ CARVALHO, José Murilo de. **Os bestializados**: o Rio de Janeiro e a República que não foi. 3. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2016, p. 10-11.

¹¹⁷ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 34.

2.1 Uma breve evolução do conceito de legitimidade

Na obra *O problema da legitimidade: no rastro do pensamento de Hannah Arendt*, José Maurício Adeodato retoma um ponto central no qual confluem o Direito, a Política e as Ciências Sociais: a legitimidade¹¹⁸. Mas, a questão que se coloca é, por que ainda seria importante falar-se em legitimidade? Porque, na linha do que já observava o historiador, mesmo a mais homogênea, inquestionável ou consensual das formas de dominação política precisa lançar mão de *símbolos de legitimidade* e de uma explicação da realidade que se lhe ajuste. Para além do exercício efetivo do poder e da autoridade, todo e qualquer sistema político vem também "acompanhado de outro sistema teórico, composto de aspirações, crenças, valores e regras propriamente ditas, destinado a explicar e compreender o fato e a necessidade de obedecer."¹¹⁹

A legitimidade tem assim, importância capital para justificar a ação política, a dominação e, sobretudo, para se alcançar a obediência. Importante observar desde já que os meios pelos quais se obtém a aceitação, o respeito e as formas pelas quais se sustenta a legitimidade são diversas e não guardam necessária equivalência com nenhum conteúdo ético específico. No caso que aqui observamos, se a legitimidade do Governo Provisório advém, em um primeiro momento de um discurso construído a partir do episódio da Revolução, essa passará por diversas etapas e transmutações. Em um segundo momento, o discurso sobre a Constituição e a legalidade serão importantes fatores para uma repactuação capaz de manter uma imagem de legitimidade e assegurar a eficácia do comando e a obediência da população. Já em um terceiro momento, nos anos pós 1937, durante o período do Estado Novo, a legitimidade incorporaria outras construções teóricas e arranjos, afastando-se gradualmente da estrita ideia de legalidade e aproximando-se do discurso da Democracia Social e de outras construções teóricas ou simbólicas que justificassem o crescente autoritarismo. Se a legalidade passa por períodos de maior ou menor rigidez, a legitimidade, no entanto, será sempre um fator crucial e indispensável, isto porque:

¹¹⁸ A respeito do entrecruzamento da Política e do Direito no que concerne o problema da legitimidade, esclarece Adeodato que "[...] o emprego moderno da expressão legitimidade faz sempre alusão ao sistema jurídico-político como um todo, é o campo em que se encontram e se entrelaçam direito e política, haja vista a presença do Estado e sua pretensão de monopólio do direito. Em um sentido estrito, certamente distinguem-se o político e o jurídico, mas em relação à legitimidade eles se tornam inseparáveis, pois a política se organiza e mesmo em parte se constitui de regras intersubjetivas e coercitivas de conduta, normas jurídicas. Por isso não se deve deduzir que o problema da legitimidade é consequência do surgimento do Estado moderno, o que há é que esse fato acompanha mudanças tão profundas que o problema se torna constantemente crítico." (ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade: no rastro do pensamento de Hannah Arendt**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 57).

¹¹⁹ Ibid., p. 34.

A noção de legitimidade do poder, [...] parece sempre consistir numa tentativa para justificar determinado tipo de ação política, isto é, estabelecer uma ponte entre as expectativas dos destinatários e determinada orientação na condução da comunidade: já que aqueles que exercem efetivamente esse poder de condução formam uma minoria em relação aos que obedecem, é preciso que estes sejam convencidos de que não há necessidade de uma constante aplicação da força para manter a convivência social e na participação política. Em segundo lugar, esse papel, tradicionalmente desempenhado pela legitimidade, é também exigido pelo fato de que toda orientação impingida aos rumos da política é resultado de arbítrio, no sentido de que só existe decisão diante de várias alternativas possíveis. Em terceiro lugar, essas normas impostas à comunidade sempre entram em conflito com a conduta efetiva, são transgredidas: tais conflitos e a necessidade de seu controle ressaltam o caráter repressivo do direito e reforçam as exigências da legitimação. [...] Em resumo, a relação comando/obediência no direito e na política pode ser observada como legitimidade [...] Do outro lado da tentativa de justificar, a legitimidade pode ser vista como o termômetro indicador da adequação (ou inadequação) entre o que os destinatários das normas esperam e desejam seja decidido pela ordem em vigor e o que esta efetivamente decide; ou, numa linguagem mais de acordo com as complexidades das sociedades contemporâneas, nas quais é impossível acompanhar e discutir os atos de governo, a que apelam os governantes para conseguir acatamento prévio a decisões que ainda estão para ser tomadas.¹²⁰

Assim, para o autor, a discussão sobre um governo legítimo ou ilegítimo possuiria, "pelo menos no jargão jurídico-político, a mesma importância que o bom e o mau para a ética ou o belo e o feio em nível estético. É um topos, um lugar-comum para a avaliação do direito."¹²¹ Justificada a relevância e a urgência do tema, o autor irá oferecer uma breve genealogia do conceito. Um dos pontos centrais dessa análise é a observação de um gradual esvaziamento do conteúdo da legitimidade, um abandono de qualquer teor de transcendência. Tal fenômeno, para ele, coincide com o monopólio do Estado, a crescente positivação do direito e a emissão em larga escala de normas jurídicas.

A Idade Moderna introduz notáveis mudanças na maneira de tratar o direito e a política: começa a questionar se o poder necessita mesmo de um fundamento externo, seja de que natureza for - divina, racional, consensual etc. - ou se a legitimidade pode ser aferida e obtida presentemente, sem qualquer relação de continuidade ou de fundamentação com elementos exteriores à própria ação de poder, em termos de exercício da dominação. A velha legitimidade, entendida como título para justificar o fato de poder, e seus conceitos éticos correspondentes não desaparecem do jargão dos políticos e juristas, mas praticamente as análises científicas passam a concentrar-se em uma *legitimação* advinda da maneira como o poder se impõe e de seus resultados palpáveis na efetiva obtenção de obediência. Há um progressivo abandono de fundamentos transcendentais e o conceito de poder legitimamente exercido vai se tornando mais e mais autônomo e

¹²⁰ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 33-34.

¹²¹ *Ibid.*, p. 56.

independente de suas referências tradicionais.¹²²

Claro que esse fenômeno possui alta relevância e utilidade em nossos tempos por possibilitar, conforme observa o autor, um aumento exponencial da capacidade do Estado de produzir direitos e operar mudanças, mas, de outro, pode gerar consequências e desdobramentos de magnitude cada vez maior. Desse modo, o rompimento brutal com a tradição e o passado, trouxeram como consequência um descompasso entre "o arsenal teórico disponível e a realidade, sem oferecer novas ideias para nortear a ação política e a elaboração das normas jurídicas destinadas a regulamentá-la." Do lado da crescente complexidade do ordenamento jurídico crescem também as possibilidades de uma regulação da cidadania, fenômeno como já mencionado, fortemente presente e relevante em nossa história. Em âmbito global, "os processos decisórios, e muitas vezes o próprio conteúdo das decisões," tornam-se "[...] incompreensíveis para a maior parte dos destinatários, os quais são transformados em terceiros não-interessados na condução desses processos de decisão, tendo sua opinião pressuposta e manipulada das mais diversas maneiras."¹²³ Outro alvo de sua crítica é a própria ciência do Direito a qual, sofrendo com a "falta de padrões objetivos para tratamento de seu objeto", perde também a dignidade científica que pretendeu no século XIX e transforma-se em mera tecnologia social¹²⁴. Justifica-se assim, para o autor, o início do processo que culmina nas recorrentes crises políticas que atravessam nosso século e, cada vez mais, nossa história: "o rompimento que se manifesta a olhos vistos na tão falada crise de poder - que nada mais é do que uma crise de legitimidade do poder, rigorosamente falando."¹²⁵ Para ele, toda crise social é, no fundo, "[...] uma crise de legitimidade em relação às decisões dos poderes estabelecidos na esfera política do social".¹²⁶

Um importante alerta sobre esse processo já nos era feito por Hannah Arendt que em uma reflexão sobre o que "*o que é autoridade*", identifica o surgimento de uma crise do poder e da noção da autoridade já desde o começo do século XX e que culminaria no surgimento de novas formas de dominação e legitimação dos quais os movimentos totalitários são apenas um exemplo.

Essa crise, manifesta desde o começo do século, é política em sua origem e natureza. O ascenso de movimentos políticos com o intuito de substituir o sistema partidário, e o desenvolvimento de uma nova forma totalitária de

¹²² ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 35. Grifo nosso.

¹²³ Ibid., p. 36

¹²⁴ Ibid., p. 40.

¹²⁵ Ibid., p. 36.

¹²⁶ Ibid., p. 40.

governo, tiveram lugar contra o pano de fundo de uma quebra mais ou menos geral e mais ou menos dramática de todas as autoridades tradicionais. Em parte alguma essa quebra foi resultado direto dos próprios regimes ou movimentos; antes, era como se o totalitarismo, tanto na forma de movimentos como de regimes, fosse o mais apto a tirar proveito de uma atmosfera política e social geral em que o sistema de partidos perdera seu prestígio e a autoridade do governo não mais era conhecida. [...]

A autoridade, assentando-se sobre um alicerce no passado como sua inabalada pedra angular, deu ao mundo a permanência e a durabilidade de que os seres humanos necessitam precisamente por serem mortais - os mais instáveis e fúteis seres de que temos conhecimento. Sua perda é equivalente à perda do fundamento do mundo, que, com efeito, começou desde então a mudar, a se modificar e transformar-se com rapidez sempre crescente de uma forma para outra, como se estivéssemos vivendo e lutando com um universo proteico, onde todas as coisas, a qualquer momento, podem se tornar praticamente outra coisa. Mas a perda da permanência e da segurança do mundo - que politicamente não é igual à perda da autoridade - não acarreta, pelo menos não necessariamente, a perda da capacidade humana de construir, preservar e cuidar de um mundo que nos pode sobreviver e permanecer um lugar adequado à vida para os que vêm após.¹²⁷

Ao lado da crise da autoridade, outro ponto interessante da reflexão de Hannah Arendt que aqui merece ser brevemente recuperado dentro dessa discussão sobre o poder e a autoridade, diz repeito à forma pela qual, especialmente escritores de tradição liberal têm lidado com o problema da liberdade no domínio político a partir de uma associação entre liberalismo/liberdade e legitimidade/liberdade, que resulta numa visão bastante restrita e mesmo superficial. Tal visão, contudo, ainda se mostra muito influente e presente, de modo a dificultar muitas vezes a compreensão do surgimento de diversos fenômenos políticos do último século e, especialmente, compreender suas diferenças e nuances, como é o caso da separação entre totalitarismo e autoritarismo.¹²⁸

¹²⁷ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o Futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972, p. 128, 131-132. Grifo nosso.

¹²⁸ Cf. em ARENDT, Hannah. op. cit., p. 133-134. : "Falando de um modo geral, tem sido bem típico das teorias liberais partir do pressuposto de que "a constância do progresso... na direção da liberdade organizada e assegurada é o fato característico da História moderna" e olhar cada desvio desse rumo como um mero processo reacionário conducente à direção oposta. Isso faz com que a passem por alto a diferença de princípio entre a restrição da liberdade em regimes autoritários, a abolição da liberdade política em tiranias e ditaduras, e a total eliminação da própria espontaneidade, isto é, da mais geral e elementar manifestação da liberdade humana a qual somente visam os regimes totalitários, por intermédio de seus diversos métodos de condicionamento. O escritor liberal, preocupado antes com as história e o progresso da liberdade que com as formas de governo, vê aqui apenas diferenças de grau, e ignora que o governo autoritário empenhado na restrição à liberdade permanece ligado aos direitos civis que limita na medida em que perderia sua própria essência se os abolisse inteiramente - isto é, transformar-se-ia em tirania. O mesmo é verdadeiro para a distinção entre/ poder legítimo, charneira em que oscila todo governo autoritário. O escritor liberal é capaz de prestar-lhe pouca atenção devido a sua convicção de que todo poder corrompe e de que a constância do progresso requer constante perda de poder, não importa qual possa ser sua origem. [...] Por detrás da identificação liberal do totalitarismo com autoritarismo, e da concomitante inclinação a ver tendências "totalitárias" em toda limitação autoritária, jaz uma confusão antiga de autoridade com tirania e de poder legítimo com violência. A diferença entre tirania e governo autoritário sempre foi que o tirano governa de acordo com seu próprio arbítrio e interesse, ao passo que mesmo o mais draconiano governo autoritário é limitado por leis. Seus atos são testados por um código que, ou não foi feito absolutamente pelo homem, como

Assim, para a autora, "[...] onde um escritor liberal vê um progresso essencialmente assegurado em direção à liberdade, apenas temporariamente interrompido por algumas forças sombrias do passado [...]", como diante do caso do retorno da tirania e do regresso do autoritarismo político, um conservador veria um "[...] processo de ruína que começou com o definhamento da autoridade, de tal modo que a liberdade, após perder limitações restritivas que restringiam seus limites, se desguarnece, indefesa e fadada a ser destruída."¹²⁹ Por uma ou outra visão, o que filósofa nos adverte é para a necessidade de compreendermos essas diferenças estruturais não apenas em função "[...] do aparato do governo ou das técnicas de administração e organização do organismo político"¹³⁰, mas em função de teorias gerais, concebendo, dessa forma, diferentes imagens de legitimidade às quais retomaremos oportunamente. O que nos vale aqui de advertência inicial é a percepção, muito semelhante ao diagnóstico de Adeodato, sobre a modificação e, até mesmo, o surgimento de novos modelos de autoridade e de legitimidade bem como a existência de uma de crise e um esvaziamento (sobretudo ético) do conceito tradicional de autoridade e legitimidade. Tais questões estão inevitavelmente ligadas aos cenários e experiências críticas a que fomos levados no século XX, conforme observará Arendt em outras obras como *As origens do totalitarismo*, e para as quais, o pensamento da autora, é, na opinião de Adeodato, um dos mais eficazes antídotos.¹³¹

Retomando a premissa inicial do autor, temos, segundo ele, um movimento de gradativa formalização da dominação política e de esgotamento de seus conteúdos axiológicos que nos leva até ao ponto de uma "legitimação pelo procedimento juridicamente organizado e

no caso do direito natural, dos mandamentos divinos ou das ideias platônicas, ou, pelo menos, não foi feito pelos detentores efetivos do poder. A origem da autoridade no governo autoritário é sempre uma força externa e superior ao próprio poder; é sempre dessa força externa que transcende a esfera política, que as autoridades derivam sua "autoridade" - isto é, sua legitimidade - em relação à qual seu poder será confirmado."

¹²⁹ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o Futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972, p. 135.

¹³⁰ Ibid.

¹³¹ Diante do "esvaziamento ético que as terias sociais mais recentes procuram detectar na relação comando/obediência jurídico-política numa uniformidade bem diferente da retórica habitual de políticos e juristas, que parecem sempre apelar a valores supostamente claros e estabelecidos", João Maurício Adeodato destaca a importância do pensamento de Hannah Arendt por vincular os fundamentos, tanto da política quando do direito, à questão da legitimidade: "Num contexto teórico realista, que procura compreender como uma máquina governamental pode manipular dados e informações e moldar opiniões no sentido de obter aceitação para decisões ainda indeterminadas quando ao seu conteúdo, é significativo observar que Hannah Arendt (1906-1975) defende uma das raras teorias políticas contemporâneas que pretende um conteúdo ético não procedimental na delimitação do conceito de legitimidade chegando mesmo a uma ontologia do social - aí incluídos o direito e a política - ainda que não no sentido das ontologias tradicionais pré-modernas. Reportando-se a instâncias de conteúdo ético substancial, Hannah Arendt insurge-se contra as tendências contemporâneas das ciências sociais, pois critica igualmente as análises weberianas, marxistas ou funcionalistas dominantes". (ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 40-41).

sempre no afã de uma pretensa objetividade científica."¹³² Nesse aspecto, devemos primeiramente considerar a diversidade de acepções e usos que o termo legitimidade admite, visto não se tratar de algo estanque, tampouco unívoco.

O primeiro ponto é que a palavra legitimidade designa uma qualidade atribuída ao poder; o segundo é que não se questiona a existência do poder, mas sim se faz sentido qualificá-lo como legítimo ou ilegítimo. De toda forma, admite-se como hipótese que a legitimidade não se confunde com o poder, por um lado, nem é seu corolário essencial, por outro, que é possível um poder sem legitimidade, pelo menos temporariamente. No aspecto ético, a legitimidade também traz um sentido desejável, positivamente valioso em relação ao poder, o poder legítimo é necessariamente preferível em relação ao ilegítimo nos discursos político e jurídico. O terceiro ponto é o estudo do critério: se é possível, como separar com objetividade o poder legítimo do ilegítimo.¹³³

Repousando sobre tantas questões, a classificação do conceito envolverá polêmicas e debates entre autores que a conceberão em termos sensivelmente distintos, por vezes até opostos. Norberto Bobbio, por exemplo, entende que a legitimidade passa a assunto fundamental para a política com a doutrina de Max Weber, muito embora afirme que a legitimidade raramente é problema central nos autores pós-weberianos. De outro lado, autores como Sérgio Cotta, entendem que "a legitimidade se incorpora à reflexão política ocidental desde a Grécia antiga e, ao contrário, diminui de importância na época moderna pela inusitada ascensão da legalidade, que passa a ser o critério pragmático da legitimidade."¹³⁴ Há ainda os que chegam a recusar ao conceito de legitimidade qualquer sentido ou valor real na política ou no direito, por entendê-la "como uma palavra oca, mera encruzilhada conceitual para neutralização ideológica de valores e sem qualquer utilidade científica."¹³⁵

Seja como for, mesmo os que negam o esvaziamento do conceito ou creem em uma inutilidade de fazê-lo, negando sua relevância teórica ou recusando-lhe qualquer sentido apartado da dimensão real, a abordagem do tema justifica-se, também e sobretudo, em termos práticos, haja vista sua importância na manutenção da relação de comando e obediência. Seria possível a um governo obter a obediência e a eficácia aos seus comandos, ou mesmo perdurar sem nenhuma forma de legitimidade. A resposta parece apontar, mais uma vez, senão para um a violência e autoritarismo, para a necessidade e a importância do conceito da legitimidade.

Os que recusam ou ignoram tal discussão, no entanto, quase sempre o fazem

¹³² ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 42.

¹³³ Ibid., p. 51.

¹³⁴ Ibid., p. 54.

¹³⁵ Ibid., p. 51.

exatamente por identificarem a legitimidade como requisito e característica da própria existência do poder, de acordo com uma concepção segundo a qual um poder político só poderia sê-lo se fosse efetivo e assim, legitimado. Outros apontam como principal obstáculo a pluralidade de formas e maneiras pelas quais o poder obtém o consentimento e legitima seus atos, sendo possível apenas um estudo individualizado e particular de cada composição política específica. Resta, portanto, uma pergunta crucial: como aferir a legitimidade?

Para aqueles que defendem critérios objetivos para aferir a legitimidade, considerando-a conceito fundamental para a filosofia do direito e a teoria política, dois são os caminhos: 1) os critérios escolhidos são formais, sem conteúdo ético empírico definido, referindo-se apenas ao modo através do qual os governos se sucedem e se institucionalizam, como dizer que é legítimo o poder que obteve a adesão eleitoral da maioria ou o poder do monarca herdeiro, em suma, o poder adequado a certas regras definidas com antecedência; 2) os critérios são materiais, apresentam uma instância de referência empiricamente comprovável, de conteúdo ético definido, como dizer que não é legítimo um poder, mesmo temporariamente efetivo, que não permite a liberdade de associação dos súditos ou matiza seus direitos políticos pela cor de seus olhos ou por quantos acres de terra possuem.¹³⁶

Um recorte possível para traçar um breve retrospecto da legitimidade no que aqui nos interessa é o ponto de cruzamento entre a legitimidade e a legalidade, pois, embora sejam conceitos distintos, com origens e direções próprias, estas, por vezes, coincidem, especialmente na modernidade, de acordo com diferentes teorias do poder. Encontramos, assim, desde visões pautadas na indivisibilidade e equivalência dos conceitos, defendendo que, sendo o poder legítimo, seria naturalmente legal e vice-versa, ou ainda, os que creem que legitimidade e legalidade poderiam bastar-se por si mesmas, tornando possível e, mesmo aceitável, a existência de uma ordem legítima e ilegal, por exemplo. Uma terceira visão, na síntese de Adeodato, embora admita distinções e uma separação conceitual entre legitimidade e legalidade, compreende ambas como qualidades indispensáveis, de modo a jamais bastarem isoladamente, ou seja, "o poder precisa ser ao mesmo tempo legítimo quanto ao título e legal quanto ao exercício."¹³⁷

Para compreender se, de fato, a legitimidade faz parte dos conteúdos essenciais ao poder político e ao Direito, o autor recupera a gênese da moderna acepção do termo, retomando a tradição liberal contratualista, a qual traz, pela primeira vez, a preocupação com a necessidade de limitação do uso da força, do arbítrio e da violência por parte do poder, enfim, uma limitação da autoridade, com diferentes visões sobre a origem e as formas de

¹³⁶ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 52.

¹³⁷ Ibid., p. 55.

estabelecer um consenso social e a obrigatoriedade das regras. Assim, apesar das significativas diferenças entre pensadores como Hobbes, Locke, Montesquieu e Rousseau quanto a suas visões de um contrato social¹³⁸, o autor destaca alguns dos principais pontos e contribuições que o pensamento liberal trouxe ao tema da legitimidade.

No que concerne ao problema da legitimidade, o caráter da doutrina liberal que se quer ressaltar é sua tentativa de genérica de fragmentar o poder jurídico-político, assumindo como base empírica o conflito que necessariamente julga existir entre Estado e indivíduo e tomando o partido deste. Sob este prisma, sem dúvida bastante amplo, a doutrina liberal permanece e atravessa o liberalismo dos Séculos XIX e XX: mesmo com profundas diferenças em relação ao Século XVIII, não esconde sua perspectiva anti-poder, ou ao menos contra a concentração do poder, apesar das modificações políticas, jurídicas, sociais e econômicas, que o mundo ocidental atravessou ao longo dos séculos.¹³⁹

Perguntando-se sobre o fundamento da obediência, Celso Lafer destaca que esta não é apenas o resultado do uso da força e da violência nem de uma relação apenas de autoridade, mas sim, a combinação desses dois elementos em uma coerção organizada, ou seja, a autoridade e a força, as quais demandam ao mesmo tempo, respectivamente, legitimidade e legalidade.

Quanto ao primeiro ponto, da legitimidade, Lafer começa por observar que a ação política possui uma dimensão conjunta, por exemplo, no ato de fundação de uma comunidade política, e sua importância se mostra na medida em que é exatamente essa ação política, exercida de modo conjunto e contínuo, que confere força, vida e legitimidade às normas e também às instituições que delas derivam. A legitimidade diria respeito ao título que autoriza o exercício do poder, título esse conferido exatamente pelo poder que resulta dessa ação conjunta na adesão de uma comunidade a uma mesma lei.

[...] para que os comandos do subsistema político sejam acatados no contexto de um Estado de Direito, não basta que o sistema jurídico contenha normas sobre o uso da força por parte do Estado, pois nenhum estado pode se basear exclusivamente na força ou nos meios de violência, ou seja,

¹³⁸ O autor, inclusive, recupera a classificação que Hannah Arendt faz dos diferentes tipos de contrato social: "1) contrato entre o povo e seu Deus, fonte de legitimidade e revelação das normas responsáveis pelo pacto político, presente na tradição bíblica, no jusnaturalismo teológico ou na versão puritana. 2) conforme descrito por Hobbes, um contrato entre cada indivíduo e o soberano, pelo qual este, em troca de garantir a segurança e a própria existência do corpo político, passa a encarnar incondicionalmente a legitimidade, o Estado deve ser obedecido; 3) o contrato "clássico", como introduzem Rousseau e Locke, estabelecido entre os próprios indivíduos para constituição do poder soberano, o qual, por si mesmo, é derivado e permanece sob vigilância. Podem-se denominar essas diferentes versões do contrato social, com Arendt, versão teocrática, vertical e horizontal, respectivamente." (ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 90).

¹³⁹ Ibid., p. 89.

naquilo que alguns autores denominam o aparelho repressivo do Estado. A relação comando-obediência não se decide pelo uso da força e da violência, mas sim - já que o poder resulta do agir conjunto - pela opinião daqueles que sustentam - e ao sustentarem legitimam - o poder e o uso que ele faz da coerção organizada. É por essa razão que o conceito de poder engloba a noção de legalidade e legitimidade, pois o monopólio da coerção organizada requer o exercício legal e legítimo da força. Disso, aliás, deriva a definição de Montesquieu, do Estado como uma união de forças e vontades, de governantes e governados, no contexto de uma interação recíproca. Neste contexto, a força do Estado, limitada pelas leis que regem as modalidades de ação dos governantes - legalidade - se integra com a vontade dos governados que, pela sua maneira de ser e agir, asseguram a estas leis a sua legitimidade.¹⁴⁰

Desse modo, toda norma requer a existência de um elemento positivo de valor que nela esteja inserido, o qual, não apenas valida a norma individualizada como também todo o sistema político e jurídico, tornando-o acatado e acatável e revestindo-o de um componente mínimo de autoridade independentemente do uso da força. É o valor que, dessa forma, "confere à legitimidade uma dimensão extremamente abrangente, que permeia a sociedade, pois envolve o grau de apoio conferido pelos seus membros através da interação dos subsistemas, à ordem social como um todo, nela incluído o regime de poder."¹⁴¹ Por essa razão, a partir de Gramsci, muitos outros autores passarão a lidar ainda com a questão dos aparelhos ideológicos e sua relação com a legitimidade, trazendo para essa categoria um "objeto amplo de preocupações, tais como a família, o papel dos intelectuais na organização da cultura, a educação, os sindicatos, que no seu conjunto caracterizam modos e práticas de vida definidores da legitimidade."¹⁴²

A legitimidade, como se observa, é um ponto delicado e a questão das formas pelas quais "a legitimidade se insere ou se descola de um sistema jurídico e político, garantindo ou ameaçando um regime, isto é, o modo de organização do poder, não comporta uma resposta fácil ou unívoca."¹⁴³ Entre as principais causas desse desafio Celso Lafer aponta a dificuldade de aferir a interação entre subsistemas e mesmo dificuldades epistemológicas da ciência política. Como aferir, diante de diferentes situações, com diferentes percepções de cidadãos, se os critérios do poder são verdadeiros ou falsos? Isso sem falar que à pergunta do por quê obedecer, requer-se ainda, o concurso da opinião pública, comportando-se, nesse sentido, uma abertura para questão da importância que a Retórica, no sentido clássico, tem por sua capacidade de permear o discurso jurídico e político, conforme destaca Lafer:

¹⁴⁰ LAFER, Celso. **O sistema político brasileiro**: Estrutura e processo. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1978, p. 39. Grifo nosso.

¹⁴¹ Ibid., p. 40.

¹⁴² Ibid.

¹⁴³ Ibid.

É por isso que o discurso político-jurídico não tem como pressuposto convencer, provando, mas sim persuadindo todos os subsistemas de uma sociedade. É também por esse motivo que, na análise deste discurso, o que importa verificar é se os critérios - que são fórmulas de procura - pelos quais o poder se justifica, oferecem "boas razões" para explicar a natureza da obrigação política.¹⁴⁴

Impossível é provar ou comprovar empiricamente o que é legitimidade, o que podemos é apenas verificar a existência de diversos modelos e justificativas para a natureza da obrigação política que vão de Hobbes, Rousseau a tantos outros autores que, ao longo de séculos propuseram-se a pensar tal questão.

É nesse ponto que a questão da legitimidade, também na visão do autor, encontra-se com a legalidade. Embora existam outras formas, reconhece Lafer, pelas quais o subsistema político pode exercer o poder, amparando-se, por exemplo, em alguma liderança carismática que encarna o poder concentrado em uma vontade, ou ainda em uma liderança tradicional, quando o poder permanece difuso na sociedade¹⁴⁵, dentre as formais mais atuais de legitimação encontra-se a legalidade:

Estas normas conduzem pela análise do sistema jurídico, ao conceito do Estado como detentor de um poder exercido de forma institucionalizada, em conformidade com o Direito. As origens do Estado de Direito - conceito pelo qual se distingue qualitativamente a força do poder - podem ser buscadas no corpo de teorias e experiências históricas, que afirmam a importância do governo pelas leis, realçando a sua superioridade em relação ao governo dos homens.¹⁴⁶

Outro importante autor a destacar a questão da limitação do poder do Estado dentro da tradição liberal é Norberto Bobbio, que em sua obra, *Liberalismo e Democracia*, aponta haver inclusive, duas dimensões da limitação do poder do Estado: de um lado, a limitação dos poderes e, de outro, a limitação das funções do Estado. Nesse sentido, esclarece Bobbio:

A doutrina liberal compreende a ambos, embora possam eles ser tratados separadamente, um excluindo o outro. O liberalismo é uma doutrina do Estado limitado tanto com respeito aos seus poderes quanto às suas funções. A noção corrente que serve para representar o primeiro é Estado de direito; a noção que serve para representar o segundo é o Estado mínimo. Embora o liberalismo conceba o Estado tanto como Estado de direito quanto como Estado mínimo, pode ocorrer Estado mínimo que não seja um Estado de direito (tal como, com respeito à esfera econômica, o Leviatã hobbesiano, que é ao mesmo tempo absoluto no mais pleno sentido da palavra e liberal na economia). Enquanto o Estado de direito se contrapõe ao Estado absoluto/

¹⁴⁴ LAFER, Celso. **O sistema político brasileiro**: Estrutura e processo. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1978, p. 41.

¹⁴⁵ Ibid., p. 37.

¹⁴⁶ Ibid., p. 36.

entendido como *legibus solutus*, o Estado mínimo se contrapõe ao Estado máximo: deve-se, então, dizer que o Estado liberal se afirma contra o Estado absoluto em defesa do Estado de direito e contra o Estado máximo em defesa do Estado mínimo, ainda que nem sempre os dois movimentos de emancipação coincidam histórica e praticamente.¹⁴⁷

Na análise de Lafer, o processo de objetivação do poder é sustentado e alimentado por uma tendência crescente do que ele chama de objetivação do poder e se liga à própria gênese da ideia de Estado de Direito e às necessidades políticas e econômicas do contexto da ascensão da burguesia.

[...] as origens do Estado de Direito, pelo qual o poder se objetiva, podem ser encontradas na complexidade do mundo moderno e do processo de industrialização que requerem, como demonstrou Weber, a segurança das expectativas. Essa segurança só pode ser garantida por normas gerais e impessoais que eliminem o arbítrio da vontade pessoal dos que detêm o controle da máquina estatal. A eliminação deste arbítrio se opera na medida em que os modelos jurídicos se desligam das vontades que os prescreveram, através de decisões, e se convertem em intencionalidades objetivas por meio das normas. [...]

A conexão entre o processo de objetivação do poder e o Estado de Direito prende-se ao fato de que o fortalecimento do Estado, enquanto tendência, está ligado, modernamente, ao processo de industrialização. Diz Tocqueville que o fortalecimento do Estado é uma consequência de o Estado, no processo de industrialização, comandar a condução do investimento e a promoção da poupança da pesquisa científica e tecnológica e do fato de ser um consumidor e cliente dos produtos que a indústria fabrica e gera.¹⁴⁸

Assim, na gênese do Estado burguês, legitimidade e legalidade se encontram na forma do Estado de Direito¹⁴⁹, com o futuro casamento entre liberalismo e democracia, conforme retomaremos da análise de Bobbio posteriormente. Importante destacar aqui que um dos principais pontos introduzidos por essa nova forma de Estado corresponde à legalidade, a qual, inclusive, passará a ser traduzida na forma de Constituições. A legitimação pela constitucionalização torna-se uma preocupação primordial nos Estados Modernos, como resume Adeodato:

¹⁴⁷ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 2013, p. 17-18.

¹⁴⁸ LAFER, Celso. **O sistema político brasileiro**: Estrutura e processo. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1978, p. 36-37.

¹⁴⁹ Bobbio compreende e define como Estado de Direito aquele Estado "em que os poderes públicos são regulados por normas iguais (as leis fundamentais ou constitucionais) e devem ser exercidos no âmbito das leis que os regulam" [...] salvo o direito de se defender de um abuso. "Assim entendido, o Estado de direito reflete a velha doutrina - associada aos clássicos e transmitida através das doutrinas políticas medievais - da superioridade do governo das leis sobre o governo dos homens, segundo a fórmula *lex facit regem*, doutrina essa sobrevivente, inclusive na idade do absolutismo, quando a máxima *princeps legibus solutus* é entendida no sentido de que o soberano não estava sujeito às leis positivas que ele próprio emanava, mas estava sujeito às leis divinas ou naturais e às leis fundamentais do reino." (BOBBIO, op. cit, p. 18).

A originalidade da doutrina liberal inspira três fatores que passam a integrar o pensamento político ocidental até o presente. E primeiro lugar, como já observado, a negação da soberania absoluta e indivisível, contrariando um ponto em que o democrata Rousseau e o autocrata Hobbes coincidem. Em segundo lugar, o princípio da divisão de poderes, imaginado em seus padrões gerais por Montesquieu, com o objetivo, segundo Locke, de esvaziar o âmbito de interferência do Estado e enfraquecer o poder público diante do indivíduo. [...] Finalmente, a preocupação de garantir, por meio de uma Constituição, a legitimidade, a divisão e toda uma organização subsequente do poder. A legalidade, desenvolvida com o monopólio da jurisdição por parte do Estado, faz-se constitucionalidade e pretende assegurar "...certos equilíbrios constitucionais que deviam ocorrer: a) entre o poder do Estado e a liberdade dos cidadãos; b) entre o poder do Estado e os poderes locais; c) entre os diversos poderes públicos - Legislativo, Executivo e Judiciário." Note-se que a constitucionalidade é inicialmente uma consequência da preocupação liberal em reduzir a termo a divisão do poder e não daquela soberania absoluta e indivisível de Rousseau e Hobbes.¹⁵⁰

Para Bobbio, pensar em Estado dentro de uma doutrina liberal envolve necessariamente a constitucionalização de direitos naturais que passam a ser juridicamente protegidos, verdadeiramente direitos positivos. Nesse sentido, Estado de direito, observa ele, não significa apenas a subordinação dos poderes públicos, em seus diversos graus, ao limite puramente formal das leis de um país, mas, especialmente, "a subordinação ao limite material do reconhecimento de alguns direitos fundamentais considerados constitucionalmente, e portanto em linha de princípio 'invioláveis'."¹⁵¹ Desse modo, a objetivação do Direito torna-se um fenômeno cada vez mais presente.

Esse fenômeno é universal e, assim sendo, a conexão entre o poder e direito é, portanto, de caráter geral. Daí a importância de normas impessoais e objetivas para o cálculo econômico racional e para a conduta individual de cada um de nós na sociedade, pois eliminam o arbítrio pessoal dos que detêm o controle da máquina do Estado, afastando o igualitarismo do medo e do terror que estigmatiza as pessoas nos regimes despóticos e totalitários. É por essa razão que alguns autores, como por exemplo Bobbio, apontam que a *legalidade* é um conceito ligado à qualidade do exercício do poder.¹⁵²

Essa associação entre Estado e constitucionalização torna-se tão forte e duradoura que mesmo em momentos de crise do Estado Liberal burguês e ruptura, a ideia da Constituição, de direitos fundamentais e de limites invioláveis, como observa Bobbio, resiste e permanece sendo um imperativo indispensável a qualquer nova ordem. Estabelece um novo paradigma de Estado que, durante muitos anos e em diversas situações, parece quase inquebrantável.

Retomando a observação de Lafer sobre a "objetivação do poder" e sua relação no

¹⁵⁰ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 92-93. Grifo nosso.

¹⁵¹ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 2013, p. 19.

¹⁵² LAFER, Celso. **O sistema político brasileiro**: Estrutura e processo. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1978, p. 38.

mundo com contemporâneo com processo que de modernização, esse poder institucionalizado de acordo com certas normas impessoais, desligadas das vontades que o prescreveram, obedece a um imperativo prático da política e da economia da época. Nesse aspecto, interessante lembrar que a Revolução de 1930, bem como o Governo Vargas como um todo, insere-se em um momento de ruptura, mas também de promessa de modernização do Brasil. Ainda que se dirigisse uma forte crítica à República velha e suas instituições, ao atraso político e ao declínio econômico decorrente da crise e de 1929 e do colapso da economia cafeeira, ainda que se buscasse no discurso da Revolução, na crítica e na promessa com ela instaurada, uma fonte de legitimidade para o novo Governo e seu projeto, chega a parecer natural, ou ao menos inevitável que se buscasse para além de uma legitimidade, a objetivação do poder, ou seja, a instauração de uma (nova) legalidade. Portanto, mesmo após a Revolução de 1930, os caminhos do Governo Provisório levam-no quase de forma inescapável à necessidade de uma nova Constituição, de modo a não apenas restaurar uma imagem de legalidade, como também um recurso pacificador e garantidor da legitimidade reivindicada com a Revolução.

O interessante a ser pontuado, seguindo a linha de raciocínio proposta por Adeodato, é que a legitimidade, com a positivação dogmaticamente organizada, torna-se legitimação, uma legitimação cada vez mais distante de conteúdos axiológicos prévios, cada vez mais próxima de uma legitimação procedimental. Claro que ao se falar de legitimação pelo procedimento, não se deixa de reconhecer a possibilidade de existência de outras fontes do Direito, conforme reconhecido pela própria Teoria do Direito, pela legislação e por qualquer doutrina com relação, por exemplo, aos costumes, mas sim, de aceitar o fato incontestado de que é ele, o Estado, quem detém a palavra final e a instância última de dizer o direito, a chave da jurisdição (*juris dictio*).

Da mesma forma, ao se falar do gradual esvaziamento de conteúdo da legitimidade e da legitimação procedimental, não se quer incorrer em qualquer tipo de recaída jusnaturalista ou defender a restauração da legitimidade e de seu conteúdo à qualquer forma do passado. Fato é que a positividade não se resume à máxima de que "todo direito vale por força de decisão", ou seja, à imposição de uma decisão juridicamente fundamentada. Ao lado disso temos, "o aparecimento de procedimentos juridicamente organizados, quando o direito processual passa a preencher os claros deixados pelo direito material, sucessor do direito natural na tarefa de fixar as preferências éticas."¹⁵³ Nesse sentido, observava Niklas Luhmann

¹⁵³ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 97.

que a "lei de uma sociedade se torna positiva quando se reconhece a legitimidade da pura legalidade, isto é, quando a lei é respeitada porque feita por decisão responsável de acordo com regras definidas."¹⁵⁴ A arbitrariedade, questão central de coexistência humana, torna-se, conclui ele, uma instituição.

Por tudo isso, deve-se dizer que individuação do campo jurídico, sua complexização e o afastamento do direito de conotações morais e religiosas coincidem com a necessidade e a complexidade dos Estados Modernos, o que, por um lado torna o direito altamente variável, e, ao mesmo tempo permite a esses Estados modificações e interferências nunca antes vistas, quer em extensão e conteúdo, quer em tempo e duração. O que tal discussão deve, antes de tudo, é nos chamar a atenção para a complexidade do tema e da discussão, da importância da legitimidade e, em última análise, inclusive, nos alertar para os riscos a que ela nos expõe, conforme a crítica de Hannah Arendt que voltaremos a abordar.

2.2 Max Weber e as formas de dominação e legitimação

Conforme a análise feita por João Maurício Adeodato, vimos que a legitimidade torna-se legitimação através da legalidade e do procedimento, que assumem a forma de um sistema fechado em si, cada vez mais autopoético e que, gradualmente, tiram de foco a preocupação com a legitimidade, dada como superada ou ultrapassada, lançando-a a um gradual abandono ou, ao menos, a uma segunda categoria de conceitos e discussões.

O Estado positiva as alternativas que lhe parecem importantes, ou seja, decide quais as relevantes dentre infinitas possibilidades; tais decisões se expressam por meio de normas jurídicas, cuja legitimidade é referida a outras normas jurídicas superiores e assim por diante até a norma constitucional. A discussão sobre a legitimidade desta última vai passando a um segundo plano, pois o sistema jurídico se desprende de semelhantes fundamentos e pode funcionar automaticamente: uma vez estabelecidas as regras do jogo, é de menor importância se o início da legitimidade é uma Vontade Geral ou os desígnios de um soberano [...].

Com o monopólio da produção das normas jurídicas a ascensão da lei e a positivação do direito, a legitimidade faz-se legitimação, o que significa transferir a questão de fundamento para uma ação legitimadora por parte do Estado e do ordenamento em geral; a legitimidade deixa de reportar-se a conteúdos éticos objetivos e o direito, embora de forma mais ou menos velada, por uma retórica tradicional e aparentemente conteudista, passa a poder ter pretensões a uma autolegitimação.¹⁵⁵

¹⁵⁴ LUHMANN apud ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 97.

¹⁵⁵ ADEODATO, op. cit., p. 97-98. Grifo nosso.

Contudo, persiste ainda uma questão insolúvel. Por mais que se possa falar de legitimação procedimental, de onde, efetivamente, retira-se a fonte legitimadora? Haveria uma fonte de legitimação anterior ao próprio procedimento? Um importante autor a trabalhar tal questão é Max Weber, cuja análise pode nos lançar uma luz e esclarecer outros pontos e mecanismos da legitimidade. Para Weber, o Estado e a burocracia se confundem, aproximando a legitimação da dominação e esta ao exercício efetivo do poder. Tal visão, sobretudo pode nos ajudar a compreender como se constrói a legitimidade de Vargas e, a partir dessa, então, restaurar uma legalidade. O que importa, como veremos de sua análise, é o controle da máquina e da burocracia estatais, através das quais, somente, é possível obter-se, não apenas a legitimidade, mas a obediência e exercer a dominação.

Max Weber (1864 - 1920) é o primeiro a se debruçar sobre o problema da legitimidade sob um prisma voltado para a realidade de um direito positivado de forma legislada, tratando sistematicamente a legitimação do poder: a legitimidade não é vista como um conceito que designe algo mas como uma relação, graças à qual o poder puro e simples se torna dominação. Enquanto o poder (*Macht*) é genericamente definido como "a probabilidade de impor a própria vontade, dentro de uma relação social, ainda que contra toda resistência e qualquer que seja o fundamento dessa probabilidade", a dominação (*Herrschaft*) consiste naquilo que temos chamado de "poder jurídico-político", na "probabilidade de encontrar obediência a um mandato de determinado conteúdo entre pessoas dadas."¹⁵⁶

Colocando e traduzindo o problema da legitimidade em termos modernos, de um direito já positivado, Weber enxerga a questão pelo prisma da dominação e seu ponto de contato com a legitimidade. Na sua visão do direito, a coercitividade "[...] ou mesmo a possibilidade de coação externa, física ou psíquica"¹⁵⁷, passa a ocupar uma posição de destaque. Essa é, inclusive, a razão pela qual o autor não reconhece o direito internacional, devido à inexistência de um poder coativo superestatal. É o exercício da coação organizada que verdadeiramente define e importam ao Direito e ao Estado e o que explica a dominação. A dominação, no entanto, não se confunde com a legitimidade, mas, possui uma pretensão de legitimidade, recorrendo à crença em algo que não é apenas a própria força, de acordo com uma equação assim resumida por Adeodato: "dominação = poder puro e simples + pretensão de legitimidade."¹⁵⁸ Do mesmo modo, "a dominação se expressa de forma organizada e continuada mediante comandos com pretensões relativamente genéricas, mas com forma mais

¹⁵⁶ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 99. Grifo nosso.

¹⁵⁷ Ibid.

¹⁵⁸ Ibid.

precisa e menos causuística."¹⁵⁹ Assim, em sua obra *Economia e Sociedade*, Weber lança-se à questão da dominação, identificando nela o ponto central, qual seja, a crença na legitimidade:

Conforme ensina a experiência, nenhuma dominação contenta-se voluntariamente com motivos puramente materiais ou afetivos ou racionais referentes a valores, como possibilidades de sua persistência. Todas procuram despertar e cultivar a crença em sua "legitimidade". Dependendo da *natureza* da legitimidade pretendida diferem o tipo da obediência e do quadro administrativo destinado a garanti-la, bem como o caráter do exercício da dominação. E também, com isso, seus efeitos. Por isso, é conveniente distinguir as classes de dominação segundo suas *pretensões* típicas à *legitimidade*. Para esse fim, é prático partir de condições modernas e, portanto, conhecidas.¹⁶⁰

Weber no entanto, esclarece que nem toda ou qualquer pretensão convencional ou juridicamente garantida necessariamente confunde-se ou pode ser considerada uma relação de dominação. Da mesma forma, reconhece ele que a legitimidade de uma dominação deve ser considerada apenas uma probabilidade, no sentido de que nem toda obediência a uma dominação justifica-se ou explica-se pela crença na legitimidade. Fato é que a adesão ou obediência, de um grupo ou indivíduo, pode até mesmo ser dissimulada ou fingida por razões de oportunidade, por interesses materiais ou mesmo "aceita como inevitável por fraqueza e desamparo individuais." Assim, a origem da obediência não é decisiva para identificar e explicar uma dominação, mas sim que a "própria pretensão de legitimidade, por sua natureza, seja 'válida' em grau relevante, consolide sua existência e determine, entre outros fatores, a natureza dos meios de dominação escolhidos."¹⁶¹ Identificando os diferentes tipos de dominação de acordo com seus modelos de legitimidade, Weber define três tipos puros de dominação legítima: a dominação de caráter *racional*, a dominação de caráter *tradicional* e a dominação de caráter *carismático*. Ao falar em "tipos puros", o autor não exclui a possibilidade de transmutações da fonte legitimadora e, portanto, da forma de dominação, ou mesmo a existência de formas de dominação empíricas "mistas" não encaixáveis com perfeição nos moldes de sua tipologia, visto que esses são modelos teóricos, e portanto, dotados de uma "pureza" nem sempre encontrada ou seguida na vida real e na história.¹⁶²

¹⁵⁹ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 100.

¹⁶⁰ WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora da Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, v. 1, p. 139.

¹⁶¹ *Ibid.*, p. 140.

¹⁶² A esse respeito, Weber esclarece: "O fato de que nenhum dos três tipos ideais, a serem examinados mais de perto no que segue, costuma existir historicamente em forma realmente 'pura', não deve impedir em ocasião alguma a fixação do conceito na forma mais pura possível. Mais adiante (§ 11 e seg.), será considerada a transformação do carisma puro ao ser absorvido pelo cotidiano e ao aproximar-se assim substancialmente das

Dentre essas, duas formas de dominação nos interessam, particularmente pela sua possibilidade de explicar, ou ao menos sugerir, possíveis fontes da legitimidade invocada e utilizada por Vargas ao longo de seu governo: a dominação racional-legal e a dominação carismática.

Começando por uma breve exposição da dominação *tradicional*, que é a que menos nos interessa nessa análise, essa baseia-se na "[...] crença cotidiana na santidade das tradições vigentes desde sempre e na legitimidade daqueles que, em virtude dessas tradições, representam a autoridade (dominação tradicional)"¹⁶³. O poder justifica-se pela crença em uma autoridade que remonta a tempos imemoriais e, observa Weber, a obediência é devida à pessoa de um senhor, nomeado "[...] pela tradição e vinculada a esta (dentro do âmbito de vigência dela), em virtude de devoção aos hábitos costumeiros."¹⁶⁴ A dominação tradicional tem como efeito, o fortalecimento das ideias tradicionais, sendo comum a dominação gerontocrática e a puramente patriarcal, que "[...] por não se apoiarem em um quadro administrativo particular do senhor, [...] dependem, para manter a própria legitimidade, em grau extremo, da observação da tradição, em todos os seus aspectos."¹⁶⁵ Uma observação interessante feita acerca da dominação tradicional diz respeito a sua atuação sobre as formas de gestão econômica que implica na predominância de formas de patrimonialismo, uma vez que também as relações econômicas estão "rigorosamente vinculadas à tradição" dificultando, dessa forma, o desenvolvimento do mercado, do capitalismo, e estabelecendo o privilégio a determinados estamentos, limitando o desenvolvimento econômico pela "depressão da 'capacidade aquisitiva' em virtude das exigências [...] para fins próprios, em relação às propriedades e capacidade das economias individuais."¹⁶⁶ Assim, a dominação tradicional e seu patrimonialismo típico inibem, na visão de Weber, a economia racional por sua política financeira, que dificulta a "[...] existência de estatutos formalmente racionais e com duração confiável, calculáveis, portanto, em seu alcance e aproveitamento econômico", como também pela peculiaridade de sua administração com a "ausência típica de um quadro de funcionários

formas de dominação empíricas. Mas ainda assim vale para todo fenômeno histórico empírico de dominação que ele não costuma ser um 'livro bem raciocinado'. E a tipologia sociológica oferece ao trabalho histórico empírico somente a vantagem - que freqüentemente não deve ser subestimada - de poder dizer, no caso particular de uma forma de dominação, *o que* há nele de 'carismático', de 'carisma hereditário' (§§ 10, 11), de 'carisma institucional', de 'patriarcal' (§ 7) de 'burocrático' (§ 4), de 'estamental' etc., ou seja, em que ela se aproxima de um destes tipos, além da de trabalhar com conceitos razoavelmente inequívocos." (WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora da Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, v. 1, p. 141).

¹⁶³ Ibid., p. 141

¹⁶⁴ Ibid.

¹⁶⁵ Ibid., p. 156.

¹⁶⁶ Ibid., p. 157.

com qualificação profissional formal."¹⁶⁷

A dominação *racional* baseia-se em uma crença na legitimidade "[...] das ordens estatuídas e do direito de mando daqueles que, em virtude dessas ordens, estão nomeados para exercer a dominação (dominação legal)"¹⁶⁸, ligando-se de modo sensível com o conceito de legalidade e objetivando uma forma de motivação racional de lealdade ao sistema e às condutas por ele previstas. Aqui, a dominação está baseada em estatutos, "obedece-se à ordem impessoal, objetiva e legalmente estatuída e aos superiores por ela determinados, em virtude da legalidade formal de suas disposições e dentro do âmbito de vigência destas."¹⁶⁹

Já a dominação *carismática* personifica a legitimidade, personalizada na figura de um líder ou um chefe e amparada em "suas qualidades individuais, como fé, heroísmo, santidade, competência militar, etc."¹⁷⁰ Nos termos de Weber, a dominação carismática é baseada na "veneração extracotidiana da santidade, do poder heróico ou do caráter exemplar de uma pessoa e das ordens por esta reveladas ou criadas [...]". Nesse caso, a obediência é devida, não aos costumes ou estatutos, mas ao próprio "líder carismaticamente qualificado como tal, em virtude de confiança pessoal em revelação, heroísmo ou exemplaridade dentro do âmbito da crença nesse seu carisma."¹⁷¹

O que nos chama a atenção quanto à segunda (racional) é o vínculo que o sociólogo estabelece com a lei, a ponto de também chamá-la de dominação legal, e especialmente, com a função da burocracia e seus quadros, bem como ao exercício da administração. Seria para ele, inclusive, uma forma de administração tipicamente moderna.

Para Weber, a racionalidade dessa forma de dominação sustenta-se na possibilidade que todo direito tem de ser estatuído racionalmente "mediante pacto ou imposição" (para ele racional tanto referente a fins, a valores, ou meso a ambas as coisas) com a pretensão de "[...] ser respeitado pelo menos pelos membros da associação e por pessoas que, dentro do âmbito de poder desta [...] realizem ações sociais [...] declaradas relevantes pela ordem da associação." Ou seja, sua racionalidade envolve sua uma criação objetiva e uma possibilidade grande de adesão. Ainda, a natureza abstrata do conteúdo das normas e a impessoalidade do direito conferem-lhe caráter vinculativo, que se estende a todos os membros da comunidade. Pontua, dessa forma, Weber que:

¹⁶⁷ WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora da Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, v. 1, p. 157.

¹⁶⁸ Ibid., p. 141.

¹⁶⁹ Ibid.

¹⁷⁰ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 101.

¹⁷¹ WEBER, op. cit., p. 141.

[...] todo direito é, segundo sua essência, um cosmos de *regras* abstratas, normalmente estatuídas com determinadas intenções; que a judicatura é a aplicação dessas regras ao caso particular e que a administração é o cuidado racional de interesses previstos pelas ordens da associação, dentro dos limites das normas jurídicas e segundo princípios indicáveis de forma geral, os quais encontram aprovação ou pelo menos não são desaprovados nas ordens da associação; 3. que, portanto, o senhor legal típico, o "superior", enquanto ordena e, com isso, manda, obedece por sua parte à ordem impessoal pela qual orienta suas disposições; 4. que - como se costuma expressá-lo - quem obedece só o faz como *membro* da associação e só obedece "ao direito"; Como membro de uma união, comunidade, igreja; no Estado: como *cidadão*. 5. que se aplica, em correspondência com o tópico 3, a idéia de que os membros da associação, ao obedecerem ao senhor, não o fazem à pessoa deste mas, sim, àquelas ordens impessoais e que, por isso, só estão obrigados à obediência dentro da *competência* objetiva, racionalmente limitada, que lhe foi atribuída por essas ordens.¹⁷²

A legitimação legal-racional possui uma pretensão de impessoalidade e a eficiência, mas também a isso se soma o exercício, ou possibilidade do exercício, da coação e o monopólio da violência lícita, que, observa o autor, deve ser contínuo e também ele vinculado a regras que determinem competências, estabeleçam funções e obrigações e, acima de tudo, limites fixos "[...] dos meios coercivos eventualmente admissíveis e das condições de sua aplicação"¹⁷³, o que Weber chama de autoridade institucional. A dominação racional-legal encontraria, segundo o autor, sua melhor realização, sua estrutura ideal dentro "[...] do quadro *administrativo*: do '*funcionalismo*', ou seja, da '*burocracia*'"¹⁷⁴, compreendida como uma forma de exercer racional e tecnicamente a dominação, dada sua disciplina, rigor, continuidade e confiabilidade.¹⁷⁵

Interessante observar que ao marcar a transição e a modernização do um estado patrimonialista brasileiro, Vargas recorrerá exatamente a um modelo de estado burocrático, não no sentido total e pleno do tipo-ideal weberiano, que, em sua obra, esmiúça as características de uma verdadeira dominação racional/burocrática, mas, no sentido de quem soube manipular habilmente os aparatos burocráticos do Estado em proveito de seu governo e

¹⁷² WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora da Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, v. 1, p. 142.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Ibid., p. 143

¹⁷⁵ Cf. "A administração puramente burocrática, [...] considerada do ponto de vista formal, é, segundo toda a experiência, a forma *mais racional* de exercício de dominação, porque nela se alcança *tecnicamente* o máximo de rendimento em virtude de precisão, continuidade, disciplina, rigor e confiabilidade - isto é, calculabilidade tanto para o senhor quanto para os demais interessados -, imensidade e extensibilidade dos serviços, e aplicabilidade formalmente universal a todas as espécies de tarefas. O desenvolvimento de formas de associação "modernas" em *todas* as áreas (Estado, Igreja, exército, partido, empresa econômica, associação de interessados, união, fundação e o que mais seja) é pura e simplesmente o mesmo que o desenvolvimento e crescimento contínuos da administração *burocrática*: o desenvolvimento desta constitui, por exemplo, a célula germinativa do moderno Estado ocidental." (Ibid., p. 145-146).

seu projeto. Dessa forma, se não chegou a vigorar entre nós um pleno estado burocrático, no sentido de uma plena racionalidade como quer Weber, possivelmente isso tenha se dado muito mais por contingências históricas e política do que por incapacidade de governo ou de Vargas. A própria forma pela qual o presidente, em seus discursos, abordava questões como Estado e Governo, sugere uma firme convicção no poder máquina pública, da burocracia e, sobretudo, na força obtida pela coação organizada. Em discurso pronunciado em 4 de maio de 1931, na instalação dos trabalhos da Comissão Legislativa ¹⁷⁶, Vargas assim falava em exaltação à administração: "o Estado, que é a sociedade organizada, dirigido e impulsionado pelo interesse público, neste sómente deve encontrar os limites normais a seu poder de intervenção."¹⁷⁷

Dois anos depois, em mensagem lida ao povo por ocasião das comemorações da Proclamação da República em novembro de 1933, Vargas novamente retoma a ideia do Estado como forma de controle.¹⁷⁸ Para ele, inclusive, a "[...] composição do Estado, como

¹⁷⁶ O mencionado Discurso foi proferido na instalação dos trabalhos da Comissão Legislativa em 4 de maio de 1931. A Comissão, convocada pelo governo provisório através dos Decretos 19.459 de 6 de dezembro de 1930 e 19.684, de 10 de fevereiro de 1931, tinha por objetivo estudar e revisar toda a legislação vigente no país em diversos assuntos e propor alterações ou novos projetos de legislação. Esse decreto e seus efeitos serão analisados no capítulo seguinte. O discurso exaltaria ainda uma série de medidas reguladoras obtidas pela administração: "Os movimentos emancipadores, ocorridos ao alvorecer do século anterior, abatendo os privilégios de casta, desenfreadando a propriedade e tornando triunfantes os direitos do homem, asseguraram, pela livre concorrência, o acesso dos indivíduos, a todas as posições, conforme a capacidade de cada um [...]. Esta conquista - característica do individualismo filosófico - repercutiu na organização constitucional dos países cultos. Originou o constitucionalismo clássico, que deu cunho ao século XIX, como reação natural ao absolutismo, até então dominante, e derivou para o cerceamento das funções do Estado ao mínimo possível, reduzindo-as, quasi exclusivamente, à manutenção da ordem e à distribuição da justiça. Mas o progresso vertiginoso dos tempos presentes, os múltiplos problemas morais e sociais provocados pela complexidade da vida moderna, alargaram, naturalmente, o poder de ação do Estado muito além dos limites traçados pelo romantismo político do regime parlamentar. Referindo-se às alterações do conceito de Estado, em face das circunstâncias históricas, Wilson afirma, com verdade: 'Grande parte das transformações impostas ao conceito de Estado consiste em simples modificação do método e extensão do exercício das funções de Governo, que lhes são inerentes'. Efetivamente, o Estado, que é a sociedade organizada, dirigido e impulsionado pelo interesse público, neste sómente deve encontrar os limites normais a seu poder de intervenção. À luz destes princípios, o próprio direito modifica-se em sua concepção, afasta-se do conceito clássico e deixa de ser um conjunto de regras abstratas para se transformar em sistema de defesa social, adaptado à existência particular da comunidade onde vigora. No quadro dos interesses sociais, o poder de polícia do Estado, chega a atingir e absorver os interesses privados. Esse poder de vigilância, que, na órbita constitucional, se traduz nas grandes medidas de exceção, concernentes à ordem pública, na esfera administrativa, desdobra-se em política econômica, sanitária, de costumes, educativa, tudo envolvendo e controlando, e intervindo soberanamente na regulamentação do trabalho, na fiscalização da indústria, nas relações de comércio." (Discurso proferido a 4 de Maio de 1931. V. I - ps. 114/15)." Cf. VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1942, p. 22. Grifo nosso.

¹⁷⁷ Ibid., p. 22.

¹⁷⁸ Ainda nessa mesma linha, Vargas, em outro discurso, dessa vez em 5 de Setembro de 1933 diz: "A melhor compreensão do papel do Governo, principalmente no regime que adotamos, é a que o apresenta como órgão coordenador da vontade dos governados. Faz-se mister, por isso, a todo cidadão, na esfera de sua atividade, apreender o alcance das várias transformações úteis ao meio em que atua, orientando-se sempre no sentido superior de cooperar para o engrandecimento comum. O Estado, por si só, não pode transformar a penúria em riqueza nem a rotina em progresso. As iniciativas individuais ainda são a força impulsora dos grandes movimentos e realizações. Cabe ao Estado ajuizar da sua eficiência e finalidade, para discipliná-las e dirigí-las, transformando-as em fatores dinâmicos da vida social. (Discurso proferido a 5 de Setembro de 1933)." (Ibid., p. 24-25).

aparelho político e administrativo, pressupõe, nos regimes democráticos, a legitimidade da representação popular."¹⁷⁹ Representação popular que buscará estabelecer através de assembleias especializadas e conselhos técnicos integrados à administração, costurando, dessa forma, esses órgãos à burocracia estatal. Aqui vemos o cuidado com a ideia de legitimidade, ainda em construção e novamente evocada, ponto crucial para a manutenção do regime. Revela-se, de modo cada vez mais acentuado, uma visão de legitimidade e legitimação muito próxima ao que falava Weber e, mais do que isso, uma concepção e ação de Estado voltada ao exercício efetivo da administração, afinal, como vaticinava o próprio presidente, em maio de 1931, "o Estado, puramente político, no sentido antigo do termo, podemos considerá-lo, atualmente, entidade amorfa, que, aos poucos, vai perdendo o valor e a significação."¹⁸⁰

No entanto, essa suposta dominação racional-legal admite relativizações, na medida em que a própria ideia de legalidade também é relativizada. Ora, uma dominação racional-legal (da qual, a burocrática, como nos ensinou Weber, é subtipo) depende de uma visão estrita e rigorosa de legalidade, e de um exercício de poder a partir de regras justamente eficazes porque gerais e impessoais. No entanto, a legalidade sempre foi para o governo Vargas um ponto delicado, dada sua própria origem a partir da ruptura com a ordem precedente e as limitações que muitas vezes a cumprimento da legalidade impunha ao seu projeto, isso sem falarmos da já mencionada crise da democracia liberal burguesa, alvo de severas críticas por parte dos revolucionários. Contudo, o afastamento da legalidade é sempre justificado em termos práticos de uma eficácia de governo e da administração pública.

Creio azado o ensejo para o cancelamento de antigos códigos e elaboração de novos. A velha fórmula política, patrocinadora dos direitos do homem, parece estar decadente. Em vez do individualismo, sinônimo de excesso de liberdade, e do comunismo, nova modalidade de escravidão, deve prevalecer a coordenação perfeita de todas as iniciativas, circunscritas à órbita do Estado, e o reconhecimento das organizações de classe, como colaboradores da administração pública. (Discurso proferido a 4 de Maio de 1931).¹⁸¹

Como se observa, em momento algum, chega-se a uma defesa da dispensabilidade de códigos e regulamentações, não há uma descrença ou abandono total da racionalidade e da legalidade, no entanto, admite-se que a legitimidade possa representar, por vezes, um entrave ao progresso ou ao desenvolvimento dos projetos de governo. Mais do que isso, então, buscase uma nova legalidade, já que o Governo não apenas cancela velhos códigos e legislações,

¹⁷⁹ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1942, p. 25.

¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 23.

¹⁸¹ *Ibid.*

mas busca exatamente, nesse momento crucial, a elaboração de suas próprias leis, ou seja, de uma nova legislação a serviço e interesse da administração, uma espécie de legalismo *à la carte*, já tão cara à nossa história política. Outro ponto a justificar tal prática é a crítica à cópia dos modelos estrangeiros e a defesa das particularidades da realidade local, o que, muito embora represente uma verdade, também foi usado diversas vezes como um valioso argumento para justificar desvios e explicar nossas excentricidades:

O Estado, qualquer que seja o seu conceito segundo as teorias, nada mais é, na realidade, do que o coordenador e disciplinador dos interesses coletivos, ou a sociedade organizada como poder, para dirigir e assegurar o seu progresso. Toda estrutura constitucional implica, por isso, na estrutura das funções do Estado. Ao empreender tão transcendente tarefa, devemos estar atentos às nossas realidades políticas e econômicas e sobrepor os ensinamentos das nossas experiências à sedução das idéias entre outros povos, expressão, quasi sempre, de fenômenos sociais especialíssimos, que se modificam de país para país, em intensidade e efeitos. (Mensagem lida a 15 de Novembro de 1933).¹⁸²

Nesse sentido, pode-se inferir que a dominação racional/burocrática, não seja a fonte exclusiva de sua legitimidade e, tampouco tenha chegado a vigorar ou se aplicar racionalmente a todos os setores, especialmente nos anos pós golpe do Estado Novo. Seja como for, a notável expansão da burocracia e o fortalecimento dos quadros administrativos é uma tônica de todo o período, já após a revolução. Exemplo disso são algumas mudanças, já mencionadas, introduzidas logo nos primeiros anos do Governo Provisório, a instituição de novos órgãos e funções que reforçam a burocracia do Estado, reafirmam a administração e tornam eficaz sua dominação. Em discurso de 2 de Janeiro de 1931, Vargas destaca as virtudes e méritos de sua Revolução, apontando, sobretudo, os resultados obtidos. A Revolução, desse modo, já é dado como encerrada e o que se mostra, ou se deseja mostrar, é um governo pleno, com total domínio das suas funções, ou seja, um governo de fato.

O programa da Revolução reflete o espírito que a inspirou e traça o caminho para o ressurgimento do Brasil: institue o aumento da produção nacional, sangrada por impostos que a estiolam; estabelece a organização do trabalho deixada ao desamparo pela inércia ou pela ignorância dos governantes; exige a moralidade do administrativa, conculcada pelo sibiritismo dos políticos gozadores; impõe a invulnerabilidade da justiça, maculada pela peita do favoritismo; modifica o regime representativo, com a aplicação de leis eleitorais previdentes, extirpando as oligarquias políticas e estabelecendo, ainda a representação por classes em vez do velho sistema de representação individual, tão falho como expressão da vontade popular; assegura a transformação do capital humano como máquina, aperfeiçoando-o para

¹⁸² VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1942, p. 26.

produzir mais e melhor; restitue ao elemento homem a saúde do corpo e a consciência de sua valia, pelo saneamento e pela educação e restabelece, finalmente, o pleno gôzo das liberdades públicas e privadas, sob a égide da lei e a garantia da justiça." (Discurso proferido a 2 de Janeiro de 1931)¹⁸³

Na observação de Adeodato, dentro do modelo da dominação racional-legal, a dominação burocrática não é apenas uma forma de governo e de administração, mas uma fonte de legitimação porque pode significar o domínio real dos meios de controle.

As decisões do Estado legal-racional passam a se legitimar pela forma como administra os diversos subsistemas sociais e essa forma, ainda que predominantemente econômica, é determinada pelos subsistemas jurídico e político via normas pretensamente apolíticas, impessoais, eficientes, imparciais e desvinculadas de outros subsistemas sociais. Na prática, o Estado racionalizado se legitima simplesmente pela administração, pela efetiva detenção dos meios de controle. Ao monopólio da produção do direito, já sistematizado pela tradição que culmina na Escola da Exegese, Weber vem adicionar a articulação do monopólio estatal da violência lícita, isto é, da coação juridicamente organizada.¹⁸⁴

Assim, talvez seja possível afirmar que a legitimação de Vargas, em um primeiro momento, para além da retórica e do discurso sobre a revolução, passa exatamente pelo aspecto prático, ou seja, pelo sua real capacidade de controlar o aparato administrativo do Estado, reforçado em sua burocracia, atestando, dessa forma, seu domínio da coação juridicamente organizada. Será pois essa "dominação burocrática" particular que lhe permitirá o exercício efetivo do governo e lhe ajudará na repressão às dissidências, no controle das oligarquias locais, muitas das quais abortadas do poder, no sufocamento da Revolução Constitucionalista e, especialmente, na convocação de sua Assembleia Constituinte.

Contudo, cabe aqui ponderarmos, a partir das observações de Weber, que a legitimação de Vargas, embora, como já dito, passe pela questão da administração e da burocracia estatal, por muitas vezes se utilizará de elementos carismáticos não apenas para legitimar-se, como também para legitimar o afastamento da legalidade, a intervenção na burocracia e na administração. Não se trata, bem entendido, de reduzir o governo de Vargas a um domínio carismático. Como se tem demonstrado, trata-se de um governo com diversas particularidades e de difícil classificação, que não se reduz a uma forma ou se ajusta com perfeição a um conceito. Oportuno recuperarmos algumas considerações feitas pelo autor sobre o carisma, uma vez que o carisma do líder também é um elemento importante e inegável, explorado de

¹⁸³ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1942, p. 39.

¹⁸⁴ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade: no rastro do pensamento de Hannah Arendt**. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 101-102.

diversas formas e com diferentes intensidades ao longo do período que aqui abordamos.

Embora não se possa falar efetivamente em uma dominação carismática a partir do modelo estabelecido pelo sociólogo, uma observação oportuna feita por Weber a respeito do carisma é sua utilidade e apropriação em momentos de ruptura com a tradição. Assim, apesar de suas origens remontarem a formas primitivas e arcaicas de poder e dominação, dotada de um sentido histórico com vinculações, inclusive, místicas e religiosas, (as quais, embora transformadas permanecem existentes), Weber destaca a sua força e potencial revolucionário em momentos de maior tradicionalismo, uma vez que, pelo carisma (tanto como pela razão) pode-se canalizar as forças de mudanças em um líder, estabelecendo nele um ponto de partida para uma nova dominação.

O carisma é a grande força revolucionária nas épocas com forte vinculação à tradição. Diferentemente da força também revolucionária da *ratio*, que atua de fora para dentro - pela modificação das circunstâncias e problemas da vida e assim, indiretamente, das respectivas atitudes -, ou então por intelectualização, o carisma *pode* ser uma transformação com ponto de partida íntimo, a qual, nascida de miséria ou entusiasmo, significa uma modificação da direção da consciência e das ações, com orientação totalmente nova de todas as atitudes diante de todas as formas de vida e diante do "mundo", em geral. Nas épocas pré-racionalistas, a tradição e o carisma dividem entre si a quase totalidade das direções de orientação das ações.¹⁸⁵

No entanto, embora sob esse aspecto a dominação carismática possa se aproximar da dominação racional-legal, estabelecendo-se como orientação para uma nova ação, a dominação carismática possui particularidades em relação às outras duas formas já mencionadas por seu caráter extraordinário. Ao vincular-se ao carisma de um líder, ou senhor, a dominação carismática tem sua força vinculada a essa figura, a qual torna-se indispensável.

A dominação carismática, como algo extracotidiano, opõe-se estritamente tanto à dominação racional, especialmente a burocrática, quanto à tradicional, especialmente a patriarcal e patrimonial ou a estamental. Ambas são formas de dominação especificamente *cotidianas* - a carismática (genuína) é especificamente o contrário. A dominação burocrática é especificamente racional no sentido da vinculação a regras discursivamente analisáveis; a carismática é especificamente irracional no sentido de não conhecer regras. A dominação tradicional está vinculada aos precedentes do passado e, nesse sentido, é também orientada por regras; a carismática derruba o passado (dentro de seu âmbito) e, nesse sentido, é especificamente revolucionária. Esta não conhece a apropriação do poder senhorial ao modo de uma propriedade de bens, seja pelo senhor seja por poderes estamentais. Só é "legítima" enquanto e na medida em que "vale", isto é, encontra

¹⁸⁵ WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora da Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, v. 1, p. 161.

reconhecimento, o carisma pessoal, em virtude de provas; e os homens de confiança, discípulos ou sequazes só lhe são "úteis" enquanto tem vigência sua confirmação carismática.¹⁸⁶

Dessa forma é que se nota que a dominação carismática, mas em certo modo, o próprio carisma pode aproximar-se, ou ao menos associar-se, em algum grau, ao autoritarismo, dado sua maior inclinação à concentração de poderes e decisões nas mãos do líder carismático associada a uma potencial expansão das suas atribuições. A dominação carismática possuiria, assim, uma maior tendência e possibilidade de controle, que podem impactar, inclusive, nos quadros e funções administrativas.

Em todos os casos, um motivo impulsor da rotinização do carisma é, naturalmente, o empenho em assegurar, vale dizer, por legitimar as posições sociais de mando e as oportunidades econômicas para os sequazes e adeptos do senhor. Outro é a necessidade objetiva de uma adaptação das ordens e do quadro administrativo às exigências e condições normais de uma administração cotidiana. Estes constituem, particularmente, pontos de referência para uma tradição administrativa e jurisdicional necessários tanto a um quadro administrativo normal quanto aos dominados.¹⁸⁷

Necessário destacar que o que Weber chama de rotinização do carisma não confunde-se ou acarreta inevitavelmente em formas de autoritarismo, trata-se de uma relação possível, mas não obrigatória. A esse respeito, inclusive, faz ele uma importante ressalva destacando a possibilidade de formalização e racionalização do carisma e propondo uma reinterpretação do seu sentido autoritário.¹⁸⁸ Desse modo, ao se deslocar das origens míticas e religiosas apontadas por ele, o poder carismático encontra-se na base de revoluções, movimentos e associações de todas as espécies levadas a cabo por líderes carismáticos.

¹⁸⁶ WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora da Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, v. 1, p. 160.

¹⁸⁷ Ibid., p. 166.

¹⁸⁸ Cf.: "O princípio carismático da autoridade, interpretado em seu sentido original como autoritário, pode ser reinterpretado como antiautoritário, pois a vigência efetiva da autoridade carismática repousa, na realidade, inteiramente sobre o reconhecimento dos dominados - condicionado por "ratificação"- que, no entanto, constitui um dever para com a pessoa carismaticamente qualificada e por isso, legitimada. Mas, com a crescente racionalização das relações dentro da associação, ocorre facilmente de: esse reconhecimento ser considerado fundamento, em vez de consequência, da legitimidade (legitimidade democrática); a designação (eventual) pelo quadro administrativo ser considerada "eleição preliminar" e aquela feita pelo predecessor, "proposta eleitoral", e o reconhecimento pela própria comunidade ser visto como "eleição". Nesse caso, o senhor legítimo, em virtude do próprio carisma, transforma-se num senhor pela graça dos dominados, é eleito e levado ao poder por estes de modo (formalmente) livre, segundo seu arbítrio, e eventualmente também destituído - do mesmo modo que, antes, a perda do carisma e a falta de sua ratificação tinham por consequência a perda da legitimidade genuína. O senhor agora é um líder livremente eleito. Também o reconhecimento de diretrizes jurídicas carismáticas pela comunidade desenvolve-se em direção à ideia de que a comunidade pode, segundo seu arbítrio, declarar, reconhecer e revogar o direito, tanto em geral quanto no caso individual [...]" (Ibid., p. 175-176).

A transformação do poder carismático, descolando-se gradualmente de suas influências e conotações místicas e religiosas ocorre lentamente no ocidente. "Revoluções de líderes carismáticos contra poderes carismático-hereditários ou institucionalizados encontram-se em, desde o Estado até os sindicatos [...]. Quanto mais desenvolvidas são as dependências intereconômicas da economia monetária tanto mais forte torna-se a pressão da necessidade dos adeptos e, com isso, a tendência à rotinização que atuou por toda parte e, em regra, rapidamente venceu. O carisma é um fenômeno inicial típico de dominações religiosas (proféticas) ou políticas (de conquista) que, no entanto, cede aos poderes do cotidiano logo que a dominação está assegurada e, sobretudo, assim que assume caráter de *massa*.¹⁸⁹

Contudo, ao rotinizar-se o carisma, a dominação torna-se um movimento de massas o que, associado ao esvaziamento gradual e ao afastamento da discussão sobre a legitimidade, pode expor-nos ao risco de formas de autoritarismo e, mesmo dominação total, como o fascismo e o nazismo. Como observa Robert Paxton em sua clássica obra *A Anatomia do Fascismo*, o *carisma* ajuda a entender diversas características curiosas da liderança fascistas e o exercício do poder totalitário:

[...] os líderes fascistas desfrutavam de uma espécie de supremacia que não era exatamente semelhante à liderança de outros tipos de regime. O *Führer* e o Duce não podiam alegar a legitimidade das urnas ou da conquista. Essa legitimidade baseava-se no *carisma*, uma misteriosa comunicação direta com o *Volk* ou com a *razza*, que dispensa a mediação de padres ou de chefetes partidários. Esse *carisma*, é semelhante ao "estrelato" das celebridades da era da mídia, elevado a uma potência mais alta por sua capacidade de ditar a guerra e a morte. Baseava-se na reivindicação de um *status* único e místico, colocando o líder como a encarnação da vontade do povo e o portador do destino desse povo. Uma pita de carisma não é desconhecida entre os ditadores tradicionais, é claro, e até mesmo alguns líderes democraticamente eleitos como Churchill, De Gaulle, e os dois Roosevelts possuíam. Stálin, com certeza, tinha *carisma*, como demonstrou a histeria pública vista em seu funeral. Mas Stálin compartilhava seu papel de portador do destino histórico com o Partido Comunista, que tonava possível a sucessão, mesmo que as intrigas palacianas e os assassinatos se multiplicassem antes que o sucessor pudesse agir. Mas o domínio fascista depende do *carisma* de forma mais crua que os demais, o que ajuda, até hoje, a explicar por que, nenhum regime fascista conseguiu passar o poder para um sucessor.¹⁹⁰

O carisma, como observa Robert Paxton não é um fenômeno ou ocorrência exclusivo de fascismos, embora lhes seja crucial. Nesse mesmo sentido também vai a análise de Hannah Arendt em suas *Origens do Totalitarismo*. Contudo, mais importante que tentarmos explicar as razões ou usos do carisma na legitimação dos totalitarismos, importante recuperamos aqui

¹⁸⁹ WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: Editora da Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999, v. 1, p. 166.

¹⁹⁰ PAXTON, Robert Owen. **A anatomia do fascismo**. Trad. Patrícia Zimbres e Paula Zimbres. São Paulo: Paz e Terra, 2007, p. 209.

alguns pontos das observações e críticas do pensamento de Hannah Arendt especialmente para se evitar interpretações equivocadas a respeito da liderança carismática exercida por Vargas, erroneamente associada, tantas vezes a alguma forma de totalitarismo.

2.3 Hannah Arendt: crise da legitimidade e totalitarismo

Conforme já pontuado, Hannah Arendt identifica duas questões centrais no problema da legitimidade. Em um primeiro momento, uma crise da tradição e da ideia de autoridade, o que, segundo ela, inclusive explicaria os insucessos das revoluções do século XX, muitas das quais terminaram em restauração da tirania, surgimento de ditaduras e formas de autoritarismo, em função, segundo ponto central de sua análise, de um esvaziamento do poder e da legitimidade.¹⁹¹

Diante desse quadro, tanto liberais quanto conservadores (os primeiros, preocupados com a ótica da autoridade e os segundos, com o refluxo da autoridade) diagnosticam, com diferenças, uma era de extremos e de riscos, afinal, impossível negar as "[...] ameaças à liberdade, de todos os lados, desde o início do século, e o ascenso de todos os tipos de tirania pelo menos até o fim da Primeira Guerra Mundial."¹⁹² Da mesma forma, pergunta-se a autora, "quem pode negar, por outro lado, que o desaparecimento de praticamente todas as autoridades tradicionalmente estabelecidas foi uma das características mais espetaculares do mundo moderno?"¹⁹³ Longe de apontar para uma saída, esses diagnósticos parecem apenas acentuar o sentimento de falência e a crise em que se meteu tanto a autoridade quanto a liberdade em nossos tempos.

Se olharmos as afirmações conflitantes de conservadores e liberais com olhos imparciais, podemos ver facilmente que estamos de fato em confronto com um simultâneo retrocesso tanto da liberdade como da autoridade no mundo moderno. No que diz respeito a esse esses processos, pode-se mesmo dizer que as numerosas oscilações na opinião pública, que há mais de cento e

¹⁹¹ " O fato de não apenas várias revoluções do século XX, mas de todas as revoluções desde a Fracesa terem malgrado, terminando em restauração ou em tirania, parece indicar que mesmo estes últimos meios de salvação proporcionados pela tradição se tornaram inapropriados. A autoridade tal como a conhecemos outrora, e que se desenvolveu a partir da experiência romana e foi entendida à luz da Filosofia Política grega, não se restabeleceu em lugar nenhum, quer por meio de revoluções ou pelos meios ainda/ menos promissores da restauração, e muito menos através do clima e tendências conservadores que vez por outra se apossam da opinião pública. Pois viver em uma esfera política sem autoridade nem a consciência concomitante de que a fonte desta transcende o poder o que o detêm, significa ser confrontado de novo, sem a confiança religiosa em um começo sagrado e sem a proteção dos padrões de conduta tracionais e portanto auto-evidentes, com os problemas elementares da convivência humana." (ARENDR, Hannah. **Entre o passado e o Futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972, p. 186-187).

¹⁹² Ibid., p. 137.

¹⁹³ Ibid., p. 137-138.

cinquenta anos têm balançado a intervalos regulares de um extremo a outro, de um clima liberal a outro conservador, e de volta para outro mais liberal, tentando em certas ocasiões reafirmar a autoridade e, em outras, reafirmar a liberdade, resultaram somente em um maior solapamento de ambas, confundindo os problemas, borrando as linhas distintivas entre autoridade e liberdade e, por fim, destruindo o significado político de ambas. [...] O liberalismo e o conservadorismo nasceram nesse clima de opinião pública violentamente oscilante, e ligam-se um ao outro, não apenas porque cada um deles perderia sua própria essência sem a presença de oponente no campo da teoria e da ideologia, mas também por se preocuparem ambos fundamentalmente com a restauração, seja da liberdade, da autoridade ou do relacionamento entre ambas, à sua posição tradicional. É nesse sentido que eles formam as duas faces da mesma moeda, exatamente como suas ideologias progresso-ou-decadência correspondem às duas direções possíveis do processo histórico com tal; caso admitamos, como ambos o fazem, que existe algo de semelhante a um processo histórico com uma direção definível e um fim predizível, obviamente ele nos pode conduzir somente ao paraíso ou ao inferno.¹⁹⁴

Esses sintomas não foram diagnosticados apenas no futuro, eram sentidos, presentemente, pelos homens da época e, sobretudo pelas próprias lideranças, obrigadas a experimentar na pele os efeitos desse sentimento generalizado de crise. Os usos da retórica da crise e da convulsão generalizada e, sobretudo, as respostas e saídas oferecidas, variaram conforme condições locais ou gerais e resultaram em uma diversidade de experiências e ocorrências ao longo da primeira metade do século XX.

O cenário de crise econômica e de crise política da democracia liberal tem participação direta nos reflexos de autoritarismo ocorridos ao longo do período. Um outro fenômeno importante a entrar para equação, conforme a análise de Hannah Arendt é o colapso da sociedade de classes que "[...] desenvolveu a psicologia do homem de massa da Europa"¹⁹⁵, e da qual irão aproveitar-se os governos totalitários a ponto de permitiram-se a supressão total das liberdades democráticas¹⁹⁶.

Nesse sentido é que, desde o fim da Primeira Guerra Mundial, vê-se crescer pela Europa uma onda antidemocrática e pró-ditatorial que varre o continente e alastra-se inclusive

¹⁹⁴ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o Futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972. p. 138. Grifo nosso.

¹⁹⁵ Id. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 444.

¹⁹⁶ A esse respeito, observa a autora: "Tem sido frequentemente apontado que os movimentos totalitários usam e abusam das liberdades democráticas com o objetivo de suprimi-las. Não porque os seus líderes sejam diabolicamente espertos ou as massas sejam infantilmente ignorantes. As liberdades democráticas podem basear-se na igualdade de todos os cidadãos perante a lei; mas só adquirem significado e funcionam organicamente quando os cidadãos pertencem a agremiações ou são representados por elas, ou formam uma hierarquia social e política. O colapso do sistema de classes como estratificação social e política dos Estados-nações europeus foi certamente "um dos mais dramáticos acontecimentos da recente história alemã", e favoreceu a ascensão do nazismo na mesma medida em que a ausência de estratificação social na imensa população rural da Rússia (esse "grande corpo flácido destituído de educação política, quase inacessível a ideias capazes de ação nobilitante", como disse Górkí) favoreceu a deposição, pelos bolchevistas, do governo democrático de Kerenski (ARENDT, 2012, op. cit., p. 440).

para outros cantos do planeta. Tal fato culminaria na ocorrência do totalitarismo, cujo principal objetivo era o de organizar não as classes, como faziam os partidos em prol dos interesses nacionais ou a opinião dos cidadãos quanto a questões públicas, mas, sim mobilizar as massas, em uma dependência da força numérica e uso da força bruta até então nunca vistas. Contudo, é preciso certa cautela quanto ao uso da expressão totalitarismo, uma vez que, aponta a autora, "nem mesmo Mussolini, embora useiro da expressão 'Estado totalitário', tentou estabelecer um regime inteiramente totalitário, contentando-se a ditadura unipartidária."¹⁹⁷ Da mesma forma, aponta a autora, "ditaduras não totalitárias [...] surgiram, antes da Segunda Guerra Mundial, na Romênia, Polônia, nos Estados bálticos (Lituânia e Letônia), na Hungria, em Portugal e, mais tarde, na Espanha [...]"¹⁹⁸, além, é claro, do Brasil.

Razão oportuna para evocarmos o pensamento e as reflexões da filósofa é exatamente o de esclarecermos as relações entre violência e totalitarismo. Isso é importante para que não se ceda à tentação de identificar fascismos indiscriminadamente por toda parte, como muitas vezes é acusado Vargas e tantos outros regimes e como é comum encontrar, até mesmo, nos dias atuais. Anacronismos dessa ordem tornaram-se banais, mas o uso da História sempre sugere precaução, cautela e acuidade conceitual. Compreensível é que palavras de tal força e impacto, ainda que restritas a um conceito muito específico, muitas vezes se incorporem ao debate inflamado da militância, ao jargão político e até a uma ciência mais descompromissada. Contudo, incoerências dessa ordem podem ser encontradas, sem grande dificuldade, até mesmo em manuais jurídicos e obras de história do Direito nas quais se atribui, com nenhum ou pouco método, a Vargas, características fascistas, ou mesmo que aproximam-no de um governo total.

Em um diagnóstico dramático do seu tempo e da crise de que viemos falando, Vargas em 1938, sugere em um discurso essa sua faceta, identificada por muitos como uma prova da sua natureza totalitária. Destaca uma série de pontos como a gênese da sociedade de massas, a crise da representação partidária e da democracia liberal, o Estado forte como propulsor da vida coletiva. Passagens como essas podem suscitar conclusões antecipadas e interpretações equivocadas, que, contudo, a análise mais atida desfaz.

As graves perturbações que avassalaram o Mundo no segundo decênio deste século e se prolongam com o caráter de crise crônica, aniquilando valores consagrados e criando novos, subvertendo instituições e modificando a distribuição e aproveitamento das riquezas da Terra, repercutem, cada vez

¹⁹⁷ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 436.

¹⁹⁸ *Ibid.*, p. 436-437.

mais fortes, em toda a ordem política, jurídica e social.

Os postulados em que se assentava a existência dos povos, a convivência internacional e todo o complexo de relações daí decorrentes, foram desautorizados pela realidade dos acontecimentos. Enquanto o individualismo, sob cujo apogeu parecia ter a civilização ocidental encontrado uma fórmula de progresso crescente e estável, decaía, o Estado, instituição, até há pouco tolerada como mal necessário, transformava-se completamente, deixando de ser simples aparelho de manutenção da ordem e distribuição da justiça, para assumir o encargo de propulsor da vida coletiva e árbitro supremo nos conflitos entre as forças sociais. A seu turno, a economia, dantes soberana e obediente ao dogma da livre concorrência e predomínio dos mais aptos, teve de adaptar-se à necessidade primordial de amparar as massas sofredoras, em vez de continuar como energia cega, aplicada ao objetivo de criar homens para produzir riquezas, em lugar de produzi-las para utilização dos homens.

Feriram-se, até aqui, entre Estado e os poderosos interesses da produção organizados em 'trusts' e monopólios, as grandes batalhas da fase histórica, profundamente dramática, que atravessamos. Naturalmente, muitos valores e criações da inteligência humana, que facilitavam a vida de relação dos povos, perderam a sua ascendência e apenas sobrevivem. Métodos de política e administração, regras de intercâmbio comercial e processos financeiros, os próprios fatos sociais, no seu ritmo e fisionomia, mudaram, substituídos por formas novas de pensamento e ação, dotadas de surpreendente mobilidade.

Em última análise, do exame dessa transmutação de valores, três verificações iniludíveis saltam à evidência: - o primado dos interesses coletivos sobre as prerrogativas dos indivíduos; as imposições econômicas sobrepondo-se ao direito e conferindo à força a última palavra na resolução dos problemas internacionais; o aparecimento consequente aos nacionalismos expansionistas, que a si mesmos se justificam pelo êxito, sem outra explicação que o impulso vital para a conquista e o domínio.¹⁹⁹

Um ano mais tarde, em entrevista a um jornal de Santiago do Chile, *El Mercurio*, publicado em junho de 1939, Vargas deixa entrever sua concepção de democracia e sua visão de liberdade e autoridade.

A democracia, para sobreviver, necessita de se adaptar aos novos tempos, na procura de um equilíbrio dinâmico entre as concepções políticas que a negam ou querem subvertê-la. O velho conflito da autoridade e da liberdade só admite a sabedoria das soluções concretas e realistas, conforme os sentimentos e as exigências de cada época. Ésse oportunismo superior é a suprema inteligência do homem de Estado.²⁰⁰

Vermos Vargas falar em democracia pode nos causar algum espanto, sobretudo por tratar-se, já a essa altura, de um governo abertamente autoritário, a ditadura do Estado Novo. Vargas refere-se aqui, no entanto, ao conceito de Democracia Social, formulado pelos teóricos

¹⁹⁹ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1942, p. 30.

²⁰⁰ *Ibid.*, p. 32.

do regime e defendida pelo seu governo. Nesse modelo confluem-se elementos diversos, mobilizam-se forças de diferentes origens mas, não se pode, em momento algum, afirmar-se um caráter totalitário. A simples ausência de uma democracia tradicional, não significa, em absoluto, sua eliminação ou abandono completo. A própria formulação de um conceito novo de democracia, por mais peculiar que possa ser, já sugere que, ao menos em alguma medida, seu ideal não foi de todo abandonado. Compreender essas relações entre democracia, cidadania, autoritarismo legalidade e exceção, será o ponto de que nos ocuparemos nos próximos capítulos. Importa-nos, aqui, por ora, recuperando Hannah Arendt, observar que nem toda e qualquer violência é sinônimo de totalitarismo, bem como nem todo autoritarismo se confunde com fascismo.

O mesmo argumento é frequentemente utilizado com respeito à autoridade: se a violência preenche a mesma função que a autoridade - a saber, faz com que as pessoas obedeçam -, então a violência é autoridade. Aqui novamente encontramos aqueles que aconselham um retorno à autoridade por pensarem que somente uma reintrodução da relação ordem-obediência pode controlar os problemas de uma sociedade de massas, e os que creem que uma sociedade de massas pode regular a si mesma, como qualquer outro organismo/ social. Mais uma vez ambos os partidos concordam sobre o único ponto essencial: a autoridade é tudo aquilo que faz com que as pessoas obedeçam. Todos aqueles que chamam as modernas ditaduras de "autoritárias", ou confundem o totalitarismo com uma estrutura autoritária, equacionam, implicitamente violência com autoridade, e isso inclui os conservadores que explicam o ascenso das ditaduras em nosso século pela necessidade de encontrar um sucedâneo para a autoridade. O ponto crucial do argumento é sempre o mesmo: tudo é relacionado a um contexto funcional, tomando-se a utilização da violência como prova de que nenhuma sociedade pode existir exceto em um quadro de referência autoritário.²⁰¹

O Estado criado por Vargas é, como já pontuado, de difícil classificação, razão pela qual faz-se necessário pensá-lo frente a diferentes modelos de Estado e a partir de categorias como legitimidade e legalidade. Dentre os fatores que talvez mais colaborem para aproximações equivocadas é a relação que o governo Vargas possui com a apropriação e utilização da ideia de massas, o uso do carisma e da propaganda, com o trato da repressão e a utilização da censura. Esses estão entre os muitos pontos destacados na análise das origens do totalitarismo de Arendt, os quais, no entanto, embora possam também ser encontrados em uma análise apressada do Governo Vargas, não implicam em uma equivalência entre este e os governos totalitários europeus.

Cumprir lembrar que o Estado Vargasista tem uma ligação forte com a ideia de nação, em um momento de formação e reafirmação da identidade nacional, apropriando, pela

²⁰¹ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o Futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972, p. 141.

primeira vez do elemento do povo, que não se confundem com qualquer pretensão totalizadora, típica desses regimes. Se a elaboração de uma cultura de massas toma corpo, essa se entrecruzará não apenas com a questão da identidade nacional, como também com a cultura do trabalhismo, outro ponto importante da ideologia do regime, do qual, no entanto, não nos ocuparemos.

A título de mera ilustração, um breve e interessante exemplo a respeito dessa relação com a identidade e o nacionalismo, é a maneira pela qual o governo Vargas lida com a questão da Cultura e da Educação. À frente do ministério da Cultura e Educação, Gustavo Capanema, um dos mais importantes membros do gabinete de Vargas, comandará por mais de 10 anos a pasta e está entre um dos melhores exemplos dessas ambivalências. Uma valiosa análise do período nos é fornecida em *Tempos de Capanema*, de Simon Schwartzman, Maria Helena Bomeny e Vanda Ribeiro da Costa. O que os autores destacam nessa obra é o desenvolvimento de um ambicioso projeto de nação executado ao longo desses anos no âmbito do ministério em diferentes frentes.²⁰² Assim, pode-se observar que a ação educacional e cultural, importantes promotoras da identidade, envolverá diversas medidas como a padronização e regulamentação do ensino, promoção de valores cívicos, por exemplo, através do canto orfeônico, a cooptação direta para a burocracia ou colaboração de intelectuais (dentre os quais destacam-se Carlos Drummond de Andrade, Mário de Andrade e Villa Lobos) e mesmo apropriação e promoção de elementos da cultura popular (como é o caso do samba) trazidos para uma esfera da oficialidade. O que se busca não é exatamente a criação de um homem ou uma cultura das massas, mas, de uma cultura e identidade nacionais orientada pelos propósitos do regime e de acordo com as virtudes do "trabalhismo".²⁰³

De outro lado, propaganda, repressão e censura gradualmente descolam-se das funções ministeriais, unificando-se, a partir de 1939 no Departamento de Imprensa e Propaganda, que, no entanto, diferentemente de como tradicionalmente se imagina, embora rígidas, não foram capazes de calar as vozes dissonantes do regime. Tentativas houve de elaborar uma cultura nacional mais pura, de se trazer a cultura popular para a oficialidade, mas essa cultura oficial sempre conviveu, lado a lado, com uma cultura não oficial. A questão da educação e da cultura, revelam, certamente, tensões e contradições, contudo, longe de querer afastar a

²⁰² A esse respeito, veja-se: SCHWARTZMAN, Simon; BOMENY, Helena Maria Bousquest; COSTA, Vanda Maria Ribeiro da. **Tempos de Capanema**. Rio de Janeiro: Paz e Terra; São Paulo: Edusp, 1984.

²⁰³ Ponto importante que, no entanto, não encontra aqui espaço, sugere-se a leitura de artigo "Cultura e identidade nacional nos anos Vargas - tensões e contradições de uma cultura oficial", resultado de pesquisa paralela elaborada ao longo dos trabalhos dessa dissertação, no qual abordam-se as relações entre cultura, identidade e autoritarismo nos anos Vargas. O artigo está publicado no Dossiê Regimes Autoritários, da Revista de Ciências do Estado (REVICE), Vol. I, n. 2, vinculada à Universidade Federal de Minas Gerais e que encontra-se disponível em: <<https://seer.ufmg.br/index.php/revice/article/view/3668>>.

importância assumida pelo DIP e sua utilidade para o governo nos tempos de mais flagrante autoritarismo, ou a atuação de Capanema e sua pasta, ambos jamais chegaram a qualquer controle absoluto sobre o tema da cultura, da censura ou da educação, ponto cruciais a qualquer pretensão de domínio total ou de uma política do partido.²⁰⁴

Assim, propondo-se aqui apenas uma diferenciação em termos brutos, poderíamos ainda comentar outros pontos que distanciam o Governo Vargas de um Estado Totalitário, tais como a ideia de domínio total (no sentido, inclusive supraestatal e supranacional), a ditadura unipartidária, o controle por meio da polícia secreta e de seu chefe, a propaganda e a força e até mesmo a figura do líder, que, como aponta Arendt, possui, no totalitarismo, um sentido muito peculiar. Inclusive, para ela, o princípio da autoridade é, diametralmente oposto ao princípio do domínio totalitário e à "personalidade autoritária"²⁰⁵. O que a autora demonstra quanto ao fenômeno da gênese e ascensão do totalitarismo é um esvaziamento de categorias, inclusive, retomando a questão inicial, o esvaziamento da legitimidade.

É, inclusive, pela questão da estrutura da legitimidade que a autora estabelecerá a distinção entre o governo autoritário, tirânico e totalitário. Deixando para trás as teorias gerais e concentrando-se no aparato do governo, nas formas técnicas de administração e organização do organismo político, Hannah Arendt concebe essas diferenças tecnoestruturais em três diferentes imagens. A ideia é diagnosticar o ponto central da falha que leva ao nazismo. Ao mesmo modo de Weber, proporá uma espécie de tipologia de estruturas de legitimidade em três imagens.

Concentrando-nos aqui na diferenciação entre governo autoritário e totalitário²⁰⁶, Arendt propõe a imagem de uma pirâmide, bastante recorrente no pensamento político, para definir o primeiro.

²⁰⁴ Nesse sentido, valiosa síntese nos oferece o historiador René Rémond, a respeito da crítica feita pelos diferentes fascismos à democracia e seu combate ao liberalismo e ao individualismo típicos das democracias liberais. Aponta o autor que "[...] uma das primeiras medidas tomadas por esses regimes consiste em suprimir tudo o que diferencia e que alimenta a diversidade: o pluralismo. Daí a dissolução dos partidos políticos, para se livrar da oposição, mas também dos sindicatos e dos agrupamentos profissionais. A diversidade é substituída pelas organizações unitárias, fundamentadas na lealdade ao regime e ao partido. Nada mais subsistirá diante da unidade do povo reunido em torno do chefe, do partido, do regime. É uma religião de grupo" (RÉMOND, René. **O século XX: de 1914 aos dias atuais**. Trad. Octavio Mendes Cajado. Rio de Janeiro: Apicuri, 2015, p. 139). Note-se aqui que esse unitarismo absoluto jamais chegou a ser alcançado. Da mesma forma, o controle exercido sobre os sindicatos jamais chegou a uma dissolução ou extinção de agrupamentos profissionais.

²⁰⁵ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 543.

²⁰⁶ Para a autora, a tirania remontaria a uma forma romana de autoridade, ficando para os propósitos dessa comparação, em segundo plano.

A pirâmide, com efeito, é uma imagem particularmente ajustada a uma estrutura governamental cuja fonte de autoridade jaz externa a si mesma, porém cuja sede de poder se localiza em seu topo, do qual a autoridade e o poder se filtram para a base de maneira tal que cada camada consecutiva possua alguma autoridade, embora menos que a imediatamente superior, e onde, precisamente devido a esse cuidadoso processo de filtragem, todos os níveis, desde o topo até à base, não apenas se acham firmemente integrados no topo mas se inter-relacionam como raios convergentes cujo ponto focal comum é o topo da pirâmide, bem como a fonte transcendente de autoridade acima dela.²⁰⁷

A grande particularidade da legitimidade totalitária está na negação da hierarquia e na colocação do líder, não em cima ou fora, mas dentro de um núcleo vazio. A imagem que traduziria tal estrutura seria a de uma cebola, em que camadas sobrepõem-se a um núcleo, onde se encontra o líder.

[...] o que quer que [o líder] ele faça - integre ele o organismo político como em uma hierarquia autoritária ou oprima seus súditos como um tirano -, ele o faz de dentro, e não de fora ou de cima. Todas as partes extraordinariamente múltiplas do movimento: as organizações de frente, as diversas sociedades/profissionais, os efeitos do partido, a burocracia partidária, as formações de elite e os grupos de policiamento, relacionam-se de tal modo que cada uma delas forma fachada em uma direção e o centro na outra, isto é, desempenham o papel de mundo exterior normal para um nível e o papel de extremismo radical para outro. A grande vantagem desse sistema é que o movimento proporciona a cada um de seus níveis, mesmo sob condições de governo totalitário, a ficção de um mundo normal, ao lado de uma consciência de ser diferente dele, e mais radical que ele. Assim, os simpatizantes nas organizações de frente, cujas convicções diferem apenas em intensidade daquelas dos membros do partido, envolvem todo o movimento e proporcionam-lhe uma enganosa fachada de normalidade ao mundo exterior por sua ausência de fanatismo e de extremismo, enquanto, ao mesmo tempo, representam o mundo normal ao movimento totalitário, cujos membros chegam a acreditar que suas convicções diferem apenas em grau daquelas das demais pessoas, de tal modo que eles jamais precisam estar conscientes do abismo que separa seu próprio mundo daquele que de fato os rodeia. A estrutura de cebola torna o sistema organizacionalmente à prova de choque contra a fatalidade do mundo real.²⁰⁸

Assim, na particularidade da figura do líder²⁰⁹, fonte interna da legitimidade e eixo

²⁰⁷ ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o Futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972, p. 135.

²⁰⁸ Ibid., p. 136-137. Grifo nosso.

²⁰⁹ Id. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012. p. 510-511 - Sobre a importância e significado da figura do líder, a autora esclarece ainda: No centro do movimento, como o motor que o aciona, senta-se o Líder. Separa-o da formação de elite um círculo interno de iniciados que o envolvem numa aura de impenetrável mistério correspondente à sua "preponderância inatingível" [...]. A essa altura, o Líder torna-se insubstituível, porque toda a complicada estrutura do movimento perderia a sua *raison d'être* sem as suas ordens. Agora, a despeito das eternas cabalas do círculo íntimo e das infundáveis mudanças de pessoal, com as tremendas acumulações de ódio, amargura e ressentimento pessoal que acarretam, a posição do Líder pode repousar em segurança contra as caóticas revoluções palacianas - não devido aos seus dons superiores, a respeito dos quais os homens dos círculos íntimos geralmente não têm ilusões, mas graças à sincera e sensata convicção desses homens de que, sem ele, todo o movimento iria imediatamente por água abaixo. [...] A suprema tarefa do Líder é personificar a dupla função que caracteriza cada camada do

central dessa complexa estrutura, a legitimidade esvazia-se de qualquer conteúdo prévio ou valor axiológico. Outra consequência desse tipo de estrutura é a negação total da relação entre a legitimidade e a legalidade, como se viu outrora, questão central na modernidade e característica fundamental do Estado de Direito. O desprezo pela lei não se dá no sentido de não fazê-las ou revogar todas as leis anteriores, mas sim, numa total indiferença a ela. A filósofa dá como exemplo a forma pela qual os regimes totalitários tratavam a questão constitucional. Ao contrário do que se pode imaginar, os primeiros anos após a ascensão nazista na Alemanha coincidem com uma avalanche de leis e decretos, por eles editados e os quais nunca se deram ao trabalho de abolir, assim como nem mesmo a Constituição de Weimar foi oficialmente abolida, o que, inclusive, ajudou a passar uma imagem (ou expectativa) de comedimento no início. Após a promulgação das leis de Nurembergue, fica claro, destaca ela, que "os nazistas não tinham o menor respeito sequer pelas suas próprias leis."²¹⁰

Em vez disso continuou "a constante caminhada na direção de setores sempre novos", de modo que, afinal, "o objetivo e a alçada da polícia secreta do Estado", bem como de todas as outras instituições estatais ou partidárias criadas pelos nazistas, não podiam "de forma alguma definir-se pelas leis e normas que as regiam". Na prática, esse estado de permanente ilegalidade, era expresso pelo fato de que "muitas das normas em vigor já não [eram] do domínio público". Teoricamente, correspondia ao postulado de Hitler, segundo o qual "Estado total não deve reconhecer qualquer diferença entre a lei e a ética", porque, quando se presume que a lei em vigor é idêntica à ética comum que emana da consciência de todos, então não há mais necessidade de decretos públicos.²¹¹

Em síntese, a legitimidade totalitária ignora e desafia qualquer legalidade. A própria legitimidade desintegra-se na figura do líder. Aqui não já não há mais espaço ou pretensão de legitimidade ou legalidade, ambas desaparecerem frente a um Estado total e totalizante. Todas as leis tornam-se leis do movimento, do partido. Sua manifestação é a exceção pura e simples, a força, o arbítrio. Estabelece e Executa uma nova lei da História e da Natureza sem termos de certo ou errado ou de conduta individual.

movimento - agir como a defesa mágica do movimento contra o mundo exterior e, ao mesmo tempo, ser a ponte direta através da qual o movimento se liga a esse mundo. O Líder representa o movimento de um modo totalmente diferente de todos os líderes de partidos comuns, já que proclama a sua responsabilidade pessoal por todos os atos, proezas e crimes cometidos por qualquer membro ou funcionário em sua qualidade oficial. Essa responsabilidade total é o aspecto organizacional mais importante do chamado princípio de liderança, segundo o qual cada funcionário não é apenas designado pelo Líder, mas é a sua própria encarnação viva, e toda ordem emana supostamente dessa única fonte onipresente.

²¹⁰ ARENDT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 533.

²¹¹ Ibid.

A essa altura, torna-se clara a diferença fundamental entre o conceito totalitário de lei e de todos os outros conceitos. A política totalitária não substitui um conjunto de leis por outro, não estabelece o seu próprio *consensus iuris*, não cria, através de uma revolução, uma nova forma de legalidade. O seu desafio a todas as leis positivas, inclusive às que ela mesma formula, implica a crença de que pode dispensar qualquer *consensus iuris* e ainda assim não resvalar para o estado tirânico da ilegalidade, da arbitrariedade e do medo. Pode dispensar o *consensus iuris* porque promete libertar o cumprimento da lei de todo ato ou desejo humano; e promete a justiça na terra porque afirma tornar a humanidade a encarnação da lei.²¹²

A relação entre homem e lei, entre legalidade e justiça, sempre uma preocupação central do pensamento legal, aponta Hannah Arendt. É exatamente essa ruptura brutal um dos pontos que permite a manifestação do totalitarismo. Ao fim, resta um modelo esvaziado de legitimidade e avesso à legalidade. Nesse sentido, Adeodato destaca que próprio legalismo, em certo aspecto, talvez tenha, de algum modo, aberto brechas ou ao menos contribuído para o esvaziamento da legitimidade.²¹³

Embora a união entre essas duas categorias, legitimidade e legalidade encontram-se e por muito tempo caminharam lado a lado. O totalitarismo, representa, nesse sentido, uma manifestação e uma consequência, drástica e dramática, da separação brutal dessas duas características atribuídas e esperadas do Estado Moderno, que leva, inclusive, a uma eliminação de ambas. Discussões nesse sentido, inclusive, propõem-se exatamente a responder se o Estado totalitário era mesmo, ao fim e ao cabo, um tipo de Estado ou representaria seu fim.

Fato é que, ante todas essas discussões cabe-nos indagar: se tal separação, é, num juízo imediato, quase sempre perigosa, seria ela sempre fatal? Todo abandono da legalidade, na modernidade, levaria inevitavelmente a experiências dessa gravidade ou à Exceção? Seria possível pensar na legitimidade fora dos limites da legalidade? E quando se trata de uma ordem originada da ruptura, da revolução? É possível resgatar a legitimidade e reconstruir a legalidade? Para isso, proporemos mais um modelo, recuperando a relação entre a legitimidade e a legalidade a partir do questão da Constituição, e, especialmente, da constitucionalização como forma de compromisso de legalidade e de legitimidade, para chegarmos, então, aos caminhos da legalização da ordem revolucionária.

²¹²ARENDR, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012, p. 615.

²¹³ "Por outro lado, o esvaziamento ético progressivo do conceito de legitimidade foi ditado por exigências práticas de uma complexidade social crescente e ganhou sua formulação política na procedimentalização do direito, ou seja, legítimo é tudo aquilo que a autoridade competente decide, de acordo com o rito de elaboração prescrito." (ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 102.)

CAPÍTULO 3 (INTERMEZZO) LEGITIMAÇÃO E LEGALIDADE: REVOLUÇÃO, CONSTITUCIONALIZAÇÃO E AS ORIGENS DA NOVA ORDEM

3.1 Considerações sobre o poder constituinte e a ordem revolucionária

Muito antes do colapso de que nos fala Hannah Arendt, a legitimidade, apartada de seu antigo sentido, encontra sua manifestação na legalidade sob a forma do Estado de Direito liberal. Assim, Manuel Gonçalves Ferreira Filho, na linha do jurista francês Carré de Malberg, aponta para uma transformação, ao longo do século XX do Estado de Direito em Estado Legal, em uma identificação entre o Estado e o Direito através da lei mais alta, a Constituição. Nesse sentido, apagam-se inclusive cogitações sobre o conteúdo de justiça ou de injustiça desse direito produzido pelo Estado, uma vez que o Estado Legal apenas "guarda o princípio de que, por meio da lei, é ditada a conduta dos particulares, que a lei é condição e limite da atuação dos órgãos públicos," sendo ela um "instrumento para a realização de objetivos politicamente definidos".²¹⁴

Sua fórmula segura aparentemente nos manteria a salvo do arbítrio e do abuso, através de medidas, aponta Bobbio como: o controle do Poder Executivo por parte do Poder Legislativo, com a distinção entre governo, exercido pelo Executado e a orientação política exercida pelo Legislativo; possibilidade de "controle do parlamento no exercício do Poder Legislativo ordinário, por parte de uma corte jurisdicional a quem se pede a averiguação da constitucionalidade das leis;" existência de uma magistratura independente do poder político; "relativa autonomia do governo local em todas as formas e em seus graus com respeito ao governo central".²¹⁵

Dessa forma, na linha apresentada pelo autor, se tomarmos o Estado Liberal, não em seu sentido ou ideal de igualdade, mas por sua fórmula política da soberania popular, teríamos nele o encontro entre liberalismo e democracia, mas também entre direito e liberdade, como se a democracia pudesse apenas ser concebida em termos de um desenvolvimento ou aprimoramento natural de um Estado Liberal. Não se pode discordar do autor quando diz que o modo mais viável para a o exercício de uma soberania popular seja a "atribuição ao maior número de cidadãos do direito de participar direta e indiretamente na tomada de decisões

²¹⁴ FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Estado de Direito e Constituição**. 2.ed. São Paulo: Saraiva: 1999, p. 39.

²¹⁵ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 2013, p.19.

coletivas; [...] a maior extensão dos direitos políticos [...]."²¹⁶ Da mesma forma, não se pode negar que o método democrático tem se mostrado, sem dúvida, o método mais eficiente para a salvaguarda direitos fundamentais. Identificando ideais liberais a direitos de liberdade, para Bobbio estes "foram desde o início a condição necessária para a direta aplicação das regras do jogo democrático" da mesma forma como, "em seguida, o desenvolvimento da democracia se tornou o principal instrumento para a defesa dos direitos de liberdade". Tal relação de dupla-troca e dupla dependência, de fato, hoje parece incontestável, embora ainda hoje, ainda muitas vezes ignorada. Tal realização parece-lhe tão indissociável a ponto de concluir o autor que apenas os Estados originados de revoluções liberais seriam democráticos, da mesma forma como apenas os Estados democráticos protegeriam os direitos do homem: "todos os Estados autoritários do mundo são ao mesmo tempo antiliberais e antidemocráticos."²¹⁷

Obviamente tal afirmação ajusta-se com maior exatidão aos dias atuais. Contudo, se pensarmos nos termos do desenvolvimento do Estado brasileiro, teria nos faltado então uma revolução liberal? Da mesma forma, se tomarmos como referência a Revolução de 1930 e seu sentido político, sobretudo em seu aspecto eminentemente antiliberal, estaríamos, então, perpetuamente condenados, amputados de um Estado Liberal incompleto e interrompido, que, apenas ele, poderia ter nos levado a uma realização plena de nossa democracia impossível?

Ora, legitimidade e democracia seriam monopólios do Estado de Direito, manifestações possíveis apenas no modelo liberal e na legalidade? O que dizer então da crise do Estado Liberal que atravessa as décadas de 1930 e 1940? É possível pensar essas categorias apartadas? Nesse sentido, o próprio autor abre uma ressalva, reconhecendo a possibilidade de outras configurações:

Esquemáticamente, a relação entre liberalismo e democracia pode ser representada segundo essas três combinações: a) liberalismo e democracia são compatíveis e, portanto, componíveis, no sentido de que pode existir um Estado liberal e democrático, sem, porém, que se possa excluir um Estado liberal não-democrático e um Estado democrático não-liberal (o primeiro é o dos liberais conservadores, o segundo o dos democratas radicais); b) liberalismo e democracia são antitéticos, no sentido de que a democracia levada às suas extremas consequências termina por destruir o Estado liberal (como sustentam os liberais conservadores) ou pode se realizar plenamente apenas num Estado social que tenha abandonado o ideal do Estado mínimo (como sustentam os democratas radicais); c) liberalismo e democracia estão ligados necessariamente entre si, no sentido de que apenas a democracia está em condições de realizar plenamente os ideais liberais e apenas o Estado liberal pode ser a condição de realização da democracia. Usando as categorias da moralidade, quando à combinação *a*, a relação é de

²¹⁶ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 2013, p. 43.

²¹⁷ *Ibid.*, p. 44.

possibilidade (liberalismo *vel* democracia); quanto a *b*, a relação é de impossibilidade (liberalismo *aut* democracia); quanto à *c*, é de necessidade (liberalismo *e* democracia).²¹⁸

Recuperando as categorias que temos trabalhado, legitimidade e legalidade são pontos sempre recuperados por diversos autores em diferentes perspectivas, seja apontando uma equivalência ou concebendo-as de forma apartada, além de autores, como veremos ao fim, que defendem uma aproximação dos dois, embora nos tradicionais termos de cada conceito ou em conformidade com outras formulações, quer da legalidade, quer da legitimidade. Como ponto de partida, e pensando a questão a partir da relação entre a legitimidade e a legalidade nos limites do Estado de Direito, encontramos no vértice dessa relação, o problema da constitucionalização. Sua manifestação aponta para o Poder Constituinte, no qual se tocam legitimidade e legalidade. No Poder Constituinte vemos a confluência da expectativa da legitimidade e da promessa de legalidade, a realização da utopia revolucionária burguesa.

José Alfredo de Oliveira Baracho, em uma análise sobre a Teoria Geral do Poder Constituinte percorre alguns pontos centrais e retoma importantes autores e suas contribuições para o tema. Assim, destaca como ponto de partida a doutrina do Poder Constituinte do abade Sieyès com a distinção entre poder constituinte e poderes constituídos e sua relevância para a elaboração de uma teoria do sistema representativo, espinha dorsal do moderno Estado de Direito.

Dentro da evolução das doutrinas do Poder Constituinte merece relevo a teorização de Sieyès - que é o Terceiro Estado? -, que partiu da doutrina do contrato social. O sistema ideológico, como aponta Viamonte, transforma-se em institucional. A ideia de Constituição surge de maneira nítida. O Poder Constituinte adquire a importância hierárquica desde o momento em que se cria o poder legislativo ordinário que dita as normas, mas com obediência à Constituição.

A Técnica Constitucional da separação entre Poder Constituinte e Poderes Constituídos é a grande criação que surge nessa fase do constitucionalismo moderno: "*La separación y diferenciación clara y precisa del poder contituyente y de los poderes constituídos es un rasgo esencial del Estado de Derecho.*"²¹⁹ (p. 18)

Não poderemos aqui nos deter no resgate detalhado de toda a história e da trajetória do conceito por fugir-nos ao escopo da pesquisa e ao percurso de nossa investigação. Tampouco pretendemos adentrar em todos os aspectos desse complexo tema, com suas polêmicas, perspectivas, teorias e autores. Importa-nos aqui, é recuperar alguns temas centrais

²¹⁸ BOBBIO, Norberto. **Liberalismo e democracia**. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 2013, p. 53.

²¹⁹ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 18, 1981.

que atravessam a questão do poder constituinte com vistas ao problema da legalidade e da legitimidade, para chegarmos a um panorama da situação pós-revolução e pré-constituinte do Governo Provisório, marcada por controvérsias e impasses, a qual confrontaremos com a visão de dois diferentes autores da época, Kelsen e Schmitt, com suas diferentes perspectivas e soluções para o dilema da Constituinte de 1933.

Paulo Bonavides nos adverte que o caráter originário (e revolucionário) da elaboração de uma teoria do poder constituinte não se confunde com o próprio poder constituinte, uma vez que esse "[...] sempre houve em toda sociedade política, independente de teorizações e modelos."²²⁰ O que passa a existir, especialmente a partir do século XVIII, como consequência "de sua reflexão iluminista, da filosofia do contrato social, do pensamento mecanicista anti-historicista e antiautoritário do racionalismo francês" é, essa sim, de caráter inovador, uma "teorização desse poder para legitimá-lo, numa de suas formas ou variantes."²²¹ Devemos, portanto, tomar, já de partida, como ponto central da observação o potencial legitimador do Poder Constituinte e da Constitucionalização. Conforme aponta Paulo Bonavides:

A teoria do poder constituinte é basicamente uma teoria da legitimidade do poder. Surge quando uma nova forma de poder, contida nos conceitos de soberania nacional e soberania popular, faz sua aparição histórica e revolucionária em fins do século XIX.²²²

Uma questão inicial de suma importância para a compreensão da própria legitimidade de um regime político é a determinação da titularidade desse poder constituinte, uma vez que seria esse "o traço fundamental para explicar a origem e as consequências que ocorrem por formulações espúrias em torno do mesmo."²²³

Das mais delicadas e controversas é a questão da titularidade do poder constituinte, ou seja, a de saber a quem pertence esse poder. Se nos afastarmos da indagação de legitimidade, que abrange considerações valorativas, deixando portanto de lado o fundamento ou a justificação da pessoa investida nesse poder, a resposta simplifica, visto que uma fácil consulta aos fatos políticos nos mostrará, numa dimensão exclusivamente histórica, que a titularidade vem atribuída ora a Deus, ora a um príncipe ou monarca, bem como ao Povo, à Nação, a um Parlamento ou a uma Classe.²²⁴

Como se vê, a titularidade desse poder é reivindicada ou atribuída por e para diferentes

²²⁰ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 143.

²²¹ Ibid.

²²² Ibid.

²²³ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 30, 1981.

²²⁴ BONAVIDES, op. cit., p. 160.

grupos. Alguns exemplos históricos recolhidos por Baracho são: Nação em Sieyès; o povo para o jusnaturalismo; o poder constituinte como força social, na sustentação da perspectiva positivista; o decisionismo de Schmitt, que coloca a titularidade no povo; o princípio, o povo ou uma autoridade revolucionária conforme a perspectiva de Hauriou; a posição de Carrê de Malberg, para quem a soberania primária reside no povo, na totalidade e em cada um de seus membros, dentre tantas outras visões que poderíamos evocar.²²⁵

Na experiência constitucional brasileira, a titularidade e a manifestação do poder constituinte sofreram mudanças sensíveis e recorrentes ao longo do tempo, apesar de nossa breve história. Bonavides relembra, por exemplo, nossa primeira Carta, a Constituição do Império, cujo poder constituinte originário "[...] teve por titular o Imperador, numa usurpação manifesta à vontade constituinte dos governados."²²⁶ Esse foi nosso único episódio de uma "usurpação monárquica", nos termos do autor, contudo, não seria a única ocorrência de uma titularidade autocrática do poder constituinte em nossa história. É, pois, o que ocorreu em pleno "regime republicano, com o golpe de Estado desferido por Getúlio Vargas ao outorgar a Carta de 19 de novembro de 1937."²²⁷

Na visão do constitucionalista, no entanto, salvo exceções como essas, nossa história constitucional, em geral, exercitou-se de acordo com o princípio da legitimidade democrática, que para Paulo Bonavides, pode ser entendido como o "da livre participação dos governados na formação da vontade oficial, podendo ocorrer em escala variável de intensidade ou extensão, conforme o grau de abertura reconhecida à presença governante dos cidadãos."²²⁸ Pois foi essa abertura e participação, pode-se dizer, ainda que não em grau absoluto, a pretensão e ambição da revolução de 1930 e de seu projeto de reconstitucionalização, cujos caminhos e dilemas temos tentado aqui retomar e percorrer.

Já em sentido diverso, José Afonso da Silva identifica, talvez com certo exagero ou idealismo, uma constante usurpação da vontade constituinte do povo ao longo de nossa história constitucional. De fato, muitos foram os momentos em que a vontade popular foi contida ou mesmo reprimida, no entanto, é preciso também ter em mente as particularidades históricas de cada momento a fim de não caracteriza-los apenas como usurpações de uma vontade popular.

²²⁵ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 31, 1981.

²²⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 168.

²²⁷ *Ibid.*, p. 168.

²²⁸ *Ibid.*, p. 164.

A história constitucional brasileira revela formas procedimentais diretamente usurpadoras da vontade constituinte do povo, a começar pela outorga da Constituição do Império, quando o Imperador assumiu a titularidade do poder constituinte; mais tarde tivemos titularidade autocrática do poder constituinte assumida por Getúlio Vargas com a outorga da Carta de 10 de novembro de 1937. O processo usurpatório do poder constituinte originário pelo poder militar aliado à oligarquia tecnocrática difundiu-se com a Revolução de 1964, produzindo uma normatividade institucional excepcional, através de dezessete atos institucionais e da outorga de duas Constituições, a de 24 de janeiro de 1967 e a de 17 de outubro de 1969 [...]. Mas, além desses processos diretos de usurpação, houve os meios indiretos, pela deformação da vontade popular por procedimentos convocatórios e eleitorais escamoteadores.²²⁹

As indagações sobre a origem do poder constituinte levam-nos à identificação da titularidade desse poder, o qual, nas sociedades modernas, repousa habitualmente na manifestação (ou ao menos, na abstração) de uma soberania popular. Essa soberania primária, ou Poder constituinte, na visão de Carré de Malberg "reside essencialmente no povo, na totalidade e em cada um de seus componentes."²³⁰ Na mesma linha, José Afonso da Silva também nos fala da relação visceral entre o poder constituinte e a soberania popular.

O modo de exercício do poder constituinte, revelado por um tipo de *procedimento constituinte*, não será compatível com o princípio do poder popular se não se efetivar com fidelidade a um princípio de *justiça do resultado*, porque a justiça da constituição - lembra Canotilho - depende exclusivamente do procedimento seguido para sua feitura. "Se o procedimento for justo, será justo também o conteúdo da constituição." Procedimento justo é o que seja a expressão da vontade popular e realize as aspirações do povo, e tanto pode ser o procedimento constituinte direto como o procedimento constituinte representativo, mas a participação direta pode corrigir distorções procedimentais resultantes de vícios eleitorais ou pode simplesmente reforçar o caráter justo de um procedimento que tenha sido instaurado com fundamento no poder constituinte legítimo.²³¹

Contudo, qual a base jurídica desse poder? Haveria uma construção jurídica anterior aos acontecimentos ou atos que deram origem a um Estado ou a uma primeira organização? Para ele estas existem apenas como fatos, que não podem ser classificados em termos jurídicos. Por isso, nessa perspectiva positivista para a qual não existe Direito anterior ao Estado, "[...] é essencial que o Estado já constituído possua uma ordem jurídica, especialmente uma ordem jurídica destinada a regulamentar eventualmente a reforma de sua

²²⁹ SILVA, José Afonso da. **Poder Constituinte e poder popular**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 88.

²³⁰ MALBERG apud BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 38, 1981.

²³¹ SILVA, op. cit., p. 87.

organização."²³²

Independente do titular desse poder, questão sobre a qual poderíamos nos debruçar em um trabalho inteiro, o ato constituinte supõe, acima de tudo, uma vontade em condições de produzir uma decisão eficaz. O titular dessa vontade é também a do Poder Constituinte. Titularidade e exercício do poder constituinte, portanto, seriam aspectos complementares. Importante separar o poder constituinte em si do exercício desse poder constituinte, o qual, pode apontar para diferentes sentidos. Assim, José Alfredo Baracho nos relembra que exercício do exercício do poder constituinte "[...] pode ser atribuído a diferentes órgãos ou autoridades que assumem o exercício dessa força ou poder de organização política da comunidade." Retomando o publicista argentino Jorge Vanossi, oferece-nos ele um quadro sintético das diferentes formas de exercício do poder constituinte:

- 1) Exercício *autocrático*: criação unilateral de uma Constituição - Ex: *cartas dos reis*, poder absoluto e ilimitado, ou ainda os "Decretos ou Atos Institucionais, como atos de imposição dos detentores do poder, pela força ou em virtude de consentimento, seja por um golpe de Estado de alguns poderes constituídos ou pela insurreição das forças armadas frente ao poder civil.
- 2) Exercício sinalagmático: criação *consensual* da Constituição: *Pactos* entre o rei e o parlamento ou entre Estados e províncias
- 3) Exercício democrático:
 - a. Criação representativa através da democracia indireta (órgão especial convocado para essa finalidade) ou órgão comum e permanente que a sanciona.
 - b. Criação popular, através de democracia semidireta, por referendun ante legem (consultivo) ou post legem (aprovatório)
 - c. Pela combinação dos procedimentos anteriores ou regime misto: sanção do parlamento com referendun posterior ou sanção da convenção por meio de referendun posterior.
 - d. Por sanção direta.²³³

Na observação de Baracho, a maioria dos regimes políticos proclamam a titularidade democrática do poder constituinte e o meio mais comum de fazê-lo seria através de assembleias constituintes ou referendos constitucionais²³⁴. Nesse mesmo sentido, Manuel Gonçalves Ferreira Filho, também observa a separação entre o poder constituinte e o exercício desse poder, tirando-a dos termos abstratos de uma titularidade do povo ou uma soberania popular. Desse modo, a instituição de um novo poder constituinte, necessita, antes de tudo, de um ato que ponha fim a uma ordem anterior e estabeleça um novo ponto de partida, ou seja,

²³² BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 39, 1981.

²³³ Adaptado a partir da obra de Baracho (Ibid., p. 34-36).

²³⁴ Ibid., p. 35.

um ato de outorga. Pois este é o caso do o Decreto 19.398, de 11 de novembro 1930, editado por uma junta provisória de governo, que revogava parcialmente a Constituição Brasileira de 1891, instituía o Governo Provisório, transferindo seus poderes a Getúlio Vargas, deixando previsto a convocação para breve de uma Assembleia Constituinte, o que, como veremos, será uma das grandes polêmicas e desafios envolvendo a futura constituição de 1934.

Com efeito, se examinarmos o estabelecimento de Constituição através de uma Assembléia Constituinte, ou de uma Convenção, vamos verificar que todas elas realizam essa obra a partir de um ato de outorga; porque, sem esse ato de outorga, elas não podem funcionar exatamente; existe um ato de outorga, que é o que extingue a vigência da Constituição anterior e convoca essa mesma Assembléia, chama a representação popular para estabelecer uma nova Constituição. Isso é bem claro, pelo menos de duas passagens da história brasileira: a transformação do Brasil, de Monarquia em República, e o estabelecimento da Constituição de 1934, o período de 1930 a 1934.²³⁵

Contudo, uma questão central se avulta: encontraria esse poder limites ou, mais do que isso, estaria o exercício desse poder sujeito a limitações? Para isso é preciso pensarmos nos tipos de poder constituinte e em sua natureza. Apesar de algumas variações, o Poder Constituinte em geral tem sido dividido em três modalidades: O poder constituinte originário; o poder constituinte derivado (também chamado de constituído, instituído ou de segundo grau) e o poder constituinte decorrente.²³⁶

Ao mergulharmos no problema do Poder Constituinte, devemos ter em mente, como nos fala Paulo Bonavides, que ele possui um sentido político ou jurídico. Em uma dimensão política, o poder constituinte apresenta-se como um poder originário, ilimitado, aquele que faz a Constituição sem se prender a quaisquer limites formais, sendo desse modo, essencialmente político ou, extrajurídico na avaliação do autor.²³⁷ É sobretudo para este que aponta a titularidade. Já em sua dimensão propriamente jurídica, temos o poder constituinte derivado ou constituído. Nesse caso, o poder constituinte se insere na Constituição, é órgão constitucional, conhecendo "limitações tácitas e expressas [...] que têm por objeto a reforma do texto constitucional." Para Bonavides, ele deriva "da necessidade de conciliar o sistema representativo com as manifestações diretas de uma vontade soberana, competente para alterar os fundamentos institucionais da ordem estabelecida."²³⁸ Trata-se, pois, de uma diferenciação fundamental. Na síntese de Baracho:

²³⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 63.

²³⁶ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 40, 1981.

²³⁷ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 148.

²³⁸ Ibid.

A produção de normas jurídico-constitucionais pode ter um duplo nascimento: originário ou derivado.

Quando ocorre a produção originária da ordem jurídica, esta nasce sem apoiar-se em norma positiva anterior, aparecendo pela primeira vez, possibilitando o surgimento de um novo Estado sem ruptura com a ordem jurídica anterior. Na criação derivada surgem normas em torno do sistema jurídico já constituído, pelas competências definidas e os procedimentos estabelecidos. A execução derivada das normas jurídicas demanda processo complementar vinculado a competência previamente estabelecida.

Um ponto a suscitar polêmicas e divergências diz respeito ao poder constituinte originário e seu caráter ilimitado. Baracho destaca que na análise da natureza desse poder constituinte, as teorias "partem inicialmente em considerá-lo como supremo, originário, dotado de soberania, com capacidade de decisão em última instância."²³⁹ Desse modo, não estando ele atrelado a qualquer preceito anterior de direito positivo, o poder constituinte autolimitaria a própria vontade, uma vez que é ele próprio quem determina as regras que regularão a atividade estatal. Contudo, importante salientar que, esse poder apenas será originário, e portanto, ilimitado, quando representar o exercício da faculdade soberana do povo de constituir-se originalmente e pela primeira vez no Estado com o objetivo de elaborar o ordenamento jurídico.²⁴⁰ A legitimidade do poder constituinte originário, dessa forma, não se prende e nem se origina de nenhuma legalidade prévia, mas em uma legalidade que se pretende por ele criar a partir de uma legitimidade oriunda da soberania popular, titular do poder constituinte, que o delega, por qualquer forma, a um órgão que o exercita em seu nome. Por tudo isso é que o poder constituinte originário revela-se dotado de uma enorme força criadora.

O Poder Constituinte originário no dizer, ainda, de Bidart Campos, é o que possui maior força criadora do direito, desde que preside o momento inicial ou de reestruturação do Estado. É fundacional desde que através do seu exercício surge um Estado, que adquire existência política por meio de sua primeira Constituição. Este Poder Constituinte originário deve residir no povo ou na Comunidade. Daí que o titular do Poder Constituinte originário é o povo. Como titular nato, só quando ele exerce esse poder pode-se reconhecer a validade da obra aí surgida.²⁴¹

Contudo, uma análise mais política da mesma questão nos permite indagar sobre sua fonte legitimadora, assim, questiona-se Bonavides, "devemos tratá-la como questão de fato, fora da dimensão de valores, ou associá-lo a um princípio de legitimidade que nos consentiria

²³⁹ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 21, 1981.

²⁴⁰ *Ibid.*, p. 41-42.

²⁴¹ *Ibid.*, p. 48.

manifestar preferência valorativa pelos titulares desse poder?"²⁴²

Para os publicistas que enxergam a legitimidade do constituinte como questão de fato, tal indagação, inclusive, é irrelevante, já que, por transcender o direito positivo, "assenta sua legitimidade em si mesmo e não no titular. A livre decisão sobre a modalidade e a forma de existência política cabe faticamente a quem o arrebatou."²⁴³ Um dos principais autores a defender tal perspectiva, é Carl Schmitt, que por identificar no poder constituinte uma natureza essencialmente revolucionária, compreende-o liberado de valores referentes à sua legitimidade²⁴⁴, embora, como se verá, não alheio em absoluto a esse conceito.

Oportuno retomarmos aqui apenas mais uma visão, das muitas que poderíamos oferecer, a respeito do poder constituinte originário, que, na síntese do constitucionalista espanhol Jorge Xifra Heras, possui as seguintes características:

- a) é um poder originário, isto é, alheio a toda competência prévia, a toda regulamentação predeterminada, diferentes dos poderes constituídos, não existe dentro, mas fora do Estado, é um poder extraestatal que transcende à ordem jurídica positiva; por cima dele não existe nenhum outro poder político, desde que é autoridade suprema, incondicionada, livre de toda formalidade ou coação;
- b) é unitário e individual, serve previamente a todos os poderes constituídos;
- c) é permanente e inalienável, seu exercício o exterioriza, subsiste acima da ordem que cria;
- d) é portador de eficácia atual, com força histórica efetiva, apta para realizar os seus fins.²⁴⁵

Apesar das diversas outras definições propostas por outros importantes autores, tal quadro nos oferece uma resumo dos aspectos mais relevantes de um poder constituinte originário, das quais, inclusive desdobram-se outras importantes questões. Importante salientar que o poder constituinte não é exercido sempre ou apenas com finalidade de criar uma nova nação ou fundar e estruturar um Estado pela primeira vez. Constituído o Estado, tem ele poderes de modificação, de reforma ou de emenda à Constituição. Esse é o ponto de surgimento de outro tipo de poder constituinte, o chamado poder constituinte derivado. Assim, embora ambos tenham atribuições constituintes, Baracho aponta que existe entre eles uma etapa de prioridade. Em um primeiro momento, "elabora-se, originariamente, uma estrutura constitucional, ao passo que no outro ocorre uma etapa posterior e subordinada à problemática

²⁴² BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 148.

²⁴³ *Ibid.*, p. 148-149.

²⁴⁴ *Ibid.*, p. 149.

²⁴⁵ HERAS apud BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 23, 1981.

da revisão constitucional."²⁴⁶

A princípio e segundo um juízo superficial, essa diferenciação entre os poderes constituintes e suas particularidades parece ser uma questão simples. Contudo, para além das dificuldades de estabelecer e separar esses momentos, outro ponto crucial é diferenciar seus limites. Como visto, as definições clássicas de poder constituinte originário tendem a enfrentá-lo como um poder irrestrito e ilimitado. Ocorre que definido nesses termos, o poder constituinte originário apresenta um problema capital, de que nos fala Bonavides.

A Constituição obriga os poderes constituídos, não obriga o poder constituinte; ela institui o governo, distribui a competência, separa os poderes, arma-os de prerrogativas, mas não constitui a nação nem o corpo político, sempre soberanos para modificá-la. A doutrina de Sieyès coloca pois o poder constituinte fora da Constituição.²⁴⁷

Na visão o autor, o poder constituinte originário carregaria em si, em sua definição estritamente clássica, um potencial autodestrutivo, uma vez, que, sendo sempre soberano e legítimo não poderia conter-se nos limites de uma Constituição. Seu exercício seria sempre legítimo. Isso porque o poder constituinte originário possui um caráter mais político que jurídico.

[...] com efeito, tomada ao pé da letra, a distinção clássica e usual que separou o poder constituinte em duas modalidades, a saber, o poder constituinte originário e o poder constituinte derivado, carece, por inteiro, de fundamentos, se, mediante a mesma pretendemos estabelecer limites teóricos ao seu exercício. Equivaleria o reconhecimento de tais limites a negar-lhe o caráter ou teor soberano, o que sem dúvida contraria a essência do poder constituinte. Disso decorre largamente a impossibilidade de conter, debaixo de certos limites, nos moldes de uma Constituição, o poder constituinte. Seu exercício, visceralmente político, não se sujeitaria, por natureza a confinar-se dentro das fronteiras jurídicas traçadas pelo texto constitucional. Nessa linha de raciocínio, outra conclusão não se pode extrair senão aquela de que, ainda introduzido na Constituição, o poder constituinte se conservaria originário e pleno, não conhecendo limitações materiais.²⁴⁸

Nesse ponto, no entanto, já não se trata mais de impor limitações ao poder constituinte, mas de definir mecanismos para sua reforma e revisão. O poder constituinte originário não se limita de início mas, uma vez constituído, estabelece parâmetros e traça limites, determinando e delegando ao constituinte derivado a competência e, especialmente, os procedimentos de acordo com os quais a revisão da constituição poderá ser feita. Trata-se,

²⁴⁶ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 47, 1981.

²⁴⁷ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 151.

²⁴⁸ *Ibid.*, p. 153-154.

portanto, não de limitação ou restrição ao constituinte originário, mas de um meio de garantir-lhe a permanência e estabilidade através da separação entre este momento originário e o chamado poder constituinte constituído ou instituído ao qual a doutrina constitucional moderna, em orientação um pouco diversa à original, busca atribuir um valor muito mais jurídico que político, concebendo-o "como instrumento útil e eficaz de mudança e adaptação corretiva dos sistemas constitucionais rígidos, diminuindo-lhe o alcance ou a competência [...]"²⁴⁹ de modo afastar os dilemas e complicações daquela tese lógica inicialmente exposta.

José Alfredo Baracho, na mesma linha, nos define o Poder Constituinte Instituído, também chamado de poder constituinte de revisão ou reformador, como aquele que surge para modificar e rever a Constituição tendo sua base na Constituição quando esta é fixa ou rígida.²⁵⁰ Fala-nos, ainda, de uma terceira modalidade de Poder Constituinte Instituído que é o Decorrente. Estipulada a Constituição, o Poder Constituinte Decorrente "surge para exercer tarefa de caráter constituinte, quando estabelece a organização fundamental de entidades que compõem o Estado Federal [...]"²⁵¹ Em qualquer uma das duas formas, a principal característica será a alteração de uma Constituição já em vigor, em "conformidade com as regras, anteriormente estabelecidas."²⁵²

Sendo uma forma de constituinte destituída daquele "caráter radical inerente ao poder Constituinte genuíno, não surge com vontade originária, mas com competência determinada pela Constituição, que lhe fixa o exercício e procedimento."²⁵³ Sua legitimidade decorre da própria Constituição, ou seja, da legalidade instituída, que lhe determina o órgão e o procedimento adequado. Desse modo, ainda que aparente ter em comum certas qualidades inerentes ao Poder Constituinte originário, Sanches Agesta destaca os três atributos que o particularizam em relação ao Poder Constituinte genuíno ou Originário. O primeiro atributo é que a legitimidade do Poder Constituinte constituído tem sua origem na legalidade de sua função reguladora que lhe foi conferida pela própria Constituição, ou seja, a autoridade que lhe é dada deriva da mesma Constituição que reformará. O segundo aspecto diz respeito à efetividade do exercício desse poder, cuja eficácia não se assenta em "autoridade ou força material estranha à ordem constituída" mas na própria ordem constitucional vigente. Desse modo, "a base de sua eficácia é o respeito ao direito existente e às formas legais estabelecidas,

²⁴⁹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 155.

²⁵⁰ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 50, 1981, p. 50.

²⁵¹ Ibid., p. 50.

²⁵² Ibid., p. 51.

²⁵³ Ibid.

mais do que sua legitimidade, importa falar em sua legalidade."²⁵⁴ Por fim, cumpre destacar que o poder constituinte derivado ou instituído, conforme observa o autor, "[...] ocorre em situação de supraordenação e subordinação com o direito estabelecido."²⁵⁵

Falando nos termos da teoria do poder constituinte o que vemos, muitas vezes assemelha-se muito mais a uma promessa do que a uma realidade. Nem todo poder constituinte, no entanto, se origina na paz de uma assembleia originária ou na estabilidade de um órgão reformador, nem toda constituição encarna a promessa de uma ordem eterna e imutável. Enfim, nenhuma ordem é inquebrantável. Constituído o Poder Constituinte Originário e feita a Constituição, estabelecida as normas e diretrizes do poder reformador, fatos da vida política podem questioná-la, revogá-la, vontades pessoais ou de grupos podem impor-se, por consentimento ou imposição, à vontade geral. Constituições rasgam-se e ordens quebram-se. Contudo, como pensar a ruptura? Admite-se que a quebra de uma constituinte prévia, estabelecida, eficaz e, para todos efeitos, legítima, possa ser também ela ser aceita e legítima? De onde se origina sua legitimidade?

Interessante observar que o chamado Direito de Revolução é construção antiga da doutrina e efetivamente reconhecido e proclamado desde a Revolução Francesa. Obviamente que as condições reais para uso desse poder revolucionário dependem de fatores e variáveis muito mais políticas do que jurídicas e sua caracterização como direito de resistência, de revolução ou mera insurreição dependerá da ordem que questiona e sobretudo, do grau de adesão e sucesso de uma onda revolucionária. Assim, na versão de 1793 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, reformulada após a Convenção Nacional do mesmo ano, encontramos nos art. 33 e 34 a previsão do Direito de Resistência e no art. 35, a fórmula clássica do Direito de Revolução: "quando o governo viola os direitos do seu povo, a insurreição é, para o povo e para cada parcela da população o mais sagrado dos direitos e o mais indispensável dos deveres".²⁵⁶ *Mutatis mutandis*, o Direito de Revolução permanece assegurado e pode ser compreendido em termos modernos como o direito de um povo a mudar a organização constitucional estabelecida "mesmo através do recurso à força, [...] o que, no entanto, não impede que um grupo venha a ficar em situação de estabelecer nova

²⁵⁴ AGESTA apud BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 51, 1981. Grifo nosso.

²⁵⁵ AGESTA apud BARACHO, op. cit., p. 52.

²⁵⁶ No original, lê-se: "Quand le gouvernement viole les droits du peuple, l'insurrection est pour le peuple et pour chaque portion du peuple le plus sacré des droits et le plus indispensable des devoirs." Tradução Nossa. O original encontra-se em: FRANCE. **La déclaration des droits de l'homme et du citoyen avec les considérants de l'Assemblée nationale 1789 et de la Convention nationale 1793**. Paris, 1880. Disponível em: <<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5471798b/f12.image.r=%22d%C3%A9claration%20des%20droits%20de%20l'homme%20et%20du%20citoyen%22>>. Acesso em: 5 set. 2017.

Constituição sem recurso à força."²⁵⁷

Seja como for, até mesmo a mais total das rupturas e a mais revolucionária das insurreições, encarne ela a promessa e a ideologia que for, enxergará, em algum momento, a necessidade de uma nova ordem, de uma nova legalidade, e, portanto, segundo os modernos mecanismos políticos, de uma nova constituinte. Fato é que poucos governos ousam governar à margem e ao arrepio completo de qualquer ideia de legalidade, ainda que seja aparente, especialmente em virtude de seu potencial legitimador. Nesse caso é que queremos nos concentrar. Como tratar portanto, na perspectiva do poder constituinte, a revolução?

A possibilidade de um poder constituinte que viole a legalidade anterior é amplamente aceita e reconhecida pela doutrina. Mesmo que não o fosse, de pouco importaria, afinal, trata-se de um fato inexorável da própria história e da evolução política das sociedades. A revolução mostra-se assim, um dos mais comuns veículos de um poder constituinte novo. Com elas, inclusive, refunda-se o pacto inicial e recupera-se o momento originário de um poder constituinte genuíno.

O significado jurídico-político maior da convocação de uma assembléia nacional constituinte é, então, a restauração da legalidade e da legitimidade do poder, fazendo-o passar de um poder de fato, de um regime de força, a um poder de direito, a um regime legal.

A constituinte é um momento específico de transição da ordem política que deixa claro - pois este é o seu objetivo explícito - que o aparelho do Estado não se confunde com o político como um todo. O Estado não se institui a si mesmo diretamente; seu estatuto é debatido e construído por um poder legitimado pela sociedade civil, especialmente constituído para tal fim. Suas bases são o corpo político da nação; ele é o poder constituinte.

A constituinte é, por conseguinte, uma alternativa de reforma política na linha da liberal-democracia de estilo representativo. Desta forma, ela praticamente concretiza a fórmula clássica de que é a "vontade geral", ou seja, a vontade do corpo político da nação, a raiz e a fonte de qualquer poder do Estado [...].²⁵⁸

De onde vem, então, sua legitimidade? E a legitimidade de sua nova ordem? Seria uma legitimação procedimental o único mecanismo garantidor de sua eficácia? Pensar no processo de aceitação e nos mecanismos de subordinação do povo a uma nova ordem, de modo voluntário ou involuntário, nos levaria a problematizar, antes de qualquer coisa, as próprias origens da obediência e da desobediência, como faz por exemplo, Barrington Moore em sua

²⁵⁷ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 24, 1981

²⁵⁸ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 10.

clássica obra *Injustiça: as bases sociais da obediência e da revolta*.

Em uma análise mais breve, no entanto, primeiramente é preciso ter em conta que analisar um poder constituinte revolucionário nos coloca diante das dificuldades de compreensão e questionamentos sobre o próprio fato revolucionário em si, bem como sua relação com a legalidade anterior e com a forma pela qual é exercido seu poder reformador. Baracho nos lembra que um mesmo fenômeno dessa ordem pode ter leituras e despertar interesses distintos de acordo com a observação de cada ciência. Assim é que para as Ciências Sociais, dentre as quais ele destaca sobretudo a Economia e a Sociologia, Revolução pressuporá sempre e acima de tudo, mudanças estruturais, enquanto, por exemplo, na visão da Ciência Política, o processo revolucionário envolve necessariamente mudanças institucionais.

Já para a Ciência Jurídica, ponto que aqui nos importa, "o revolucionário supõe a violação dos antecedentes, [e] tem como característica essencial o rompimento da lógica normativa de criação regular do direito, estabelecido por um ordenamento jurídico."²⁵⁹

Manuel Gonçalves Ferreira Filho aponta que a Revolução será sempre inconstitucional ou ilegal, mas não necessariamente ilegítima, se for capaz de supor a existência mínima de um *consensus* (ou mesmo a criação de um novo *consensus*). Da mesma forma, ainda que implique em ilegalidade, esta se dá frente à ordem rompida e não se traduz em descompromisso com qualquer legalidade. Muito pelo contrário, partindo da legitimidade obtida ou criada através da revolução é que se pode passar à legalização da ordem, o que, mais uma vez, nos direciona para a questão da constitucionalização e do poder constituinte.

No plano do direito positivo, a obra revolucionária é sempre inconstitucional ou ilegal. Não é preciso demonstrá-lo. Essa obra, porém, é legítima ou ilegítima, segundo o *consensus*, segundo a ideia de direito predominante. É legítima a tomada do poder para a realização da idéia de direito que tem por si o *consensus*; ou seja, a legitimidade se mede em relação ao *consensus*, não em relação ao direito positivo. Em relação ao direito positivo, mede-se a legalidade, e não a legitimidade. A obra constituinte do grupo revolucionário pode ser legítima, mas é ilegal. Esse grupo chega ao poder. Ele já tem por si a legitimidade. Que é que lhe resta fazer? A legalidade, a legalização, que é o passo seguinte. Essa legalização é a edição da Constituição. Essa edição é o ato constituinte. No caso de uma revolução que tem por si a legitimidade, a transformação do ato constituinte em Constituição é simples, fácil e: praticamente imediata. Porque o ato constituinte dessa revolução legítima conta de imediato com a aceitação dos governados.²⁶⁰

O constitucionalista português José Joaquim Gomes Canotilho destaca duas principais

²⁵⁹ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 45, 1981.

²⁶⁰ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 44.

linhas de compreensão do poder constituinte revolucionário, uma que enxerga o poder constituinte como fato puro e outra que reconhece a juridicidade do poder constituinte revolucionário. Nessa primeira perspectiva, os movimentos revolucionários e os golpes não se realizam "de acordo com os princípios jurídicos ou regras constitucionais. O poder constituinte cairá nas mãos do mais forte e não será outra coisa senão uma manifestação de força."²⁶¹ Desse modo:

A revolução concebe-se como um "facto patológico", como um "fenómeno fora do direito", sendo lógico que todos os factos preparatórios de uma constituinte, as imediatas manifestações do poder constituinte originário se situem no terreno do prejurídico. O direito nasceria em sincronia com a própria constituição.

Esta tese, típica do positivismo, ainda hoje tem os seus defensores. O poder constituinte continua a ser visualizado como um ato revolucionário que, criando um novo fundamento legal para o Estado, opera uma ruptura jurídica em relação à situação anterior. Quando muito, diz-se, o poder constituinte reclamará um *título* de *legitimidade*, mas não a cobertura da *legalidade*. O poder constituinte será legítimo a partir de determinadas ideias políticas, mas não a partir do prisma da legalidade. E a legitimidade de um ato constituinte não é uma qualidade jurídica; é uma *qualidade ideológica* - a sua concordância com determinadas ideias políticas.²⁶²

No entanto, essa tese da antijuridicidade de uma constituinte e da revolução, típica de uma limitação positivista já foi amplamente rebatida por diversos autores, dentre os quais o próprio Hans Kelsen que situa sua norma fundamental anteriormente à constituinte e não entende haver separação entre poder de fato e de direito. Sobretudo, a principal contribuição desses autores e teorias que revisaram a tese inicial positivista é evitar a confusão muitas vezes feita entre juridicidade e legalidade, direito e lei, reconhecendo-se, inclusive, a possibilidade de uma legalidade que originada de um processo revolucionário. Ou seja, há uma diferenciação de base entre o antijurídico e o antilegal. Essa é a postura dos que enfrentam o poder constituinte como um fato jurídico, explica-nos Canotilho.

Num sentido diverso se orientam os autores que não aceitam que a revolução seja, por definição, um simples facto antijurídico. A revolução será um fato antijurídico, ou melhor, *antilegal* em relação ao direito positivo criado pela ordem constitucional derrubada, mas isso não impede a sua classificação como movimento ordenado e regulado pelo próprio direito; visam, sim, substituir uma ideia de direito por outra ideia de direito - aquela que informa ou inspira as forças revolucionárias. É de acordo com estas premissas, ou seja, de que a revolução não rompe com o direito, antes transforma a substância do direito, que certos autores defendem a possibilidade e necessidade da *teorização jurídica das revoluções* e do poder constituinte

²⁶¹ CANOTILHO, José Joaquim de Gomes. **Direito Constitucional**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1980, v. 1. p. 194.

²⁶² *Ibid.*, p. 195.

originário, considerado como ato revolucionário.²⁶³

A discussão retorna, assim, ao ponto de partida da conversão da legitimidade em legalidade constitucional. O processo revolucionário pode então ser sintetizado da seguinte forma: "Um grupo promove um movimento contra a Constituição. Contra a Constituição, sempre, mas cuja amplitude pode ser muito variada. E essa amplitude variada vai depender da motivação e refletir-se na intensidade dessa revolução."²⁶⁴ Feita a revolução, alcançado o triunfo desse grupo vai então ele, de modo explícito ou implícito, editar um ato constituinte. Nesse sentido, como ressalta Manoel Gonçalves Ferreira Filho, "o triunfo do grupo revolucionário importa em sua formalização jurídica. E essa formalização jurídica, podemos chamá-la de ato constituinte."²⁶⁵

Para além de um sentido puramente jurídico é importante também não perdermos de vista que a convocação de uma Assembleia Constituinte é um fato político de enorme grandeza. Assim, como nos adverte a historiadora e cientista política Ângela de Castro Gomes, é importante separar, tanto quanto possível, "o acontecimento político e dinâmico que é a constituinte, do seu 'produto' jurídico, que é o texto constitucional."²⁶⁶ Outra observação diz respeito aos seus desdobramentos, uma vez que os impactos dessas escolhas jurídicas e políticas podem, e vão, interferir na composição e correlação das futuras forças políticas.

Contudo, outro ponto importante a ser destacado diz respeito à eficácia do ato constituinte, uma vez que não basta apenas a ruptura de uma ordem prévia e a convocação de uma nova constituinte. Acima de tudo, é preciso que essa nova ordem seja, desde sua origem eficaz, ou seja, capaz de produzir efeitos e ser acatada, fechando assim o sentido da legitimidade. Para Manoel Gonçalves, então, o ato constituinte está sujeito a uma condição de eficácia:

Tal eficácia revela a aceitação que pode ser expressa ou tácita; ativa ou passiva - porque pode ser obtida simplesmente pelo fato de que suas regras são cumpridas por todos e particularmente pelos tribunais e órgãos governamentais, sem adesão expressa e formalizada.

O ato constituinte, como manifestação do fenômeno social revolução é um ato sujeito à condição de eficácia.

Nesses termos, se o ato constituinte não alcança, não obtém, não ganha eficácia, a revolução, na verdade, fica simplesmente no plano social, não chega propriamente ao plano jurídico. Isto ocorre quando um grupo supõe que conquistou o poder e, muitas vezes, institucionalizou esse poder, mas

²⁶³ CANOTILHO, José Joaquim de Gomes. **Direito Constitucional**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1980, v. 1. p. 196.

²⁶⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 41.

²⁶⁵ Ibid.

²⁶⁶ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 11.

nem sempre consegue controlar a situação, nem sempre consegue manter-se nela²⁶⁷

A obtenção da aceitação requer, no entanto, o trabalho da legitimação, pois o simples triunfo de um movimento, por si só pode não garantir o *consensus* necessário, gerando, dessa forma uma ordem desprovida de legalidade e de legitimidade. Essa legitimação é entendida pelo autor como "a conquista direta ou indireta da aceitação dos governados. E, antes de se operar esse processo de legitimação, não ocorre a eficácia, não se implementa a condição de eficácia."²⁶⁸ Tal quadro de exigências e necessidades complementares pode criar muitas vezes lacunas e gerar impasses de difícil solução. Ao ser questionada por uma nova legitimidade, de onde virá a legitimidade da nova ordem? Bastaria traduzi-la em termos de uma nova legalidade, de uma nova constituinte? Quem seria seu titular? Seria desejável, possível ou válida apenas por via de uma legitimidade democrática?

Traduzindo em termos concretos, ocorrida a ruptura de uma ordem jurídica e estando uma sociedade em estado pós-revolucionário, encontra-se ela diante de um vazio de direito que apenas um novo ordenamento poderá solucionar. Assim, se a abertura constitucional representa um momento de promessa e de potencial fortalecimento de um regime através de um novo pacto, também cria e alimenta, naturalmente, instabilidades e disputas, podendo implicar, até mesmo, em uma fragilização de um governo e de uma ordem pois cria "[...] um espaço de politização difícil de se bloquear ou controlar completamente, em função da intensidade e publicidade dos debates que suscita e alimenta."²⁶⁹ O momento de constitucionalização, portanto, gera simultaneamente um movimento de abertura e participação, envolvendo, de um lado, o "[...] esforço de mobilização da sociedade e de organização político-partidária significativas" e, de outro, "a abertura de amplo debate público sobre as mais importantes questões políticas, econômicas e sociais da vida, de uma nação [...]".²⁷⁰

A imposição revolucionária de uma ordem jurídica, nos lembra Baracho, provem da juridicidade das revoluções que elaboram o direito. No entanto, o poder revolucionário não contempla apenas a dimensão de uma "simples força material, mas de poder, que ainda de

²⁶⁷ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 42. Grifo nosso.

²⁶⁸ *Ibid.*, p. 45.

²⁶⁹ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 12.

²⁷⁰ *Ibid.*, p. 12.

fato, encarna a ideia de Direito"²⁷¹, o que será visto por diferentes autores, em termos distintos. Na síntese de Lourival Vilanova:

É um dado de fato, que está na experiência, que todo Estado que se forme ou que se transforme repousa num processo de vontade. Essa vontade, ainda que de um indivíduo ou de um grupo, ou de uma coletividade nacional, não é parcial, mas com intencionalidade global: é a vontade de dar forma ao todo, imprimir-lhe um modo de ser político concreto, de conferir uma morfologia ao poder (ser poder monárquico, republicano, autocrático, democrático). Esse dado existencial é o que Schmitt denomina decisão. É o *Grundfaktun*, ponto de partida efetivo de toda estrutura constitucional de poder. Dizendo em termos da teoria kelseniana: é o fato fundamental a que corresponde a norma fundamental (*Grundfaktum-Grundnorm*). Não é a norma fundamental que produz ou traz ao nível da existência, o fato fundamental. Ao contrário, dado o fato fundamental, para colhê-lo em termos de conhecimento dogmático, pressupõe-se a norma que lhe corresponde, põe-se a hipótese normativa básica que tem o fato fundamental por conteúdo.

A revolução entra na categoria de fato fundamental, de decisão política proveniente de uma coletividade que tomou em suas mãos a opção de ser uma determinada forma. Essa decisão é prévia a toda normatividade. Pode ocorrer ora dentro de um Estado já constituído (a revolução francesa de 89), ou antes de um Estado a constituir-se (o movimento de independência política das treze colônias inglesas). Constituído ou a constituir-se, o Estado ante a revolução está ante o poder constituinte.²⁷²

Vemos, assim, mais uma vez, a possibilidade de antecedência da legitimidade à legalidade e é exatamente isso, pois, o que um episódio revolucionário pode significar. Nem toda Constituição, contudo, institui legalidade plena e perfeita. Da mesma forma, nem toda Constituição aponta para a Democracia, ou pelo menos, não para um conceito unívoco dela. Exemplo disso são as diferentes visões de dois autores contemporâneos à crise do Estado Liberal burguês, Hans Kelsen e Carl Schmitt, a respeito, não apenas da Constituição, como também da relação entre legalidade e legitimidade, as quais, inclusive, não são concebidas de modo indissociável, quer por um, quer por outro. Assim, o chamado decisionismo de Schmitt reforça a importância da legitimidade, enquanto a teoria normativista de Kelsen aponta para uma visão mais próxima à ideia de legalidade. Essas diferentes visões desdobram-se, em verdade, em duas diferentes teorias do poder constituinte e da Constituição, e tem, sobretudo a última, grande contribuição, no episódio do parecer, para a elaboração da Constituição brasileira de 1934.

²⁷¹ BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 22, 1981.

²⁷² VILANOVA apud BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 22-23, 1981. Grifo nosso.

CAPÍTULO 4 A COLOCAÇÃO DO PROBLEMA. OS CAMINHOS DA LEGALIDADE E O DILEMA DA CONSTITUINTE DE 1933: O PODER CONSTITUINTE ENTRE A ORIGINARIEDADE E A LIMITAÇÃO

4.1 Uma legalização progressiva

Destituído o presidente Washington Luiz em 24 de outubro de 1930, em 3 de novembro de 1930, Getúlio Vargas, candidato derrotado nas eleições, assume a chefia do Governo Provisório, o qual é oficialmente instituído em 11 de novembro de 1930 por ato de um Decreto de uma Junta de Governo da qual faziam parte os mais importantes líderes do movimento revolucionário. Tem início a segunda república. Assinam esse documento Getúlio Vargas, então chefe do Poder Executivo, e outros nomes como Oswaldo Aranha, José Maria Whitaker, Paulo do Moraes Barros, Afranio de Mello Franco José Fernandes Leite de Castro e José Isaias de Noronha.

Decreto nº 19.398, de 11 de Novembro de 1930

Institue o Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, e dá outras providencias

O Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil
DECRETA:

Art. 1º O Governo Provisório exercerá discricionariamente, em toda sua plenitude, as funções e atribuições, não só do Poder Executivo, como também do Poder Legislativo, até que, eleita a Assembléia Constituinte, estabeleça esta a reorganização constitucional do país;

Parágrafo único. Todas as nomeações e demissões de funcionários ou de quaisquer cargos públicos, quer sejam efetivos, interinos ou em comissão, competem exclusivamente ao Chefe do Governo Provisório.

Art. 2º É confirmada, para todos os efeitos, a dissolução do Congresso Nacional das atuais Assembléias Legislativas dos Estados (quaisquer que sejam as suas denominações), Câmaras ou assembléias municipais e quaisquer outros órgãos legislativos ou deliberativas, existentes nos Estados, nos municípios, no Distrito Federal ou Território do Acre, e dissolvidos os que ainda o não tenham sido de fato.

Art. 3º O Poder Judiciário Federal, dos Estados, do Território do Acre e do Distrito Federal continuará a ser exercido na conformidade das leis em vigor, com as modificações que vierem a ser adotadas de acordo com a presente lei e as restrições que desta mesma lei decorrerem desde já.

Art. 4º Continuam em vigor as Constituições Federal e Estaduais, as demais leis e decretos federais, assim como as posturas e deliberações e outros atos municipais, todos; porem, inclusive os próprias constituições, sujeitas às modificações e restrições estabelecidas por esta lei ou por decreto dos atos ulteriores do Governo Provisório ou de seus delegados, na esfera de atribuições de cada um.

Art. 5º Ficam suspensas as garantias constitucionais e excluída a apreciação

judicial dos atos do Governo Provisório ou dos interventores federais, praticados na conformidade da presente lei ou de suas modificações ulteriores.

Parágrafo único. É mantido o habeas corpus em favor dos réus ou acusados em processos de crimes comuns, salvo os funcionais e os da competência de tribunais especiais.

Art. 6º Continuam em inteiro vigor e plenamente obrigatórias todas as relações jurídicas entre pessoas de Direito Privado, constituídas na forma da legislação respectiva e garantidos os respectivos direitos adquiridos.

Art. 7º Continuam em inteiro vigor, na forma das leis aplicáveis, as obrigações e os direitos resultantes de contratos, de concessões ou outras outorgas, com a União, os Estados, os municípios, o Distrito Federal e o Território do Acre, salvo os que, submetidos a revisão, contravenham ao interesse público e à moralidade administrativa.

Art. 8º Não se compreendem nos arts. 6º e 7º e poderão ser anulados ou restringidos, coletiva ou individualmente, por atos ulteriores, os direitos até aqui resultantes de nomeações, aposentadorias, jubilações, disponibilidade, reformas, pensões ou subvenções e, em geral, de todos os atos relativos a emprego, cargos ou o ofícios públicos, assim como do exercício ou o desempenho dos mesmos, inclusive, e, para todos os efeitos, os da magistratura, do Ministério Público, ofícios de Justiça e quaisquer outros, da União Federal, dos Estados, dos municípios, do Território do Acre e do Distrito Federal.

Art. 9º É mantida a autonomia financeira dos Estados e do Distrito Federal.

Art. 10. São mantidas em pleno vigor todas as obrigações assumidas pela União Federal, pelos Estados e pelos municípios, em virtude de empréstimos ou de quaisquer operações de crédito público;

Art. 11. O Governo Provisório nomeará um interventor federal para cada Estado, salvo para aqueles já organizados; em os quais ficarão os respectivos presidentes investidos dos Poderes aqui mencionados.

§ 1º O interventor terá, em cada Estado, os proventos, vantagens e prerrogativas, que a legislação anterior do mesmo Estado confira ao seu presidente ou governador, cabendo-lhe exercer, em toda plenitude, não só o Poder Executivo como também o Poder Legislativo.

§ 2º O interventor terá, em relação à Constituição e leis estaduais, deliberações, posturas e atas municipais, os mesmos poderes que por esta lei cabem ao Governo Provisório, relativamente à Constituição e demais leis federais, cumprindo-lhe executar os decretos e deliberações daquele no território do Estado respectivo.

§ 3º O interventor federal será exonerado a critério do Governo Provisório.

§ 4º O interventor nomeará um prefeito para cada município, que exercerá aí todas as funções executivas e legislativas, podendo o interventor exonerá-lo quando entenda conveniente, revogar ou modificar qualquer dos seus atos ou resoluções e dar-lhe instruções para o bom desempenho dos cargos respectivos e regularização e eficiência dos serviços municipais.

§ 5º Nenhum interventor ou prefeito nomeará parente seu, consanguíneo ou afim, até o sexto grau, para cargo público no Estado ou

§ 6º O interventor e o prefeito, depois de regularmente, empossados, ratificarão expressamente ou revogarão os atos ou deliberações, que eles mesmos, antes de sua investidura, de acordo com a presente lei, ou quaisquer outras autoridades; que anteriormente tenham administrado de fato o Estado ou o município, hajam praticado.

§ 7º Os interventores e prefeitos manterão, com a amplitude que as condições locais permitirem, regime de publicidade dos seus atos e dos motivos que os determinarem, especialmente no que se refira à arrecadação e

aplicação dos dinheiros públicos, sendo obrigatória a publicação mensal do balancete da Receita e da Despesa.

§ 8º Dos atos dos interventores haverá recurso para o Chefe do Governo Provisório.

Art. 12. A nova Constituição Federal manterá a forma republicana federativa e não poderá restringir os direitos dos municípios e dos cidadãos brasileiros e as garantias individuais constantes da Constituição de 24 de fevereiro de 1891.

Art. 13. O Governo Provisório, por seus auxiliares do Governo Federal e pelos interventores nos Estados, garantirá a ordem e segurança pública, promovendo a reorganização geral da República.

Art. 14. Ficam expressamente ratificados todos os atos da Junta Governativa Provisória, constituída nesta Capital aos 24 de outubro último, e os do Governo atual.

Art. 15. Fica criado o Conselho Nacional Consultivo, com poderes e atribuições que serão regulados em lei especial.

Art. 16. Fica criado o Tribunal Especial para processo e julgamento de crimes políticos, funcionais e outros que serão discriminados na lei da sua organização.

Art. 17. Os atos do Governo Provisório constarão de decretos expedidas pelo Chefe do mesmo Governo e subscritos pelo ministro respectivo.

Art.18. Revogam-se todas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 11 de novembro de 1930, 109º da Independência e 42º da República.

GETULIO VARGAS

Oswaldo Aranha

José Maria Whitaker

Paulo do Moraes Barros

Afranio de Mello Franco

José Fernandes Leite de Castro

José Isaias de Noronha²⁷³

O Decreto nº 19.398 institucionalizava os poderes discricionários do Governo Provisório, cujo chefe, pelo seu art. 1º, reunia não apenas atribuições executivas como também legislativas, com a prerrogativa de elaboração de decretos-lei até a convocação da constituinte. Outro ponto importante do decreto é a dissolução do Congresso Nacional, das Assembleias Legislativas estaduais, câmaras e assembleias municipais (art. 2º) para as quais seriam nomeados interventores que acumulariam funções executivas a legislativas (art. 11). Os interventores aliás, seriam nomeados ou mesmo exonerados, a qualquer tempo, a critério do Governo Provisório, conforme estabelecia o §3º do art. 11. Outro ponto controverso, e causa de toda celeuma em torno da constituinte dizia respeito ao art. 12, o qual estabelecia que a futura Constituição Federal deveria manter a forma republicana federativa, bem como não poderia "[...] restringir os direitos dos municípios e dos cidadãos brasileiros e as garantias

²⁷³ BRASIL. Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930. Institue o Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, e dá outras providencias. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 12 nov. 1930. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19398-11-novembro-1930-517605-norma-pe.html>>. Acesso em: 15 set. 2017.

individuais constantes da Constituição de 24 de fevereiro de 1891."

Por essas e outras razões é que tais medidas levaram muitos constitucionalistas, da época ou atuais, a produzirem leituras, ao nosso entendimento um pouco deturpadas a respeito de um estado de total ilegalidade e descaso constitucional no período. Interessante, portanto, pensarmos como esses anos entraram para a história do direito brasileiro e como esse período crucial é lido e compreendido, muitas vezes em tom de exagero, por obras e manuais e de direito contemporâneas. Essa é, afinal, a versão final pela qual muitos dos nossos juristas compreenderão a gênese do Estado Moderno Brasileiro. José Afonso da Silva, por exemplo, analisando a história do poder constituinte no Brasil em *Poder Constituinte e poder popular*, dirige severas críticas ao movimento de constitucionalização dos anos 30. Ao analisar o já mencionado art. 12 do Decreto que instituiu o Governo Provisório, compreende-o como a "adoção de um procedimento constituinte autocrático." Assim, para ele, o Decreto "desconstitucionalizou o país, transformando as normas constitucionais vigentes em simples regras de Direito ordinário."²⁷⁴

Com o devido respeito à obra desse importante constitucionalista, tal leitura nos parece merecer algumas anotações. Trata-se, pois, de uma interpretação um tanto quanto generalizante, muito comum mesmo entre celebrados juristas, os quais, por vezes, em uma visão autopoiética de direito, deixam escapar à observação fatos históricos e sociais capazes de relativizar suas leituras e interpretações, produzidas à luz de certo idealismo, para o louvor ou a demonização. Não nos faltam, evidentemente, críticas a serem feitas ao período, como aqui já diversas vezes apontadas. Nossa ordem jurídica, padece, desde sua gênese, de diversos defeitos ou vícios de fácil apontamento mas de difícil correção. Muitas são as polêmicas que dividem opiniões e corroboram a produção de visões extremadas ou até mesmo comprometidas com determinado ponto de vista, o que, no entanto, deve ser evitado em uma análise mais cuidadosa.

Oportuno, aliás, lembrarmos Oliveira Vianna, para quem nosso constitucionalismo teria como marca indelével o idealismo. Para ele, a influência ou mesmo cópia de modelos e teorias constitucionais estrangeiras nos levaria a conceber arranjos ideais, contudo, distantes da prática e da realidade nacionais. Em texto intitulado *O primado do poder legislativo (1891-1930) - (1934-1937)*²⁷⁵, publicado pela primeira vez em volume avulso sob o título *O*

²⁷⁴ SILVA, José Afonso da. **Poder Constituinte e poder popular**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 56.

²⁷⁵ Interessante observar, nesse sentido, o critério adotado pelo autor para sua periodização das fases da história política brasileira, a qual percorre sob o prisma da análise do idealismo da constituição. Identifica assim três fases bem distintas. A primeira corresponderia ao que ele chama de *O primado do poder moderador* (capítulo 1), a segunda fase corresponderia a um *primado do poder legislativo* (capítulo 2) e englobaria tanto a primeira quando a segunda repúblicas, ou seja, o período que vai de 1891 a 1937. Assim é que, na visão do autor, apesar de mudanças efetuadas após a Revolução de 1930, o governo provisório e constitucional de Vargas ainda encarna o primado do poder legislativo, inaugurando, apenas em 1937, com o golpe do Estado Novo o que ele chama de um período do *primado do poder executivo* (capítulo 3).

idealismo da Constituição, em 1924, e futuramente lançado junto com outros textos na obra homônima de 1927 (com reedição de 1939), Oliveira Vianna traça um interessante panorama do idealismo da Constituinte de 1891 e uma forte crítica à República.

Disse Eça de Queiroz que, dos males que affligiam Porgugal, uns eram devidos ao proprio temperamento do povo e outros eram "traduzidos do francez". Com os nossos podemos dizer a mesma cousa. Dos males que nos têm affligido desde nossa emancipação em 22, uns resultam das condições mesmas da nossa formação social, mas outros são simples translações dos males alheios em vernaculo - e os idealistas republicanos, constructores da Constituição de 91, infelizmente parece terem-se devotado aos males desta ultima especie do que aos males da primeira cathegoria. Excellentes traductores de males estranhos; pessimos interpetes dos nossos propios males.²⁷⁶

Assim, quando José Afonso da Silva nos fala de uma usurpação da vontade popular, parte da premissa de que haveria à época uma ideia de povo ou identidade nacional já constituída, uma noção de soberania popular ou mesmo uma consciência política suficientemente sólida ou ao menos formada a ponto de permitir convergir para uma vontade, a qual teria sido deliberadamente ignorada e desprezada. Obviamente, e como já dito, a Revolução de 1930, incorpora algumas aspirações populares e conta com certa participação, ainda que não direta, da população. Contudo, não se pode depreender disso aspirações de mudanças abruptas ou corroborar leituras e interpretações romantizadas ou parciais da Revolução, como parece indicar a interpretação do autor.

[...] o que só se suscita para a compreensão do movimento na evolução do constitucionalismo brasileiro e porque pela primeira vez o poder popular se entusiasmou. Realmente, havia entusiasmo e "alegria popular pelo *Brasil-Novo*, que, parecia, uma nova era havia sido alcançada, de liberdade e progresso. O movimento das massas nas ruas era como uma corrente impetuosa de uma represa rebentada. Os heróis do dia eram festejados como salvadores, ovacionados nas ruas em centenas de comícios improvisados em que improvisados oradores davam largas aos seus instintos oratórios."²⁷⁷²⁷⁸

²⁷⁶ VIANNA, Francisco José Oliveira. **O idealismo da constituição**. 2. ed. augm. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1939. (Brasiliãna; serie 5ª, v. 141).

²⁷⁷ SILVA, José Afonso da. **Poder Constituinte e poder popular**. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 98.

²⁷⁸ A respeito da citação trazida pelo autor, trata-se trecho da obra *História sincera da República*, de autoria de Leôncio Basbaum. Basbaum foi médico, escritor e historiador que viveu entre os anos de 1907 e 1969. Basbaum foi militante do Partido Comunista Brasileiro, inclusive perseguido e cassado por Getúlio Vargas. Sua obra *História sincera da República* representa uma das primeiras tentativas de pensar a história brasileira sob uma perspectiva marxista. Longe de questionar sua análise, referencial teórico ou sua observação da época, trata-se, no entanto de um ponto de vista comprometido, pintando-nos a Revolução de 1930 quase como uma Revolução genuinamente popular. Tal visão, ainda que válida, merece, ao menos ser contraposto a outras fontes, perspectivas e autores afim de fornecer uma visão mais equilibrada, como foi proposto no primeiro capítulo deste trabalho. A leitura de Boris Fausto, por exemplo, como já abordado vai em sentido oposto a essa leitura da Revolução de 1930 como uma revolução popular.

À essa visão, contrapõe-se, mais uma vez, a leitura de Oliveira Vianna, que identifica dois pontos centrais, para além do idealismo, que explicariam a falência da República Velha: a ausência de uma classe capaz de encarnar e realizar um grande ideal coletivo e de uma opinião pública capaz de se mobilizar. Obviamente que a crítica se dirigia muito mais aos princípios do século XX, momento de formação da República, quando tais condições encontravam-se efetivamente distantes, contudo, a observação, feita em 1924, não perde seu vigor se transposta para o início dos anos 1930. A frustração da alegria e do entusiasmo popular, nesse aspecto, teria muito mais um componente de idealismo, de quem espera em constituições soluções instantâneas, do que usurpação de uma soberania popular, ainda em formação ou inexistente.

O "momento", em que os novos ideais republicanos foram postos em prática, era realmente o menos próprio para objectivá-los: tudo conspirava para fazê-los fracassar. Mesmo que eles se ajustassem à estrutura da nacionalidade e ao seu espírito, ainda assim o momento condenava-os a uma falência inevitável.

Em primeiro lugar, faltou-lhes uma classe social que os encarnasse: *a realização de um grande ideal nunca é obra colectiva da massa, mas sim de uma elite, de um grupo, de uma classe, que com elle se identifica, que por elle peleja e que, quando vitoriosa, lhe dá realidade e lhe assegura a execução.* Ora, tudo isto faltou inteiramente à Constituição Republicana - *synthese* das aspirações dos evangelisadores do novo regimen. (p. 87).

Realmente, todo o fracasso do idealismo contido na Constituição de 24 de Fevereiro tem, em *synthese*, esta causa geral: *somos um povo em que a "opinião publica", na sua forma mais pratica, na sua forma mais democratica, na sua forma politica, não existe.*²⁷⁹

Da mesma forma, a alegação da desconstitucionalização operada pelo Governo Provisório parece sugerir a existência de uma constitucionalidade prévia plenamente estabelecida e de uma ordem constitucional integralmente observada. Primeiramente, a Constituição de 1891, também nascia de uma ruptura, ainda mais brusca, com a ordem imperial, e inseria o Brasil em um novo regime constitucional. Contudo, também ela esteve longe de ser plenamente obedecida ou respeitada. Tal foi aliás, um dos principais pontos de crítica dos revolucionários à chamada "desordem liberal", e mesmo aqueles que não aderiram ao movimento revolucionário reconheciam e admitiam muitas das falhas atribuídas à República e à sua Constituição, como observamos, mais uma vez, na fala de Oliveira Vianna:

Em verdade, esta Constituição nunca foi posta em prática, como veremos: pode-se dizer que morreu, como as crianças mal nascidas, morreu do mal de

²⁷⁹ VIANNA, Francisco José Oliveira. **O idealismo da constituição**. 2. ed. augm. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1939. (Brasiliense; série 5ª, v. 141), p. 87, 97.

sete dias. Ella trazia, aliás, no sangue atravez a propria Constituinte, eleita pelo Regulamento Alvim, a carga heredo-syphilis, que haveria de gafar-lhe, desde o berço, a innocencia de recém-nada e exanthemar-lhe de placas suspeitas a epidermezinha delicada.

Esta Constituição resume, entretanto, nas suas paginas, tudo o que havia de mais liberal nas correntes idealistas da época. Nos artigos deste código fundamental podemos ver uma bella synthese de toda a ideologia republicana dos primeiros dias.

Esta ideologia era uma mistura um tanto internacional e, por isso mesmo, heterogenea do democracismo francez, do liberalismo inglez e do federalismo americano - tal como a ideologia dominante no longo periodo da Monarchia. Tinha os seus crentes e também tinha os seus fanaticos: o que não parecia ter eram seus scepticos e os seus negadores. Por aquella epoca, a crença nas virtudes do Liberalismo, do Federalismo e da Democracia era tão profunda como a dos feiticeiros nas virtudes dos seus esconjuros e das suas mandingas: a mais leve expressão de duvida sobre a excellencia destas formulas politicas acarretaria para o dissidente as agruras da lapidação.²⁸⁰

Mesmo sob um prisma estritamente jurídico a alegada desconstitucionalização não se sustenta inteiramente, uma vez que o Decreto nº 19.398 não revogava expressa e integralmente a Constituição de 1891, conforme se lê em seu art. 4º. Muito pelo contrário afirma-se a manutenção desses dispositivos. Não obstante a Constituição de 1891 e as Constituições dos Estados poderem ser modificadas por atos ou decretos ulteriores, não se pode daí aferir a total desconstitucionalização ou o abandono de qualquer legalidade. Trata-se, sem dúvida de um arranjo cheio de particularidades, um governo de ruptura que ainda que não rompesse totalmente com a legalidade anterior, abria-lhe brechas, mantendo-lhe, no entanto, a estrutura central, uma ordem que suspendia, pelo seu art. 5º, garantias constitucionais, mas mantinha garantias clássicas como o habeas corpus, tipicamente combatidas e abolidas em regimes de exceção. Tampouco chegou a vigorar qualquer lei marcial, decretação de Estado de Sítio ou qualquer outra medida de emergência. Isso não significa que a experiência e a prática do Governo Provisório fossem totalmente pacíficas e harmônicas. Já de início evidencia-se a complexidade e a heterogeneidade dessa nova ordem que se criava.

Desta forma, ao mesmo tempo em que a revolução instituíva seus poderes discricionários, assumia um compromisso com a revisão da legislação vigente e com reintegração da nação da nação num regime legal através do processo político de convocação de uma constituinte. O Governo Provisório se definia *a priori* como um período passageiro, um expediente revolucionário que deveria substituir até que os legítimos representantes da nação - os deputados constituinte eleitos - assumissem a tarefa da construção de uma nova ordem legal.

A junção destes dois pontos no texto do decreto sugere a legitimidade que se procurava assegurar ao Governo Provisório através do compromisso com a

²⁸⁰ VIANNA, Francisco José Oliveira. **O idealismo da constituição**. 2. ed. augm. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1939. (Brasiliãna; serie 5ª, v. 141), p. 83-84.

constitucionalização. A chefia do Estado nas mãos do ex-candidato presidencial e a promessa de uma constituinte faziam parte de um mesmo todo: o esforço de manutenção de linhas legais de procedimento dentro de um contexto revolucionário, que se caracteriza exatamente pela ruptura destas linhas. A questão da constituinte, portanto, está colocada no centro do quadro político desde os primeiros instantes do Governo Provisório, cabendo a ele a condução de todo o processo para a sua convocação e instalação.²⁸¹

Muitas das polêmicas, embora de ordem jurídica, não envolvem apenas o Direito, sendo necessário, portanto, observá-las também pela perspectiva política para se compreender seu sentido e extensão. Naturalmente que a visão de juristas e a visão de historiadores possuem suas particularidades, mas, podem, sim, complementarem-se. Nossa pretensão aqui é olhar simultaneamente as duas direções.

A principal contribuição, assim, que uma investigação histórica pode nos dar é permitir-nos observar as razões mais profundas de nossos dilemas jurídicos. Mais do que isso, a história tem mostrado que, muitas vezes, a transposição das polêmicas, de ordem essencialmente política, para o campo do debate jurídico pode significar um recurso a serviço de jogos e interesses práticos dos mais diversos. Assim é que, ressaltadas as ocorrências de conflitos abertos, como a Revolução Constitucionalista em 1932, e algumas discussões mais acaloradas, como foi o caso do decreto de Vargas a respeito da Assembleia Nacional Constituinte, que levou à consulta de Kelsen, fica, por vezes, uma imagem, ou ilusão, de que o processo que levou à Constituição teria se transcorrido com relativa tranquilidade. Pois essa é a imagem que no âmbito da história do Direito brasileiro muito se reproduziu por visões antagônicas, quer por verem nesse ponto um governo já em estado de legitimidade inquestionável e pacífica no pós 1932 ou por enxergarem desde o início a intervenção e o controle típicos de um governo autoritário, capaz de impor sua vontade arbitrariamente. Sobretudo nesse último aspecto, fosse apenas uma questão de mero arbítrio, ilegalidade e imposição, difícil seria explicar o porquê do processo de pacificação e estabilização do Governo Provisório ter durado quase quatro anos e envolvido uma série de negociações, disputas e arranjos de poder dentro e fora do movimento revolucionário.

Embora nosso interesse não seja exclusivamente o jogo político mas as questões jurídicas envolvidas nos caminhos da constitucionalização, o resgate do movimento político pode nos esclarecer aspectos importantes envolvidos. Na *História Geral da Civilização Brasileira* encontramos uma valiosa síntese dos anos que vão de 1930 até o advento da

²⁸¹ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 14-15.

Constituição.

Assim, começemos por observar que a crise do velho sistema oligárquico consumado pela Revolução inaugura um momento de instabilidade e, como amplamente reconhecido pela historiografia, cria um cenário de vácuo de poder e de intensa disputa entre grupos dominantes, nenhum dos quais é capaz de assumir as funções políticas como expressão ou representante de uma vontade conjunta²⁸². A isso se some que "verdadeiras forças sociais e os motivos reais de seu comportamento não tenham aparecido sempre de maneira clara"²⁸³ e temos, portanto, um cenário complexo e bastante turvo no qual é fundamental compreendermos, ainda que brevemente, a maneira pela qual esses grupos se movimentaram e conduziram o Governo Provisório, enquanto sua base de sustentação, rumo à reconstitucionalização.

Para além de sua utilidade legitimadora, a constituinte não foi nem será o único instrumento de que lança mão o Governo Provisório para garantir sua continuidade. Importante pontuar, desde já, que dentre as maiores polêmicas envolvendo a Constituição de 1934 está a demora no processo de constitucionalização o que, para alguns, representará o descompromisso do governo com a legalidade, compromisso esse assumido desde o decreto que o institui e, para outros, a perda do ânimo revolucionário e de seus ímpetus reformadores. Outras polêmicas ainda envolverão a forma de sua convocação e, especialmente, a suposta limitação a ela imposta. Isso sem contar a oposição declarada de setores como as oligarquias destituídas, as quais, ainda incapazes de subjugar o Governo Provisório e reaver seu posto, trabalhavam incansavelmente para desgastá-lo.

É sobretudo quando olhamos para o confronto político interno que compreendemos melhor as tensões e divergências em torno da Constituinte. Ao longo dos meses de Governo Provisório torna-se cada vez mais escancarado o enfrentamento e a disputa interna entre os grupos que realizaram a Revolução, especialmente entre o grupo dos tenentes e as oligarquias que integraram o movimento. Se num primeiro momento aproximavam-se pelas críticas à República Velha, sob a bandeira da Aliança Liberal, agora disputavam o posto de quem decidira a direção política da nação. Entre os anos de 1930 e 1933 a constitucionalização torna-se o principal ponto de disputa entre duas propostas bastante distintas para o Governo Provisório.²⁸⁴

O núcleo tenentista ocupava postos importantes dentro do aparato governamental,

²⁸² GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 13.

²⁸³ WEFORT, Francisco. **O populismo na política brasileira**. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989, p. 62.

²⁸⁴ GOMES, op. cit., p. 25.

posições essas tomadas, muitas vezes à força, dos setores das oligarquias vitoriosas em 1930, por meio de articulação política representada, sobretudo, pelo chamado Clube 3 Outubro, que reunia a ala mais radical do movimento. Ainda mais próximos às aspirações revolucionárias, viam na constitucionalização um risco de rearticulações oligárquicas que esfriassem ou desviassem a Revolução de seus rumos. As próprias oligarquias aliadas do Governo Provisório, de outro lado, enxergam tal ponto, mas, ao contrário, não viam nisso problema algum. Para elas, inclusive, a constituição, mais do que um realinhamento à legalidade, aspecto secundário em suas aspirações, representava uma chance de redesenhar e realinhar os quadros das forças políticas, alijando os tenentistas do poder.

Desta forma, o objetivo mais imediato da constitucionalização era o desalojamento dos elementos tenentistas dos postos que então detinham. através de um movimento de contestação do regime de força vigente. O instrumento para tal ação seria, sem dúvida, a reorganização e reativação das máquinas político-partidárias das oligarquias, cujo poder essencial continuava residindo no controle exercido sobre o eleitorado rural. Os currais eleitorais da Primeira República permaneciam intactos, já que a revolução não atingira o poder político dos chefes locais, fundado na grande propriedade da terra e nas condições semi-servis de trabalho no campo, que garantiam a submissão política desse vasto eleitorado²⁸⁵.

Importante ressaltar, no entanto, que a disputa não se resume ou não se esgota a uma simples luta pelo poder, mas sim a adoção de uma ou outra "diretriz de organização institucional do Estado do Brasil."²⁸⁶ Do lado dos tenentes, a proposta era a de um Estado de "orientação claramente centralizadora, de reforço dos poderes intervencionistas da União, inclusive na área econômica e social."²⁸⁷ Em sua visão crítica à oligarquia, a qual confundiam com o liberalismo e os vícios da República Velha, defendem que os objetivos revolucionários só poderiam ser garantidos por um regime forte e através da manutenção da ditadura. Eram portanto, marcadamente antiliberais e demonstravam pouca simpatia pela ideia de uma nova Constituição. Do outro lado, os setores oligárquicos defendiam um modelo federalista, limitando os poderes e a interferência da União e mantendo as prerrogativas de autonomia estadual "como ponto-chave da organização política do país. Lutavam, por conseguinte, pela defesa dos princípios políticos liberais que respaldaram e possibilitaram a hegemonia desse

²⁸⁵ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), Ibid., p. 25-26.

²⁸⁶ Ibid., p. 26.

²⁸⁷ Ibid.

grupo ao tempo da Primeira República."²⁸⁸

Interessante esclarecer que o debate entre centralização e descentralização é um dilema antigo e germinal do Estado Brasileiro do qual se ocupam os políticos e juristas desde os tempos do Império e que encarnam diferentes propostas para os dilemas e desafios da administração política do Brasil. A centralização, nos mostra José Murilo de Carvalho em *A construção da ordem e teatro de sombras* representou a opção originária das elites brasileiras de modo a garantir a unidade política e geográfica da nação. Contudo, finda a monarquia, adotou-se um modelo descentralizado do qual os revolucionários de 30 eram, em boa parte críticos, embora ainda seduzisse setores da oligarquia nos debates dos anos 1930.

No caso da divergência entre centralização e federalismo, nem mesmo os blocos que sustentavam uma ou outra posição encontravam-se totalmente coesos. Tanto tenentes quando oligarquias possuíam suas divisões internas, divergências ou facções. Desse modo é que talvez seja possível pensar nos anos de 1930 a 1934, não como tempos de ilegalidade ou arbítrio, mas como um momento de transição e recondução à ordem constitucional que envolve a complicada tarefa de pacificar conflitos internos e externos e demandará um delicado cálculo e habilidade política de Vargas para enfrentar diversas pressões. Assim é que, lidar de imediato, mal concluída a Revolução, com o desafio de uma constituinte seria uma jogada arriscada à qual o Governo Provisório Revolucionário não se achava em condições ideais de enfrentar. Essa será a grande particularidade da Constituição de 1934 e ao mesmo tempo, seu álibi e sua fragilidade.

A Constituinte de 1934 - mesmo sendo enquadrada juntamente com a de 1891 e 1946, como fruto de "transformações revolucionárias" - apresenta certas especificidades. Embora suas origens estejam no movimento revolucionário de 1930, não foi dele uma consequência imediata, como nos dois outros casos, em que a convocação da constituinte é exigência cumprida no momento pós-revolucionário pelas forças que estão no poder.²⁸⁹

Embora o momento mais simbólico da pressão pela constitucionalização seja representado pela Revolução Paulista de 1932, a longa trajetória pela constituinte começa muito antes do conflito e, na visão do Governo Provisório, requereria, antes, solucionar problemas e sanar vícios da República Velha através de uma série de medidas legislativas que gradualmente aproximariam

²⁸⁸ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 26.

²⁸⁹ Ibid., p. 8.

o governo provisório do enfrentamento da Constituição em condições mais seguras. Em discurso proferido pouco após a Revolução e a subida à chefia do Governo Provisório, Vargas assim sintetizava as linhas gerais de suas ambições políticas mais urgentes:

Resumindo as ideias centrais do nosso programa de reconstrução nacional, podemos destacar, como mais oportunas e de imediata utilidade: 1) concessão de anistia; 2) saneamento moral e físico, extirpando ou inutilizando os agentes de corrupção por todos os meios adequados a uma campanha sistemática de defesa social e educação sanitária; 3) difusão intensiva do ensino público, principalmente técnico-profissional, estabelecendo, para isso, um sistema de estímulo e colaboração direta com os Estados. Para ambas as finalidades, justificar-se-ia a criação de um Ministério de Instrução e Saúde Pública, sem aumento de despesas; 4) instituição de um Conselho Consultivo, composto de individualidades eminentes, sinceramente integradas na corrente das idéias novas; 5) nomeação de comissões de sindicância, para apurarem a responsabilidade dos governos depostos e de seus agentes, relativamente ao emprêgo dos dinheiros públicos; 6) remodelação do Exército e da Armada, de acôrdo com as necessidades da defesa nacional; 7) reforma do sistema eleitoral, tendo em vista precípuamente, a garantia do voto; 8) reorganização do aparelho judiciário no sentido de tornar uma realidade a independência moral e moral da magistratura, que terá competência para conhecer do processo eleitoral em todas as suas fases; 9) feita a reforma, consultar a Nação sôbre a escolha de seus representantes, com poderes amplos de constituintes, afim de procederem à revisão do Estatuto Federal, melhor amparando as liberdades públicas e individuais e garantindo autonomia dos Estados contra as violações do Gôverno Central; 10) consolidação das normas administrativas, com o intuito de simplificar a confusa e complicada legislação vigorante, bem como de refundir os quadros do funcionalismo, que deverá ser reduzido ao indispensável, suprimindo-se os adidos excedentes; 11) manter uma administração de rigorosa economia, cortando todas as despesas improdutivas e suntuárias - único meio eficiente de restaurar as nossas finanças e conseguir saldos orçamentários reais; 12) reorganização do Ministério da Agricultura, aparelho, atualmente, rígido e inoperante, para adaptá-lo às necessidades do problema agrícola brasileiro; 13) intensificar a produção pela policultura e adotar uma política internacional de aproximação econômica, facilitando o escoamento de nossas sobras exportáveis; 14) rever o sistema tributário, de modo a amparar a produção nacional, abandonando o protecionismo dispensado às indústrias artificiais, que não utilizam matéria prima do país e mais contribuem para encarecer a vida e fomentar o contrabando; 15) instituir o Ministério do Trabalho, destinado a superintender a questão social, o amparo e a defesa do operariado urbano e rural; 16) promover, sem violência, a extinção progressiva do latifúndio, protegendo a organização da pequena propriedade, mediante transferência direta de lotes de terras de cultura do trabalhador agrícola, preferencialmente ao nacional, estimulando-o a construir com as próprias mãos, em terra própria, o edifício de sua prosperidade; 17) organizar um plano geral, ferroviário e rodoviário, para todo o país, afim de ser executado gradualmente, segundo necessidades públicas e não ao sabor de interêsses de ocasião.

Como vêdes, temos vasto campo de ação, cujo perímetro pode, ainda, alargar-se em mais de um sentido, se nos fôr permitido desenvolver o máximo de nossas atividades. (Discurso proferido a 3 de Novembro de 1930).²⁹⁰

²⁹⁰ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1942, p. 37-38. Grifos nossos.

Nesse sentido, a Constituição não seria, em 1930, a questão primordial ou mais urgente, o que nos permite, inclusive, reinterpretar a não revogação total da Constituição de 1891 como uma medida de cautela a fim de estender ao máximo os debates sobre o formato e composição da futura Assembleia Constituinte. Destacamos abaixo alguns importantes Decretos editados entre os anos de 1930 a 1934 de modo a demonstrar e acompanhar o processo gradual de reconstitucionalização:

Quadro 1 - Principais decretos do Governo Provisório relacionados à Constituinte entre os anos de 1930 a 1934*

Decretos (**)	Datas de assinatura	Assunto
Decreto nº 19.459	6 de dezembro de 1930	Institue a Comissão Legislativa
Decreto nº 19.684	10 de fevereiro de 1931	Promulga os dispositivos disciplinares da Comissão Legislativa, com sede nesta Capital
Decreto nº 21.076	24 de fevereiro de 1932	Decreta o Código Eleitoral
Decreto nº 21.402	14 de maio de 1932	Fica o dia três de maio de 1933 para a realização das eleições à Assembléia Constituinte e cria uma comissão para elaborar e anteprojeto da Constituição
Decreto nº 22.040	1º de novembro de 1932	Regula os trabalhos da comissão encarregada de elaborar o ante-projeto da futura Constituição Brasileira
Decreto nº 22.364	17 de janeiro de 1933	Determina os casos de inexigibilidade para a Assembléia Nacional Constituinte
Decreto nº 22.621	5 de abril de 1933	Dispõe sobre a convocação da Assembléia Nacional Constituinte; aprova seu Regimento Interno; prefixa o número de Deputados à mesma e dá outras providências
Decreto nº 22.653	20 de abril de 1933	Fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participam da Assembléia Constituinte
Decreto nº 22.696	11 de maio de 1933	Aprova as instruções para a execução do decreto nº 22.653, de 20 de abril de 1933, que fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participarão da Assembléia Nacional Constituinte
Decreto nº 22.838	19 de junho de 1933	Regula a competência e as atribuições do Ministério Público Eleitoral
Decreto nº 23.102	19 de agosto de 1933	Convoca a Assembleia Nacional Constituinte

Fonte: elaborado por Gabriel Frias Araújo (2017)²⁹¹

Nota: (*) Não foram levados em conta decretos que apenas alteram composição de órgãos ou modificam dispositivos específicos de outros decretos.

(**)Os Decretos que serão analisados nas próximas páginas encontram-se reproduzidos integral ou parcialmente nos anexos.

²⁹¹ Dados recolhidos a partir de: AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. **Elaborando a Constituição Nacional:** atlas da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933. Ed. Fac-Similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004. (História constitucional brasileira), FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano:** sociedade e política (1930-1964). 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira); BRASIL. Câmara dos Deputados. Brasília, DF, 2017. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/>>. Acesso em: 30 set. 2017 ;

Duas iniciativas mostraram-se imprescindíveis desde o início e serão as balizas a orientar a ação do Governo Provisório rumo à Constituinte. A primeira delas era a revisão e reforma da legislação e do sistema eleitoral, promessa de Vargas desde a sua campanha derrotada à presidência, e que se torna uma das bandeiras da Revolução e do Discurso do líder do Governo, instrumento pelo qual, agora, pretendia promover um "saneamento dos costumes políticos contra os quais a Nação se Rebelou."²⁹² Expediente de retardamento ou projeto de moralização, Vargas dará futuramente a essa reforma o verdadeiro sentido de uma missão moralizante e civilizadora por ele brava e heroicamente assumida e realizada.²⁹³ Necessário, contudo pontuar, que independente de sua finalidade ou intencionalidade, tal medida revestisse de inegável justificação. Sendo o sistema eleitoral um, senão o principal, dos recursos das velhas oligarquias destituídas para manipular e favorecer seu jogo político, como se pensar em eleições constituintes lançando mão das regras perniciosas e vícios da política da República Velha?

Reformada a legislação e reestruturado o sistema eleitoral, o segundo propósito a nortear o Governo provisório seria, então, a convocação de eleições. No entanto, também nesse ponto, seria necessário tempo e grande articulação política dadas as já mencionadas cisões e oposições internas e externas ao movimento. Antes mesmo que a mobilização pela constitucionalização começasse a tomar força, o que ocorre já em inícios de 1931, Vargas antecipa-se e, apenas dois dias após o discurso mencionado, edita o Decreto nº 19.459²⁹⁴, instituindo a Comissão Legislativa.

A Comissão Legislativa era o nome dado a um grupo, subordinado ao Ministério da Justiça, à época comandado por Oswaldo Aranha, que seria formado com o objetivo de

²⁹² VARGAS, Getúlio. [Discurso]. **Annaes da Assembléia Nacional Constituinte**, Rio de Janeiro, v. 1, p. 53, 1933. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 30 set. 2017.

²⁹³ Em 15 de novembro de 1933, durante a Sessão Solene de instalação dos trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, Vargas proferirá um longo e inflamado discurso, exaltando as diversas conquistas e progressos realizados por seu governo, dentre os quais, merece especial destaque a reforma eleitoral, em trecho aqui reproduzido: A composição do Estado, como aparelho político e administrativo, pressupõe, nos regimes democráticos, a legitimidade da representação popular. Conhece-se, sobejamente, em que consistia essa representação, antes do movimento revolucionário: alistamento inidôneo, eleições falsas e reconhecimentos fraudulentos. Ora, o que legitima o Poder é o consentimento dos governados; logo, onde a representação do povo falha, êste poder será tudo, menos órgão legal da soberania da nação.

O govêrno revolucionário, responsável pelo saneamento dos costumes políticos contra os quais a Nação se rebelou não poderia cogitar de reorganizá-la constitucionalmente antes de aparelhá-la para manifestar, de modo seguro e inequívoco, a sua vontade soberana. A reforma eleitoral que era, para mim, compromisso de candidato, quando concorri á sucessão presidencial, tornou-se imposição inadiável ao assumir a Chefia do Governo revolucionário. De como cumpri êsse compromisso de honra, resistindo e sobrepondo-me á pressão dos acontecimentos, atesta-o o Código Eleitoral, já qualificado 'carta de alforria do Povo Brasileiro', e o pleito de 3 de Maio, do qual se disse, unanimemente, ser a eleição mais livre e honesta, realizada até hoje no Brasil." (VARGAS, op. cit, p. 53.)

²⁹⁴ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO A.

realizar uma ampla reforma na legislação brasileira. Dividida em subcomissões, cada uma delas incumbida de elaborar projetos de revisão ou reforma da legislação em diversos ramos do Direito, seriam compostas por três membros juristas de notável saber e reputação, nomeados pelo Ministro da Justiça, ou, ainda, em assuntos específicos, técnicos convidados também pelo Ministro (art. 1º,§2º). Concluídos os trabalhos, que poderiam contar com sugestões a serem apreciadas, cada comissão elaboraria um projeto, os quais, após a análise e avaliação do consultor geral da República seriam promulgados por decretos, com eventuais alterações, sujeitando-se, ainda, a uma futura ratificação pelo Congresso Constituinte (art. 2º e Parágrafo único).

Em 10 de Fevereiro de 1931, um novo decreto viria a complementar as disposições sobre a Comissão Legislativa disciplinando agora sua forma de funcionamento e de trabalho, indicando as comissões e seus integrantes. O Decreto 19.684²⁹⁵ criava, assim dezenove subcomissões (art. 2º) para os mais diversos assuntos, dentre os quais: Código Civil, Código Penal, Código Comercial, Processo Civil, Direito Marítimo, Código de Águas, até comissões para avaliar legislação sobre Falências, Debêntures, Regime Penitenciário, Naturalização, entrada e expulsão de estrangeiro, dentre outras. Em meio aos diversos assuntos e nomes de prestígios indicados para esse ambicioso projeto, os juristas Joaquim Francisco de Assis Brasil, João Chrysostomo da Rocha Cabral e Mario Pinto Serra foram os indicados pelo Ministro Oswaldo Aranha para a revisão da Legislação Eleitoral, tanto em seu âmbito material quanto processual. Os trabalhos da Comissão Legislativa instalam-se em 4 de maio de 1931²⁹⁶ sob a presença e a advertência de Vargas: "Se o governo é provisório, a revolução é definitiva."²⁹⁷

4.2 O Novo Código eleitoral: legalidade e direitos políticos

O projeto elaborado pela Subcomissão Eleitoral, sob a relatoria de Joaquim Francisco de Assis Brasil, recebe o aval do Governo Provisório e um ano depois, em 24 de Fevereiro de

²⁹⁵ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO B.

²⁹⁶ Em seu discurso Vargas exalta a necessidade de cancelamento dos velhos códigos e elaboração de uma nova legislação que supere o individualismo decadente e reestruture o Estado, fortaleça a administração e promova a organização de classe. A esse respeito, vide notas 57 e 61 do Capítulo anterior, nas quais se reproduz e se discute interessantes trechos do discurso proferido na abertura dos trabalhos da Comissão Legislativa em 4 de maio de 1931.

²⁹⁷ VARGAS Getúlio. **Getúlio Vargas**. Organização de Maria Celina D'Araujo. Brasília, DF: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2011, p. 331. (Perfis parlamentares, n. 62). Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrivendohistoria/getulio-vargas/perfil-parlamentar-de-getulio-vargas>>. Acesso em 02 out. 2017.

1932, é promulgado o Decreto 21.076²⁹⁸ que institui o primeiro Código Eleitoral Brasileiro. Trata-se de uma das mais importantes medidas adotadas pelo Governo de Vargas e de um significativo passo rumo à constitucionalização, muitas vezes esquecido por seus detratores. Espantoso, dessa forma, que em muitas das análises jurídicas produzidas sobre o período Vargas, antigas ou até mesmo as atuais, a Reforma Eleitoral seja um ponto quase ignorado ou, quando muito, mencionado superficialmente, especialmente entre os que desejam reforçar as linhas e contornos que o aproximam de um autoritarismo puro e simples. Não se trata, mais uma vez, de tomar partido ou a defesa, mas de contemplar os pontos, sobretudo os mais delicados e controversos, que nos ajudam a compreender a complexidade e ambiguidades intrínsecas ao regime e que, a esse altura já se provam insolúveis ou ao menos indiferentes a respostas e soluções fáceis.

A reforma eleitoral, promovida e incentivada pelo novo Código, trazia inovações significativas e representava uma importante conquista do povo. A principal medida nesse sentido era a incorporação de novos contingentes populacionais ao direito de voto, estendendo significativamente o rol de eleitores agora considerado, pelo seu art. 2º, todo e qualquer cidadão maior de 21 anos sem distinção de sexo, à exceção apenas dos mendigos, analfabetos e praças de pré, hipóteses previstas no art. 4º. O voto feminino representou não apenas a resposta a crescentes demandas da época como significou um aumento expressivo no número de eleitores e de cidadãos habilitados a exercer livremente esse importante pré-requisito da cidadania: o direito de voto. Assim, promovia uma ampliação do "corpo político da nação".²⁹⁹

Outro importante dispositivo está no art. 56 do Código, o qual estabelece como sistema de eleição o do "sufrágio universal direito, voto secreto e representação proporcional"³⁰⁰, dedicando, inclusive, na sequência, todo um capítulo destinado à disciplina da novidade. A adoção do voto secreto, inclusive, foi uma importante pauta da Aliança Liberal, capaz de mobilizar tanto tenentes quanto as oligarquias de 1930, representando um formidável passo para a moralização das eleições e para o saneamento dos costumes políticos depois de décadas de cabresto e currais eleitorais. Nessa mesma linha, instituiu a Justiça Eleitoral, com competência contenciosa e administrativa para sanar questões eleitorais, composta por um Tribunal Superior sediado na capital da República e Tribunais Regionais. A

²⁹⁸ Para visualização de trechos do Decreto/Código, consultar ANEXO C.

²⁹⁹ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 16.

³⁰⁰ BRASIL. Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Decreta o Código Eleitoral. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 24 fev. 1932. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21076-24-fevereiro-1932-507583-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 02 out. 2017.

principal contribuição dessa medida era a de que, a partir de então, as eleições seriam comandadas, fiscalizadas e apuradas não mais pelo próprio poder Legislativo, que antes fiscalizava julgava e diplomava os candidatos eleitos. Esse controle do legislativo sobre o processo eleitoral, nos esclarece Ângela de Castro Gomes, havia funcionado, ao longo dos anos, "como uma base formal sobre a qual se assentara o mecanismo da chamada política dos governadores da República Velha, que perpetuava no poder os situacionismos locais, bloqueando pelas 'degolas', a ascensão de quaisquer elementos da oposição."³⁰¹

Também merece destaque a previsão de representação política das classes ou representação classista proporcional, por intermédio dos órgãos coletivos de natureza política como os sindicatos. A representação classista já vinha sendo debatida e pensada no âmbito da futura constituição e era uma das bandeiras dos tenentes. A adoção desse recurso pode ser considerada uma vitória do Clube 3 de Outubro, embora o Código não regulamentasse a eleição desses representantes classistas e se limitasse, em seu art. 142 a mencionar um futuro decreto no qual se estabeleceriam os critérios e formas de seleção.

Por tudo isso, a reforma do sistema de eleições e a criação de um Código, bem como de uma Justiça Eleitoral especializada representavam medidas notáveis para o restabelecimento da ordem constitucional, um passo em direção à democracia e, mais do que isso, uma iniciativa valiosa para respaldar a legitimidade desse novo governo.

O estabelecimento da Justiça Eleitoral, ao lado do voto secreto, ganhava dimensão e um ato de moralização da vida política no Brasil possibilitando a livre expressão da vontade popular e a abertura do político democrático com a participação efetiva das oposições. Através destas duas inovações, o código estava, ao menos institucionalmente, realizando uma verdadeira reforma no que se referia às bases de legitimidade do Estado, respondendo, sem dúvida, às pressões políticas do movimento das camadas médias e do proletariado urbano, ocorrido na década passada. [...]. Os novos procedimentos políticos criados pelo Código Eleitoral feriam certos fundamentos básicos do Estado oligárquico da República Velha e abriam, teoricamente, a possibilidade de a "nova" legitimidade do Estado depender de um conjunto mais abrangente de cidadãos. Assim, a ampliação da participação política - o exercício do direito de voto - estava sendo realizada tanto pelo puro e simples aumento quantitativo do corpo de votantes (como é o caso do eleitorado feminino) quanto pelos mecanismos políticos que possibilitavam a incorporação real de parcelas da população até então marginalizados pelo "desvirtuamento" dos costumes eleitorais da nação.³⁰²

A reforma parecia, assim, propor um alinhamento entre legitimidade, direitos políticos

³⁰¹ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 17.

³⁰² Ibid.

e democracia, algo até então nunca visto no Brasil. Interessante observar no entanto, que apesar de ampliar os direitos políticos e estabelecer um pressuposto de legitimidade democrática, através da revisão do sistema de votação, apuração e ampliação do corpo de eleitores, tais medidas não durariam muito tempo, uma vez que esses mesmos direitos políticos serão suspensos com o Golpe do Estado Novo em 1937. Difícil compreender o real sentido e profundidade dessas medidas concebidas à luz de uma ordem provisória, sobretudo quando após a constitucionalização, tais direitos e garantias vigorarão por muito pouco tempo. Representaram inegavelmente uma mudança, mas o caráter secundário que tais questões assumirão posteriormente talvez nos permita pensar que a nova ordem que aqui se construía não se alicerçava exclusivamente em uma ideia de democracia. Os direitos políticos, embora contemplados não serão a fonte exclusiva, ou principal, da legitimidade do regime. Da mesma forma, impactam na ordem social, mas antecedem qualquer outra regulamentação sobre direitos sociais, permitindo uma complicada separação entre essas categoriais complementares. A provocação que aqui podemos fazer é: para além de seu valor simbólico, de que valeria o voto? Qual sua capacidade de modificar e reinventar as estruturas do Estado e da República? As correções feitas ao sistema eleitoral possuem inegáveis méritos, mas seriam elas suficientes?

4.3 Apaziguando os ânimos e pacificando os caminhos da constitucionalização

Pouco depois da edição do Código Eleitoral, para acelerar o processo de reconstitucionalização, em 14 de maio de 1932, o Governo Provisório edita o decreto 21.402³⁰³ convocando para 03 de maio do ano seguinte as eleições para a Assembleia Constituinte. O objetivo do decreto era encaminhar uma gradual reabertura partidária e permitir a reorganização política para a eleição que escolheria os deputados constituintes. O período de espera também era justificado pela necessidade de se constituir e organizar os Tribunais Eleitorais, já responsáveis pelas próximas eleições, e para promover o alistamento dos cidadãos, tendo em vista o aumento do corpo de eleitores. Da mesma forma, o decreto também instituía, sob a presidência do Ministro da Justiça, à época, Francisco Campos, uma comissão encarregada de elaborar o anteprojeto da nova Constituição. A Comissão, deveria estar aberta a discussões e ser um espaço de debates, sob o comando, do Governo Provisório, conforme dispunha seu art. 2º: "A comissão será composta de tantos membros quantos forem

³⁰³ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO D.

necessários a elaboração do referido ante-projeto e por forma a serem nela representadas as correntes organizadas de opinião e de classe, a juízo do Chefe do Governo."³⁰⁴

Todas essas tentativas e ações concretas do Governo Provisório, no entanto, não arrefeceram os ânimos internos, tampouco os ímpetos de setores de oposição, à época, representada sobretudo, pela oligarquia paulista, principal atingida pela revolução e pelo Governo Provisório. A promulgação do Código Eleitoral e a convocação das eleições visavam exatamente uma pacificação do clima político, que, no entanto, não conseguira. Internamente, setores ligados ao Clube 03 de Outubro articulavam-se pela manutenção da ditadura. Do outro lado do tabuleiro político, as oligarquias enxergavam com e desconfiança, as medidas tomadas por Vargas, "uma vez que a credibilidade na real aplicação das mesmas era pequena [...]", afinal, "o Governo Provisório adiarda, durante mais de um ano, qualquer expediente visando à Constituinte, e agora agia no sentido de reduzir as pressões que então se acumulavam."³⁰⁵

A tensão cresce e, pouco mais de dois meses após a publicação do decreto, chega aos estertores com a Revolução de 1932. Vargas havia dado passos significativos rumo à constituição mas a demora, requerida pelas costuras políticas, desagradaram profundamente e foram o pretexto perfeito para a contestação. A Revolução de 32, sem dúvida, colaborou para acelerar a Constituinte, mas, seu papel mais importante foi o de questionar e pôr à prova a hegemonia do Governo Provisório, o que, nas palavras de Ângela de Castro Gomes, nos permite caracterizá-la como uma contrarrevolução:

Para a convocação da Constituinte de 1934 influíram decisivamente as pressões de setores que, mesmo tendo realizado a Revolução de 1930, encontravam-se marginalizados do aparelho de Estado. Transcorridos dois anos de governo de "arbítrio", diversas facções políticas radicalizaram suas demandas pela constitucionalização, levando o país a uma guerra civil. Desta forma, poderíamos caracterizar a Constituinte de 1934 não como um fruto da revolução e sim como uma exigência da contra-revolução. Num primeiro momento, portanto, a luta pela constituinte vai funcionar como pólo aglutinador, reunindo desde elementos explicitamente contrários à Revolução de 1930, até elementos nitidamente revolucionários, dentre os

³⁰⁴ BRASIL. Decreto nº 21.402, de 14 de maio de 1932. Fica o dia três de maio de 1933 para a realização das eleições à Assembléia Constituinte e cria uma comissão para elaborar o anteprojeto da constituição. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 17 mai. 1932. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21402-14-maio-1932-518100-norma-pe.html>>. Acesso em: 02 out. 2017

³⁰⁵ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 18.

quais figuravam até mesmo partidários do governo Vargas.³⁰⁶

Embora se assistisse a uma significativa abertura e ampliação do espaço de participação política, acusava-se o Governo Provisório, especialmente os setores mais radicais de situação e oposição, de limitar e apropriar-se desses espaços. Assim, mesmo obtendo o sucesso militar contra a campanha paulista e sufocando a guerra civil instaurada, a vitória não havia sido suficiente para recuperar o "[...] abalo sofrido em sua legitimidade."³⁰⁷ A Revolução encarna esse apelo e torna-se, simbolicamente, um marco inaugural para o processo de constitucionalização, embora tal percurso já tivesse se iniciado muito antes do conflito.

Fica cada vez mais claro que a Constituinte não poderá mais ser retardada, muito menos evitada. A própria corrente anticonstitucionalista perdia força, e muitos deles já se davam conta da urgência da questão, tratando, portanto, de minimizar os possíveis danos e prejuízos ao governo, enfrentando-a da melhor maneira possível. A Constituinte poderia implicar no fortalecimento ou enfraquecimento do regime, a depender de sua capacidade e habilidade de estabelecer um entendimento entre as forças em disputa, eliminar as tendências mais radicais e angariar a maioria de votos em apoio aos interesses do Catete.

Na complicada transição para a ordem legal duas etapas seriam cruciais. A primeira delas diz respeito ao momento eleitoral, desde seus preparativos, disputas e enfrentamento partidário, até sua realização e possibilidade de garantir resultados favoráveis. A segunda, o momento da Assembleia Constituinte propriamente dita, e em seu sentido mais político do que jurídico. Envolve a expressão desses candidatos e partidos eleitos, as articulações em torno da questão da direção das atividades da assembleia, domínio dos debates em plenário e composição de alianças. Assim, o controle sobre a Assembleia Constituinte seria fundamental e as eleições do ano seguinte, decisivas.

No caso da Constituinte de 1933/34, a vitória militar sobre a Revolução de 1932 garantiu a Vargas uma ampla margem de poder e influência sobre a Assembléia que se instalava. O período que se inicia com o fim da guerra civil se caracteriza por um intenso movimento de mobilização e organização político-partidária, assegurado pela abertura do regime. E o próprio chefe do Governo deseja e precisa participar deste movimento. Assim, de novembro de 1932 a abril de 1933, quando se encerram os prazos para o alistamento eleitoral e para a inscrição de candidatos, são criados ou reorganizados uma

³⁰⁶ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 12.

³⁰⁷ Ibid., p. 20.

série de partidos no país.³⁰⁸

Com a edição do Decreto 21.402 e a convocação do pleito, o alistamento eleitoral e a organização partidária estavam em pleno andamento, ainda que afetadas pela atenção dividida com o combate à revolução. A vitória, embora não pacificasse totalmente o ambiente político, dava ao Governo Provisório mais uma demonstração e comprovação de sua força. O temor era o de que Vargas conseguisse, através de seus interventores, exercer controle sobre o processo e sobre as oligarquias que tentavam se reorganizar. De fato, aponta Angela de Castro Gomes, há uma "rearticulação das forças oligárquicas, quer em suas já tradicionais organizações partidárias - como o PRP, o PD e o PRM, quer em novos partidos regionais, como o Partido Progressista mineiro (PP) e o Partido Republicano Liberal gaúcho (PRL)", contudo, a ação dos interventores em estados centrais consegue "combinar um forte poder central com executivos estaduais igualmente poderosos[...]"³⁰⁹ o que, associado à falta de coesão das oligarquias, permite ao Governo Provisório manter sob relativo controle e vantagem, a disputa política e as possíveis ameaças das oligarquias. A Campanha pela constitucionalização, como se vê, "acaba por transformar-se na ponta de lança de contestação ao regime, tendo o efeito de feri-lo e obrigá-lo a toda uma reestruturação."³¹⁰

Mas também os tenentes agora se articulavam no sentido de uma organização partidária, ambicionando a criação de um Partido Nacional que superasse os regionalismos, neutralizasse as oligarquias do centro-sul e permitisse a "união das diversas correntes revolucionárias em torno de um programa mínimo [...]".³¹¹ Os encaminhamentos do diálogo e o chamado Acordo Revolucionário³¹², envolvendo os interventores, ministros civis e alguns ministros militares do Governo Provisório, levam a um gradual enfraquecimento dos tenentes,

³⁰⁸ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 20. Grifo nosso.

³⁰⁹ Ibid., p. 20.

³¹⁰ Ibid., p. 27.

³¹¹ Ibid., p. 20.

³¹² Sobre o Acordo Revolucionário, alguns trechos reproduzidos por Ângela de Castro Gomes:

"Todos os adversários da Revolução acham-se unidos por um objetivo comum, que é a posse do poder. de que foram afastados, pela revolução de 1930, ou posteriormente, por uma seleção necessária, dentro do próprio Governo Revolucionário. (...)"

"As diversas correntes revolucionárias necessitam oferecer uma frente coesa ao adversário comum. (...)"

"Todos os Estados deverão, por seus elementos de governo e correntes revolucionárias, deixar bem clara a união contra a desordem, independentemente de qualquer divergência de caráter ideológico que possa existir entre suas correntes políticas. (...)"

"Esta coligação será o primeiro elo de união e o primeiro passo para a formação de um partido político nacional. (...)"

"Os interventores podem e devem interessar-se pela arregimentação política dos elementos que fizeram a revolução (...) pois só assim a obra de reconstrução revolucionária será amparada e protegida no próximo regime constitucional" (GOMES, op. cit., p. 30).

enquanto outra importante força política, o Exército, começa a se projetar cada vez mais. Cisões ocorriam no interior do Clube 3 de Outubro. Importantes lideranças como Oswaldo Aranha e Góis Monteiro deixavam o grupo para assumir uma postura mais conciliadora em relação à demanda da Constitucionalização, deixando o Clube, assim, no controle de uma ala mais radical e avessa à Constituinte. Em meio a esse cenário, em 2 de outubro de 1932 chegava ao fim o levante paulista. Esse é o clima que marca os finais de 1932 e o começo do período mais importante da Constitucionalização.

O período da constitucionalização, que se inaugura a partir dos meses finais de 1932, vai estabelecer uma série de alterações nas alianças do poder e, principalmente, estimular esforços de mobilização e organização política, tendo em vista a instalação dos trabalhos de uma Assembléia Nacional Constituinte. [...] a Constituinte resumia uma experiência crucial. Se de um lado ela forçava uma abertura do sistema político, caracterizando um momento privilegiado de experiência liberal-democrática, por outro possibilitava a canalização dos conflitos políticos para um espaço institucional delimitado e "permitido", o que poderia resultar num efetivo grau de controle sobre os mesmos. É dentro desta ambigüidade marcante que o contexto político da Constituinte é capaz de criar - que assistimos a múltiplas tentativas de articulação política no país, onde é fundamental a observação do papel assumido por Vargas.³¹³

4.4 A subcomissão do Itamarati e o Anteprojeto da Constituição

Apenas um mês após o fim dos conflitos em São Paulo e cerca de seis meses após o decreto que fixara a data das eleições, em 1º de Novembro de 1932, Vargas edita um novo Decreto, de nº 22.040³¹⁴, que estabelece o regulamento da comissão que havia sido encarregada de formular o anteprojeto da Constituição. Pelo decreto, ficaria o recém-empossado ministro da Justiça, Francisco Antunes Maciel Júnior, incumbido de acompanhar e presidir os trabalhos da Comissão com diversas atribuições e competências estabelecidas no art. 3º, dentre elas a de: convocar a Comissão, designando-lhe dia, hora e local para as sessões; deliberar sobre a publicidade ou não das reuniões e, especialmente, nomear uma sub-comissão responsável por elaborar um projeto de constituição, que servisse de base às "deliberações do plenário, uma sub-comissão, composta de um terço dos membros da comissão, compreendidos obrigatoriamente neste número os ministros de Estado a ela

³¹³ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 27-28.

³¹⁴ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO E.

pertencentes."³¹⁵ Apresentado o projeto, seria então avaliado, com possibilidade de emendas, e posteriormente votado e aprovado pelos membros restantes da comissão com a futura chancela do Chefe do Governo Provisório.

O início dos trabalhos da comissão foi imediato. Em 11 de novembro, às 21h reunia-se pela primeira vez, na casa de Afrânio de Mello Franco a subcomissão para esboçar o anteprojeto da Constituição. A subcomissão ficaria conhecida como Comissão do Itamarati e era composta por 16 membros dentre os quais importantes políticos e juristas da época³¹⁶: O Ministro da Justiça, Francisco Antunes Maciel; Afrânio de Mello Franco, Ministro das Relações Exteriores, que assume a presidência da comissão por solicitação do Ministro da Justiça; José Américo de Almeida, Ministro da Viação; Osvaldo Euclides de Sousa Aranha, então Ministro da Fazenda e uma das mais célebres figuras da época; Antônio Carlos Ribeiro de Andrada, influente político mineiros e futuro presidente da Assembleia Constituinte; João Mangabeira, jurista baiano; Joaquim Francisco de Assis Brasil, o redator do Código Eleitoral; Francisco José de Oliveira Viana, jurista, historiador e político; Themístocles Brandão Cavalcanti, importante nome do Direito Público; Arthur Ribeiro de Oliveira, Ministro do Supremo Tribunal Federal desde 1923 e que fora indicado pelo próprio Tribunal; Carlos Maximiliano Pereira dos Santos, que como titular da Pasta da Justiça e Negócios Interiores em 1914 havia referendado o Código Civil, e ocupou, no Governo Vargas os cargos de Consultor-Geral da República, Procurador Geral da República e, posteriormente, em 1936, Ministro do Supremo Tribunal Federal; José de Castro Nunes, outro futuro Ministro do Supremo Tribunal Federal; Prudente de Moraes Filho, filho do ex-presidente da República, parte da dissidência do Partido Republicano Paulista (PRP) e membro do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral; Francisco Solano Carneiro da Cunha, político pernambucano; Dentre os membros, apenas dois não possuíam formação jurídica, embora fossem figuras da política ou próximos. Eram eles o Gal. Pedro Aurélio de Góes Monteiro, uma das mais importantes figuras da Revolução de 1930, e Agenor Lafayette de Roure, jornalista, político e Ministro da Fazenda nos primeiros meses da Revolução.

Embora nos fuja ao eixo central da pesquisa, interessante retomarmos em linhas gerais algumas questões e discussões da Comissão do Itamarati. Nota-se, assim, desde início, um

³¹⁵ BRASIL. Decreto nº 22.040, de 1º de novembro de 1932. Regula os trabalhos da comissão encarregada de elaborar o ante-projeto da futura Constituição Brasileira.. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 4 nov. 1932. Disponível em: < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22040-1-novembro-1932-502838-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 02 out. 2017

³¹⁶ Dados retirados e compilados de: AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. **Elaborando a Constituição Nacional**: atlas da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933. Ed. Fac-Similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004, além de consulta complementares a verbetes do Centro de Documentação Permanente CPDOC/FGV e site do Supremo Tribunal Federal

debate jurídico de alto nível que percorrerá grandes tensões e polêmicas da época. A primeira a se instaurar, logo no início da primeira sessão, dizia respeito à possibilidade de adoção da Constituição de 1891 como um modelo ou roteiro a partir do qual trabalhariam. A sugestão é dada por Afrânio de Mello Franco, para quem a constituição de 1891 poderia ser usada como marco e ponto de referência. A proposta divide opiniões e Oswaldo Aranha concorda quanto à adoção da Constituição de 1891 como base, "apurando-se os resultados benéficos da aplicação de muitas das suas disposições ou a deformação que sofreram muitos dos seus artigos", ressaltando a "importância de dar as tendências do Governo em relação ao pacto, porquanto o Governo, sahido da revolução de 1930 tem responsabilidades oriundas dessa revolução e que dizem respeito ao programma devidamente prometido pelos homens que são os situacionistas de hoje."³¹⁷ Observa que "os pontos principaes da constituição de 1981, isto é, federalismo, autonomia municipal, direitos e garantias individuaes já estão contidos na lei organica vigente como linhas geraes do pacto que fomos chamados a iniciar."³¹⁸ Na mesma linha, João Mangabeira recorda os limites já traçados pela lei orgânica do Governo Provisório, devendo, a comissão, manter-se fiel às linha gerais e princípios já estabelecidos e evocados por Oswaldo Aranha.³¹⁹ Esse ponto não enfrentará novos ou grandes debates ao longo dessa ou das próximas sessões da subcomissão, tendo sido logo incorporado, sem divergências, ao art.1º das disposições preliminares do anteprojeto no qual se consagrava a forma republicana e federativa de governo sob um regime representativo.³²⁰

Ao fim debates da primeira sessão, Carlos Maximiliano foi indicado relator da comissão, mas o método dos trabalhos é logo alterado na reunião seguinte, retirando do relator a tarefa de estudar e organizar o debate inicial. Estabelece-se, desse modo, diferentes comitês de dois ou três membros, cada qual encarregado de um capítulo ou matéria da futura constituição de acordo com a seguinte distribuição de temas: Conselho Nacional: Mello Franco, José Américo e Prudente de Moraes; Família, Educação, Ordem, Economia e Social: José Américo, João Mangabeira e Oliveira Vianna; Defesa Nacional, Organização das Forças Armadas e Policiais dos Estados: Goés Monteiro; Poder Judiciário: Arthur Ribeiro e Antônio Carlos; Política Econômica e Financeira: Antônio Carlos, Agenor de Roure e Oswaldo Aranha; Direitos e deveres fundamentais e cidadania: Mello Franco e Themistocles Cavalcante.³²¹

É também apresentado nessa mesma sessão o esquema do projeto da nova

³¹⁷ AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. **Elaborando a Constituição Nacional**: atlas da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933. Ed. Fac-Similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004, p. 10.

³¹⁸ Ibid.

³¹⁹ Ibid., p. 12.

³²⁰ Ibid., p. 17.

³²¹ Ibid., p. 15.

Constituição, que traz como principal inovação uma seção inteira destinada à regulação da ordem econômica e social, preocupação crescente à época traduzida por João Mangabeira: "[...] todas as constituições modernas têm como orientação acabar com as desigualdades sociais. Se a constituição brasileira não marchar na mesma direção, deixará de ser revolucionária para se tornar reacionária".³²² A novidade da introdução e disciplina dos direitos e inovações sociais e econômicas encontra inspiração na Constituição Alemã de Weimer de 1919, constantemente citada e evocada ao longo dos debates. Outros exemplos a serem utilizados serão a Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição Espanhola de 1931.

No preâmbulo da nova constituição encontraremos, inclusive, uma importante menção à ideia de justiça social, incorporada após algum debate e com a condição, reforça Góis Monteiro, de que se assegurasse a unidade e a segurança nacionais. Na elaboração final encaminhada à Assembleia Constituinte assim ficaria o preâmbulo:

Nós, os representantes do Povo Brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte, para o fim de estabelecer um regime democrático, destinado a garantir a liberdade, assegurar a justiça, engrandecer a Nação e preservar a paz, decretamos e promulgamos a seguinte Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil.³²³

Ao longo das sessões, que se estendem de novembro de 1932 a maio de 1933, nota-se que muitas polêmicas irão se instaurar entre o grupo. Dentre os pontos de divergência um dos mais significativos debates retoma exatamente o velho antagonismo entre centralização versus descentralização política, desvelando, por detrás da questão, diferenças internas dentro do grupo e diferentes vertentes que vão de um maior conservadorismo a tendências mais reformistas ou renovadoras, certamente reflexo da própria heterogeneidade dos membros que compunham o grupo.³²⁴

³²² AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. **Elaborando a Constituição Nacional**: atlas da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933. Ed. Fac-Similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004, p. 20.

³²³ ANNAES DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro, v. 1, p. 208/132, 1933. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 30 set. 2017.

³²⁴ A esse respeito, interessante o relato e o retrato dos trabalhos e dos membros da Comissão do Itamarati na visão e na lembrança de Afonso Arinos de Melo Franco, filho de Afrânio de Melo Franco, registrada na obra *Um estadista da República*: "Percorrendo-se as opiniões manifestadas nos debates, nota-se a existência de uma espécie de inclinação facitizante nos espíritos nos espíritos revolucionários mais jovens. Góis Monteiro exprimia um nacionalismo militarista, desconfiado das tradições liberais e da técnica da democracia clássica, que, de resto, conhecia muito pela rama. Oliveira Vianna - grande figura intelectual - tinha as convicções sociologicamente aristocráticas e autoritárias, que compendia em toda a sua obra de discípulo de Alberto Torres. José Américo e Osvaldo Aranha flutuavam nas indecisas aspirações de uma justiça social e de uma organização estatal influenciadas pelos novos modelos ditatoriais da Europa. João Mangabeira era o ilustre jurista e o insigne orador de sempre; como sempre brilhante e impetuoso, cedendo, às vezes, às perigosas impressões de momento que vestia com as roupagens sedutoras da sua dialética e de sua contraditória cultura, ao mesmo tempo, liberal, à maneira de Rui, e esquerdista à maneira da filosofia marxista. Surpreendente é o

Analisando a Comissão do Itamarati e retomando seus principais debates, Antônio Carlos Wolkmer observa a existência de uma cisão entre dois grupos no interior da Subcomissão. De um lado, um bloco mais conservador, defensor de uma estrutura política e constitucional mais próxima da legalidade liberal e de uma tradicional autonomia federalista, representado por Afrânio de Melo, Antônio Carlos, Carlos Maximiliano Prudente de Moraes, Agenor de Roure e Artur Ribeiro³²⁵. De outro lado, os favoráveis a uma maior centralização política e propostas mais revolucionárias de intervencionismo estatal na ordem econômica e social, tais como João Mangabeira, Themistocles Cavalcanti, Oswaldo Aranha, Olibeira Vianna, José Américo e Góis Monteiro, esse último, inclusive, forte simpatizante do autoritarismo.

Dentre as propostas tidas como mais revolucionárias ou modernizantes estava exatamente a representação classista, um dos pontos mais delicados no anteprojeto, contestado especialmente pelos partidários da maior autonomia dos estados. A medida aliás, era uma jogada estratégica para Vargas, que, temendo a força e a reorganização das oligarquias, poderia enfraquecer as grandes bancadas estaduais pela "introdução paralela de um novo poder [...]".³²⁶ Justificavam-na, os favoráveis, como uma necessária medida de ordem social, no dizer de Oswaldo Aranha, "indispensável à organização geral do país, trazendo um novo elemento integrador do conjunto, para dirigir e formar nosso governo e nossa ação geral."³²⁷ A proposta acabou por ser derrotada após exaustiva discussão, mas será retomada por Vargas por meio de uma manobra jurídica que reintroduzia a discussão sobre a representação classista na Assembleia Constituinte graças à sua previsão no recém aprovado Código Eleitoral.

Apesar dos pontos de tensionamento e conflito, a principal tônica a orientar os trabalhos será o tema da Ordem Social e Econômica, cujo relator será Oswaldo Aranha. Na versão final do anteprojeto, o título XII, dedicado ao tema, contará com 15 artigos. O art. 113, sintetiza essas ideias: "a ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da

equilíbrio de Antonio Carlos. O que faltava ao Andrada em preparação intelectual, sobrava em finura, sensatez e experiência. (...) Themistocles Cavalcanti dava, então, os primeiros passos na carreira de cultor do direito público, em que, depois, se notabilizou. Àquele tempo suas opiniões pareciam fortemente coloridas da influência autoritária a que há pouco me referi. O esforço de Melo Franco, quase sempre bem-sucedido, era o de coordenar os debates, esclarecer as obscuridades, contornar, habilmente, os choques, afastar, quando necessário, os desatinos, aceitar as inovações úteis ou inevitáveis, reunir tudo, enfim, no notável projeto que pôde ser submetido à Constituinte." (MELO FRANCO, Afonso Arinos. **Um estadista da República**: Afrânio de Mello Franco e seu tempo. Rio de Janeiro: José Olympio, 1955. v. 3. (Documentos Brasileiros). p.1409-1410.

³²⁵ WOLKMER, Antônio Carlos. A questão dos direitos sociais na Comissão Itamaraty. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 27, n. 3, p. 51, set./dez. 1984.

³²⁶ *Ibid.*, p. 49.

³²⁷ *Ibid.*, p. 50.

justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que assegure a todos uma existência digna do homem. Dentro desses limites é garantida a liberdade econômica."³²⁸ Assim, na síntese de Wolkmer:

Devemos chamar a atenção [...] para a dominância de posições inclinadas e defensoras de um Estado forte, principal agente capaz de ordenar o desenvolvimento, amparar e assegurar o trabalho e os direitos às massas urbanas trabalhadoras, bem como determinar as profundas transformações sociais e econômicas de que a sociedade necessitava.

Portanto, além de temas como centralização e regionalização, unidade ou dualidade de poder judiciário e representação classista, a questão de uma nova política econômico-social ocupa expressivo espaço nos horizontes demarcados para a confrontação e conciliação.³²⁹

A ordem social que já se desenhava desde os primeiros meses de Governo Provisório finalmente ganha forma e regulação, uma ordem social que pode agora encontrar-se e compatibilizar-se com uma ordem legal. Muito mais que as liberdades individuais, conquistadas desde o começo da República, ou os direitos políticos, significativamente ampliados, serão sobretudo os direitos sociais a principal fonte legitimadora da nova ordem e o principal determinador de uma fórmula de cidadania. O discurso produzido em torno da questão social chegará mesmo a justificar, em nome de sua preservação, a suspensão de liberdades individuais e políticas. Ensaia-se aqui um descompasso de difícil resolução entre ordem social e ordem legal, mas também entre direitos sociais, políticos e individuais, concebidos sempre como categorias apartadas e de acordo com manobras e arranjos possíveis.

Seja como for, o anteprojeto da constituição significa uma vitória dos setores mais progressistas da comissão. Apesar da derrota em pontos como a representação classista, ao fim dos trabalhos importantes consensos foram estabelecidos quanto à ordem social e econômica, mas também quanto a questões mais pontuais e práticas. Em seus 129 artigos, o anteprojeto trazia mudanças como uma nova definição para o Poder Legislativo, agora composto apenas de uma Câmara, a Assembleia Nacional; fim do Senado e criação do Conselho Supremo da República, um órgão de consulta e deliberação dos três poderes inspirado na Constituição Espanhola de 1931³³⁰; Eleições diretas para o Legislativo; participação dos ministros no Legislativo; "consagração da legislação trabalhista e da concernente à nacionalização e proteção da economia; legislação sobre educação,

³²⁸ ANNAES DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro, v. 1, p. 161, 1933. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 30 set. 2017.

³²⁹ WOLKMER, Antônio Carlos. A questão dos direitos sociais na Comissão Itamaraty. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 27, n. 3, p. 56, set./dez. 1984.

³³⁰ *Ibid.*, p. 49.

funcionalismo e família, e legislação sobre segurança nacional."³³¹ Os trabalhos encerram-se em 5 de maio, depois de 51 sessões. Para João Mangabeira, havia se conseguido ali conciliar a democracia e os direitos sociais diante das particularidades e peculiaridades do Brasil. Falando durante a última sessão e exaltando os méritos do trabalho da comissão, defende ele uma visão orgânica de Constituição, não como um documento perfeito, resultado de uma doutrina ou das mas belas formulações, mas como um projeto possível para uma nação e um povo, uma tarefa muito mais de políticos do que de juristas. Cita como exemplo a Constituição austríaca, a qual contara com a colaboração de um dos maiores juristas da época, Hans Kelsen, uma Constituição, segundo ele, perfeita, mas impraticável.

O sr. João Mangabeira faz então notar que um projeto de Constituição não é uma obra de doutrinas. A Constituição é um estatuto destinado ao governo e á felicidade de um povo, em determinado momento histórico. Nenhuma Constituição pretende a perpetuidade; basta que, durante largo espaço de tempo, possa assegurar a ordem, o bem estar e o desenvolvimento da Nação a que se destina. Possa dentro desta, por um lapso de annos, assegurar-lhe o equilíbrio das forças sociaes.

A Sub-Comissão fez o possível, visando esse objectivo. Cada qual transigiu, cada qual cedeu, conciliando sua doutrina com a situação actual do Brasil, com as condições peculiares de nosso meio, da nossa raça, da nossa civilização e da nossa história. Uma constituição é forçosamente, inelutavelmente uma obra de transação, entre as várias correntes e forças que formam a estrutura de sociedade a que ella vem servir. É sobretudo e antes de tudo uma obra de políticos e não de juristas. Quando se encontra um jurista político é outro sobre azul. Mas um professor de direito poderá ser de todo incompetente para formular uma consituição.

Quando uma constituição obedece exclusivamente ás nossas ideias, como juristas, ella não resiste aos embates da vida. A prova disso encontramos na Constituição austríaca, traçada por um dos maiores doutrinadores da actualidade.

A obra de Kelsen não resistiu porque não representava a realidade da Áustria, a cuja vida era inadequada. O grande theorista do Direito não tinha o tino político, o tacto do estadista, o tacto antigo, profundo e diário com as forças econômicas e as correntes de opinião que formavam o meio social de sua patria.

E as reformas se succederam. Estudada do ponto de vista da technica juridica, como exemplar de architectura juridica, a Consituição austríaca é de uma beleza perfeita, na rigorosa pureza de suas linhas.

Mas a vida não é geometrica, nem espulptural: mas orgânica, instintiva, até certo ponto e tmultuária. Não se rege pelas regras da lógica, nem pelas abstrações da doutrina. A vida social faz-se com a realidade, com essa realidade de todos os dias, característica a cada paiz e a cada povo. Uma constituição não é uma fórmula doutrinaria, é um instrumento

³³¹ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 22-23

experimental.³³²

Não deixa de soar irônico que um projeto tão defendido, pensado e calculado para atender às particularidades e necessidades brasileiras tenha tido vida tão breve e conturbada. Muitas das inovações aqui propostas seriam sim aceitas e chanceladas pela Assembleia Constituinte mas não resistiriam a mais de três anos de governo constitucional. Outra interessante ironia, é a participação que Kelsen, exaltado em sua importância mas subestimado em sua contribuição à Constituição austríaca, viria a ter e a sua relevante colaboração para as discussões durante os trabalhos e debates da Assembleia Constituinte.

As propostas do anteprojeto elaborado pela subcomissão seriam novamente avaliados pela comissão e, após a assinatura presidencial, o que só ocorrerá em novembro de 1933, serão apreciadas pela Assembleia Nacional Constituinte. Nem todas as suas inovações seriam ratificadas pela Constituinte, como por exemplo, a criação do Conselho da República. A estrutura central, no entanto, seria preservada, especialmente no que diz respeito às disposições sobre a ordem econômica e social.

Uma vez estruturado o corpo dos direitos sociais no âmbito do anteprojeto, faz-se necessário lembrar que seus grandes princípios, atinentes à ordem econômica e social, estarão presentes na Constituição de 1934. Assim, o anteprojeto governamental não só busca retratar as novas aspirações sociais da sociedade brasileira, materializando tanto os intentos de setores legalistas quanto de segmentos progressistas comprometidos com o ideário revolucionário de 30, como, sobretudo, demarca um passo fundamental no encaminhamento da Constituinte Nacional, agora irrevogável, e de uma nova composição político-constitucional. [...] Embora acentuada a orientação liberal do anteprojeto, no que diz com a liberdade individual em tudo quanto se refere à ordem econômica ou social, faz a afirmação do princípio da intervenção do Estado (...) dando à propriedade o seu verdadeiro conceito social, admitindo a intervenção do Estado nas empresas de serviço público ou particular, criando, enfim, um novo direito de tendências socialistas, o anteprojeto muito realizou em um país que ainda sofre a influência de ideias escravocratas.³³³

O caminho agora estava livre para a Constituição. Pacificada a revolta, pactuada os eixos centrais de uma nova ordem, ainda a serem revistos e aprovados pela Assembleia Constituinte, o próximo passo era dar encaminhamento ao processo eleitoral.

³³² AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. **Elaborando a Constituição Nacional**: atlas da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933. Ed. Fac-Similar. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004, p. 1029-1030

³³³ WOLKMER, Antônio Carlos. A questão dos direitos sociais na Comissão Itamaraty. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 27, n. 3, p. 56, set./dez. 1984.

4.5 Os últimos passos rumo à Constituição

Dando sequência a sua marcha em direção à constituinte, algumas últimas medidas tomadas simultaneamente ao desenrolar dos trabalhos da comissão merecem breve comentário. A primeira delas é o decreto 22.364³³⁴ de 17 de janeiro de 1933, que vinha regulamentar os detalhes da eleição para a constituinte, determinando os casos de inelegibilidade, dentre os quais o chefe do Governo Provisório, seus ministros de Estado, interventores, Ministros de Tribunais, além de outras providências para o pleito.

O Decreto 22.653³³⁵ de 20 de abril, pouco antes das eleições, dava um passo adiante na questão da representação classista, uma insistência do Governo Provisório. A bem da verdade, não se tratava de mera insistência ou arbitrariedade, dada sua previsão legal, ainda que breve e superficial, no art. 142 do Código Eleitoral Aprovado.³³⁶ O mencionado decreto vinha então regulamentar a eleição dos representantes classistas que comporiam a Assembleia Constituinte no total de quarenta membros representantes de associações profissionais, dos quais vinte empregados e vinte empregadores, além de três representantes de profissionais liberais e dois representantes de funcionários públicos, número deduzido do total de representantes empregados e empregadores, respectivamente. O art. 1º também estendia aos representantes futuramente escolhidos os mesmos direitos, regalias e prerrogativas dos demais constituintes. Os outros dispositivos previam regras aos sindicatos e aos delegados, e estabelecia competência do Ministério do Trabalho Indústria e Comércio para comandar as eleições até o encaminhamento dos resultados para o Tribunal Superior de Justiça Eleitoral que diplomaria os escolhidos. Muitas instruções específicas ainda ficariam faltando e seriam complementadas posteriormente pelos Ministério do Trabalho e da Justiça oito dias após as eleições com a publicação do decreto 22.696³³⁷ de 11 de maio de 1933.

Contudo, ainda antes da realização das eleições, uma das medidas mais controversas e polêmicas tomadas pelo Governo Provisório foi a edição do decreto 22.621³³⁸ de 5 de abril de 1933, que trazia a seguinte exposição de motivos:

³³⁴ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO F.

³³⁵ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO H.

³³⁶ "Art. 142. No decreto em que convocar os eleitores para a eleição de representantes á Constituinte, o Governo determinará o número de representantes nacionais que a cada Estado caiba eleger, bem como o modo e as condições de representação das associações profissionais." (BRASIL. Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Decreta o Código Eleitoral. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 24 fev. 1932. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21076-24-fevereiro-1932-507583-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 02 out. 2017).

³³⁷ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO F.

³³⁸ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO G.

Prosseguindo na ação preparatoria da volta do país ao regimen constitucional, o Govêrno sente-se no dever de determinar várias providencias, referentes: á convocação da Assembléa Nacional Constituinte; ao número de deputados que devem compô-la; ás garantias e ás imunidades dos mesmos, desde o momento em que recebam diploma; á fixação do subsidio; ás regras indispensaveis ao funcionamento das sessões, dentro do metodo e da ordem.³³⁹

O decreto resolvia uma questão urgente: a definição do número de deputados constituintes a serem eleitos. Mesmo com a edição do Código Eleitoral e os trabalhos da subcomissão do Itamarati, o Governo Provisório ainda não tinha dado a palavra final a respeito do assunto. A Assembleia compor-se-ia de 254 deputados. Ao fim, evitando-se maiores polêmicas, opta-se por uma solução diplomática para o impasse, mantendo-se em linhas gerais o número de representantes e a distribuição utilizados antes da Revolução, apenas acrescentando representação ao território do Acre. Dessa forma, seriam 214 deputados eleitos pelos estados, distribuídos na forma do art. 3º, acrescentando-se a eles os 40 representantes classistas na composição da futura Assembleia:

Em face dessa disparidade de opiniões, o Govêrno achou de melhor alvitre manter o statu-quo, isto é, o criterio da tradição, para a representação politica na Assembléa Nacional, com a mesma distribuição pelos Estados, acrescentando dois deputados para o territorio do Acre, em obediencia ao Código Eleitoral, que deu direitos politicos áquêle territorio e quarenta para a representação das associações profissionais, a que alude o Codigo Eleitoral, no seu art. 142.³⁴⁰

O decreto não fixava data para a instalação dos trabalhos, deixando a definição do dia para depois da comunicação do Tribunal Superior Eleitoral. Contudo, o principal foco, além de convocar a Assembleia Nacional Constituinte, era o de estabelecer o regimento interno que regularia os trabalhos da futura Assembleia.

O polêmico regimento³⁴¹ definia as regras que orientariam os trabalhos das sessões preparatórias, como a eleição do presidente da Assembleia Nacional Constituinte e suas atribuições, eleição e composição da mesa da Assembleia, convocação dos constituintes, instalação dos trabalhos, forma de realização das sessões, criação de comissões, prerrogativas e atribuições dos deputados, regulamentação para os debates, requerimentos e votações.

³³⁹ BRASIL. Decreto nº 22.621, de 5 de abril de 1933. Dispõe sobre a convocação da Assembléa Nacional Constituinte; aprova seu Regimento Interno; prefixa o número de Deputados à mesma e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 8 abr. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22621-5-abril-1933-509274-norma-pe.html>>. Acesso em: 02 out. 2017.

³⁴⁰ Ibid.

³⁴¹ Para consulta a trechos do regimento, consultar ANEXO K.

O regimento também vinculava os trabalhos da ANC ao anteprojeto elaborado pela comissão: "Art. 15. Na sessão solene de abertura, realizada às 14 horas do dia determinado em Decreto, declarada instalada a Assembléia Nacional Constituinte, será recebido e lido o projeto de Constituição remetido pelo Chefe do Govêrno Provisório da República."³⁴² O anteprojeto seria avaliado por uma Comissão Constitucional a qual daria seu parecer, podendo "[...] apresentar emendas modificativas, aceitar ou recusar artigos, bem como apresentar substitutivos e sub-emendas às emendas apresentadas no plenário."³⁴³ (art. 21). O relatório, bem como cada uma de suas sugestões ou alterações seriam apresentadas à Assembleia e votados por maioria simples (art. 22), não excluindo ainda a possibilidade de propostas de emendas por parte de outros deputados. Também, pelo regimento, caberia à Assembleia julgar os atos do Governo Provisório e eleger o Presidente da República, dissolvendo-se após a aprovação da nova Constituição.

Embora demonstrasse para muitos políticos e críticos da época o grau, ou ao menos a tentativa, de interferência do Governo Provisório nos rumos da Assembleia Constituinte, o decreto não suscitaria imediata discussão dada a proximidade das eleições. No dia previsto, 3 de maio de 1933, ocorreriam, sem grandes tumultos ou problemas, por todo o território nacional as eleições gerais para a Assembleia Nacional Constituinte. Como observa, Ângela de Castro Gomes, "apesar das acusações de fraudes e até mesmo da anulação das eleições em alguns Estados, como Espírito Santo, Mato Grosso e Santa Catarina, o processo eleitoral teve um encaminhamento seguro por parte do Governo Provisório."³⁴⁴ Concorreram nas eleições 892 candidatos, disputando 214 Vargas, cuja distribuição deu-se da seguinte forma:

³⁴² Regimento Interno da Assembleia Nacional Constituinte, instituído pelo Decreto n. 22.621 de 5 de Abril de 1933. BRASIL. Decreto 22.621. Dispõe sobre a convocação da Assembléia Nacional Constituinte; aprova seu Regimento Interno; prefixa o número de Deputados à mesma e dá outras providências. In: ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. p. XXV Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 02 out. 2017.

³⁴³ Ibid.

³⁴⁴ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964). 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 24.

Quadro 2 - Composição da Assembleia Nacional Constituinte de 1933 por Estado

*Número de Cadeiras e Candidatos à
Assembléia Nacional Constituinte
(por Estados da Federação)*

<i>ESTADOS</i>	<i>CADEIRAS</i>	<i>CANDIDATOS</i>
Acre	2.....	3
Amazonas	4.....	5
Pará	7.....	22
Maranhão	6.....	22
Piauí	4.....	11
Ceará	10.....	31
Rio Grande do Norte	4.....	7
Paraíba	5.....	8
Pernambuco	17.....	26
Alagoas	6.....	6
Sergipe	4.....	14
Bahia	22.....	31
Espírito Santo	4.....	4
Estado do Rio	17.....	180
Distrito Federal	10.....	150
São Paulo	22.....	95
Paraná	4.....	7
Santa Catarina	4.....	9
Rio Grande do Sul	17.....	28
Minas Gerais	37.....	135
Goiás	4.....	4
Mato Grosso	4.....	4
Total	214.....	802

Fonte: *A Gazeta*, São Paulo, 2 de maio de 1933. Lux do Arq. Waldomiro Lima, CPDOC, FGV.

Fonte: GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). *O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)*. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 24.

O resultado das eleições assegurou uma ampla margem favorável ao Governo Provisório e às tendências governistas. As eleições, de um modo geral, representam a vitória dos "novos partidos regionais, assegurando ao chefe do Governo bases seguras na Constituinte." O Governo também havia conseguido equacionar com sucesso "algumas importantes crises políticas, como a crise de sucessão mineira, [demonstrando] igualmente que, pelo menos no primeiro teste, o regime e Vargas tinham-se saído muito bem."³⁴⁵ Dias após as eleições, em 11 de maio, o Governo, em mais uma demonstração de força, edita o já mencionado decreto 22.696 que baixava as normas e instruções complementares para a realização do pleito alternativo que elegeria os representantes classistas em julho daquele ano. Os sindicatos que estivessem reconhecidos pelo Ministério do Trabalho até o dia 20 de maio poderiam eleger delegados-eleitores, os quais, se reuniriam no Distrito Federal em uma Convenção Nacional para escolher os deputados classistas. Em 26 de junho de 1933, em uma

³⁴⁵ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). *O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)*. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 33.

sessão plenária do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, eram proclamados os candidatos eleitos. A etapa da eleição havia sido vencida e os caminhos da Constituinte finalmente pareciam apontar para ponto cada vez mais próximo no horizonte.

Contudo, longe de garantir a tranquilidade e a pacífica aceitação das vontades do Chefe do Governo, a Assembleia Nacional Constituinte seria um espaço de lutas e palco de intensas disputas entre as forças de mudança e de conservação. Assim, Ângela de Castro Gomes destaca a persistência da dimensão regionalista na organização partidária, com bancadas estaduais "onde muitas vezes dominava um só partido, a exemplo da República Velha."³⁴⁶ O processo revolucionário de 1930 teria sido insuficiente, incapaz de criar um Partido Nacional ou uma coalizão supra estatal, e, muito embora o Governo contasse com uma maioria, enfrentaria oposição e resistência dentro da Assembleia com a formação de bancadas e divisões.³⁴⁷ De fato, tais tentativas de controle ou influência sobre a Assembleia existem, mas não garantirão a tranquilidade.

A formação da mesa para dirigir os trabalhos da Assembléia, e particularmente a escolha do político que irá presidi-la não podem escapar da interferência governamental. Estes postos, fundamentais ao decurso dos trabalhos parlamentares, constituíam os primeiros grandes recursos políticos no jogo de barganhas que se iria iniciar. Neste sentido, os meses que transcorrem das eleições, em maio, até a instalação da Assembléia, em novembro, são plenos de contactos e movimentações visando a montagem de uma solução que, garantindo a segurança futura do príncipe, não descontentasse, ao menos, a grande maioria das correntes, políticas que participariam da Assembléia. Tais articulações mobilizam os ministros do Governo e principalmente os interventores. Dois pontos principais merecem ser retidos no desenrolar destes acontecimentos. Em primeiro lugar, o alijamento da Assembléia do processo de definição de suas normas internas de funcionamento (o regimento interno) e da escolha da mesa diretora de seus trabalhos. Tudo se realiza através de contactos políticos entre as principais autoridades do Poder Executivo então estabelecido, das figuras dos ministros e dos interventores. [...] Sem se envolver pessoalmente no curso das questões políticas que seriam da competência do Poder Legislativo - mantendo, portanto, uma atitude de distanciamento formal e respeitoso Vargas constrói e lança sua rede de informação, apoio e influência no próprio

³⁴⁶ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 33.

³⁴⁷ Nesse sentido, Ângela de Castro Gomes traz a fala de um jornalista da época em que comenta algumas "fragilidades" do Governo na Assembleia Constituinte: "(...) Apesar de sua (da Revolução de 1930) organização aparentemente centralizadora que transformou os governadores de Estados em delegados do Governo Central e apesar das declarações dos patriotas de que a revolução não reconheceria bairrismos, os 21 interventores nos quais se fracionaram os poderes discricionários do Chefe do Governo Provisório, fizeram suas 21 políticas locais esquecidos da causa nacional(...). A Assembléia Constituinte, como os velhos congressos, veio dividida em 'bancadas' e a política nacional parece obedecer à velha politicados governadores(...)" (Elias Chaves Neto apud GOMES, op. cit., p. 33.)

seio da Assembléia.³⁴⁸

Em agosto daquele ano, estando apuradas as eleições, os candidatos eleitos e os representantes classistas escolhidos, estava composta a Assembleia Nacional Constituinte. Após a comunicação formal do Tribunal Superior Eleitoral do encerramento e conclusão dos expedientes eleitorais, o decreto 23.102³⁴⁹, de 19 de agosto, convocava para o dia 15 de Novembro, no Palácio Tiradentes, a instalação da Assembleia nos termos do Regimento interno já aprovado. Em inícios de Novembro o Anteprojeto da Comissão do Itamarati é assinado por Vargas e formalmente encaminhado à ANC.

Em discurso de 8 de setembro de 1933, já com os preparativos finais para a Assembleia iniciar suas atividades, Vargas dirige uma mensagem à futura Constituinte defendendo um governo mais forte e centralizado, e constitucionalmente, a adoção de um modelo de maior intervencionismo necessário às particularidades brasileiras bem como a manutenção do regime presidencialista e da forma federativa

Saímos de um unitarismo absorvente, no Império, para cairmos nos exageros de um federalismo mal compreendido e mal executado, na República [...].

A futura organização constitucional do país precisa refletir as particularidades da nossa vida, do nosso meio, das nossas necessidades. Embora julgue conveniente mantermos o regime representativo presidencial e a forma federativa, por considerá-los mais adaptáveis à nossa índole e formação política, não devemos, entretanto, aferrar-nos aos princípios dos modelos chamados clássicos, cuja rigidez não permite abranger os múltiplos e complexos aspectos da vida social contemporânea. Para nos convenceremos disso, basta examinar os padrões constitucionais dos países que sofreram, ultimamente, abalos mais profundos. Si não correspondermos a esses imperativos, a revolução terá falhado, em um dos seus objetivos mais importantes.

Representa fato incontroverso — e os constituintes terão de levá-lo em conta — a decadência da democracia liberal e individualista e a preponderância dos governos de autoridade, em consequência do natural alargamento do poder de intervenção do Estado, imposto pela necessidade de atender maior soma de interesses coletivos e de garantir estavelmente, com o recurso das compressões violentas, a manutenção da ordem pública, condição essencial para o equilíbrio de todos os fatores preponderantes no desenvolvimento do progresso social. A chave de toda organização política moderna é a segurança e eficiência desse equilíbrio. Onde ele faltar há perturbação, entretornos e dispersão de energias. Se é verdade, como se afirma, que o princípio de coexistência social evoluiu, deslocando-se do indivíduo para a coletividade, o máximo que se deve aspirar, nos momentos conturbados e incertos do mundo atual, é a ordem para o trabalho e o respeito para o cidadão, visando conciliar, no interesse de todos, a liberdade com a

³⁴⁸ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 34-35.

³⁴⁹ Para visualização completa do Decreto, consultar ANEXO J.

responsabilidade.³⁵⁰

A vitória do Governo Provisório nas eleições levaria a um aumento da resistência por parte da oposição, utilizando-se especialmente de ataques ao Regimento que o Governo havia estabelecido à Assembleia. Ainda antes da instalação dos trabalhos tal questão já começa a suscitar debates. De um lado, os opositores alegavam que o Regimento usurpava a competência da ANC, enquanto os aliados o defendiam como uma delimitação legal e legítima de um roteiro para uma Assembleia convocada exatamente pelo Governo Provisório.

Em 10 de Novembro, o Presidente do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral abria a 1ª Sessão preparatória da Assembleia Nacional Constituinte³⁵¹. Logo após a fala de abertura do Ministro, na qual esclarecia a razão de estar ocupando temporariamente a presidência da Assembleia Constituinte, o Deputado pelo Distrito Federal, Henrique Dodsworth³⁵², membro de uma ilustre família do Rio de Janeiro e um apoiador da Revolução de 1932, pede a palavra para suscitar, pela primeira vez ao longos dos trabalhos da comissão, um ponto de extrema complexidade e controvérsia: o decreto 22.621 e o regimento da Assembleia Constituinte.

Dodsworth, que viria a se tornar em uma das mais notáveis vozes oposicionistas na Assembleia, apontava que o regimento baixado pelo decreto 22.621 estabelecia a aplicação subsidiária do regimento da antiga Câmara, mas que, segundo ele, o novo regimento havia apenas transladado dispositivos do antigo regimento à sua conveniência, dificultando os trabalhos, trazendo pontos omissos e interferindo no andamento da Assembleia. Invoca cânones do Direito Público para defender a competência das assembleias para a elaboração de seus próprios regimentos, além de trecho da obra de Carlos Maximiliano, antigo membro da comissão do Itamarati: "[...] nenhum poder estranho a uma assembleia toma parte na elaboração do Regimento Interno."³⁵³

A questão é decidida pelo presidente da sessão sem uma resolução ou discussão do mérito, uma vez que ainda não havia se instalado a Assembleia e a função do Presidente ali era apenas a de receber os diplomas e presidir a eleição do Presidente da Assembleia. Apesar das manifestações de outros parlamentares, a polêmica ficaria temporariamente adiada para um embate próximo. Na quarta sessão preparatória, já estando eleito e empossado o

³⁵⁰ VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1942, p. 25, 46-47. Grifo nosso.

³⁵¹ Para visualizar trechos dos anais da primeira sessão preparatória, consultar ANEXO L.

³⁵² Dodsworth se aproximaria de Vargas e se tornaria um apoiador do Estado Novo. Em 1937 seria nomeado interventor do Distrito Federal, cargo que ocuparia até o fim do Governo Vargas.

³⁵³ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. p. 5 Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 02 out. 2017.

Presidente da Assembleia Nacional Constituinte, o mineiro Antonio Carlos de Andrada, o regimento volta a ser levantado e debatido, com a apresentação de um requerimento por parte do deputado Acurcio Torres propondo a alteração do regimento. "Somos a nação legislando", dizia ele, e não "[...] simples chanceladores dos atos do poder Executivo."³⁵⁴ Também o baiano José Joaquim Seabra questiona Antonio Carlos sobre qual o regimento seria adotado na eleição dos membros da mesa, já que a não havia nenhuma lei emanada da própria Assembleia que estipulasse o processo. Novamente, a resposta do Presidente é reafirmar a plena vigência do Regimento do Governo Provisório, a qual não implica ou significa cerceamento ou limitação da Assembleia e de sua função. Encaminha, no entanto o requerimento de Acurcio Torres para a Comissão de Policia dar seu parecer.

Findos os trabalhos preparatórios, em 15 de Novembro de 1933, finalmente instala-se a Assembleia Nacional Constituinte na presença do Chefe do Governo Provisório, Getulio Vargas, que discursa longamente sobre a situação do país, os desafios da constituinte e os rumos políticos, econômicos e sociais pensados para o Brasil resumidos no seu Anteprojeto de Constituição que agora apresentava à casa. Ainda, presta contas aos constituintes das medidas tomadas e das reformas empreendidas pelo seu Governo Provisório e dava à Assembleia Constituinte o supremo poder da República.

Na 1ª Sessão da ANC³⁵⁵, em 16 de Novembro, é formalmente apresentado, lido e posto sobre a mesa o anteprojeto da Constituição. Iniciados os debates, o deputado Antonio Garcia de Medeiros Netto, importante político baiano e líder da sua bancada, tece longos elogios ao Governo Provisório, ao fim dos quais apresenta uma indicação a ser votada. Para ele, apesar da instalação da Assembleia, ela ainda não se encontrava no exercício pleno da soberania nacional. A soberania, segundo ele, era do Governo Provisório, que ainda governava por força do Decreto Institucional que lhe atribuiu poderes, e esses poderes ainda não haviam sido transferidos à Assembleia, razão pela qual apresentava uma moção de confirmação dos poderes do Governo Provisório³⁵⁶. Assim, a Assembleia estaria chamando para si a soberania e, ao mesmo tempo, validando constitucionalmente, mas também limitando, os atos do Governo Provisório.

Há ainda apelos à anistia ampla e irrestrita dos depostos com a Revolução de 1930, pedidos por parte de deputados opositoristas de revogação das cassações de direitos políticos

³⁵⁴ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. p. 27. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 02 out. 2017.

³⁵⁵ Trechos importantes da ata da primeira reunião da ANC encontram-se reunidos no ANEXO N.

³⁵⁶ A moção encontra-se na página 179 dos anais que integra o ANEXO N.

e mesmo críticas à falta de liberdade de imprensa. Henrique Dodsworth novamente toma a palavra para dirigir críticas à forma de condução dos trabalhos da Assembleia. Acusa os membros de se afastarem das questões jurídicas, dando aos debates um tom apenas político. Acusa ainda a presidência da Assembleia de oscilar entre o arbítrio e a intolerância, voltando a atacar as interferências feitas por meio do Regimento do Governo Provisório.

Contudo, a tônica dos debates iniciais será mesmo a soberania da Assembleia Constituinte. Seguem-se inúmeras críticas e elogios à moção de Medeiros Netto. Muitos deputados votam favoravelmente por entenderem que a medida reafirmava a soberania da Assembleia, capaz de legalizar e legitimar o Governo Provisório. Outros entenderiam que a atitude extrapolava as competências da Assembleia, convocada exclusivamente com o intuito de elaborar a nova Constituição, que com isso questionava-se a legitimidade do governo revolucionário ou ainda que tal apreciação dos atos do Governo Provisório só seria possível após a promulgação da Constituição.

O debate, em linhas gerais, é sempre muito mais político do que jurídico. Interessante, em sentido diverso, é a declaração de voto do deputado Odilon Braga³⁵⁷, de Minas Gerais, que traz uma breve consideração sobre o tema da soberania. Assim, embora o postulado fundamental da democracia remonte a uma soberania popular ou soberania nacional, essa soberania "não preexiste à organização estatal: ou se afirma simultaneamente com a fundação do Estado ou resulta da Constituição que seja promulgada".³⁵⁸ Para o deputado, a reestruturação "fundamental do Estado decorrente de atos de violência é sempre uma matéria de fato, somente sujeita às espontaneas composições de forças, com as quais o Direito propriamente dito, nada tem que ver."³⁵⁹ Recupera ainda as lições do constitucionalista francês Carré de Malberg sobre a temática da revolução e do poder constituinte em sua *Teoria Geral do Estado*:

Os movimentos revolucionários e os golpes de Estado apresentam de comum que uns e outros constituem atos de violência e se operam, por consequência, fora do direito estabelecido pela Constituição em vigor. Por isso, seria pueril indagar, em casos semelhantes, a quem pertencerá o exercício legítimo do *Poder Constituinte*. Após a subversão política resultante de tais acontecimentos, não há mais nem princípios jurídicos nem regras constitucionais: não se fica mais sobre o terreno do direito e sim em presença da força. O *Poder Constituinte* cairá nas mãos do mais forte.³⁶⁰

³⁵⁷ A manifestação na íntegra encontra-se nas páginas 184 e 185 do documento do ANEXO N.

³⁵⁸ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. P. 184 Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 02 out. 2017.

³⁵⁹ Ibid., p. 185.

³⁶⁰ Carré de Malberg apud Odilon Braga. Ibid.

Assim, a despeito da posição do parlamentar, foi ele capaz de identificar e traduzir o ponto central da questão. A Revolução de 1930 teria aberto um hiato na ordem jurídica nacional. O decreto que instituiu o Governo Provisório foi editado pelo próprio poder a quem ele se destinava a regular, traçando ele próprio os limites a sua autoridade. Esse mesmo governo, com uma amplitude de poderes discricionários e legislativos, reformou o sistema eleitoral, convocou eleições e uma constituinte, na visão do orador, com uma finalidade predeterminada. Desse modo, a confirmação que ali se discutia não teria finalidade alguma.

Isso posto, fôrça é convir em que é dispensavel, por excusado, o ato de confirmação de tais poderes discricionários. Para que essa confirmação pudesse produzir o efeito de *legitimar juridicamente* êsses poderes, fôra preciso que se considerasse a Constituinte deles investida, pois sómente depois disso lhe seria facultado atribuí-los, por confirmação ou delegação. Mas, o Govêrno Provisório ao invés de a convocar como convenção popular de prerrogativas absolutas, expressamente lhe fixou os objetivos.³⁶¹

Isso porque a Constituinte de Vargas embora ainda pudesse ser nomeada como uma constituinte revolucionária, já não guardava mais a originalidade que dela se espera. O problema é que um poder constituinte revolucionário supõe um poder ilimitado. É esse o grande nó da Constituição: um poder constituinte revolucionário, na medida que, em tendências gerais, ainda era conduzido pelo mesmo grupo revolucionário que havia operado a mudança do regime e a transição até o momento da constituinte. Contudo, essa transição não se deu imediatamente à ruptura e, desde o início desse longo percurso, ficava claro a existência de padrões e referências mínimas que o Governo Provisório não estava disposto a abandonar, como o modelo Republicano federativo e a forma de governo presidencialista. Ao mesmo tempo que não traçava limites explícitos, governava com relativa discricionariedade, embora nunca tivesse havido uma inconstitucionalidade ou ilegalidade total. Prova disso é a própria Lei Orgânica do Governo Provisório (Decreto 19.459/1930) que não revogou inteiramente a Constituição da República, mas também já estabelecia consensos básicos para a futura constituinte. Por isso mesmo o decreto será evocado tantas vezes ao longo dos debates parlamentares. Que poder era esse então? Um poder de fato ou de direito? Seria a constituinte absoluta?

A questão é retomada com força na segunda sessão da ANC, nos intensos debates entre o Deputado do Partido Popular Radical pelo Rio de Janeiro, Fábio de Azevedo Sodré e

³⁶¹ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. p. 185. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 02 out. 2017.

seus pares. Para Sodré, as relações entre o Governo Revolucionário e a Assembleia Constituinte passavam por dois grandes problemas, um político e um jurídico. O problema político havia sido pacificado com a presença do Chefe do Governo Provisório à Assembleia, quando reconhece a soberania desta e tem dela a chancela de seus atos. No entanto, o impasse jurídico relacionava-se a uma questão fundamentalmente de técnica constitucional sobre os desdobramentos na relação entre os poderes do Estado. Reconhece o orador que a moção votada no dia anterior solucionava apenas o problema político mas não a indefinição jurídica. Os debates que se seguem são intensos e suscitam uma série de dúvidas e pontos controversos³⁶²: estaria o governo provisório, antes da instalação da Assembleia, limitado pela Constituição de 1981, que nunca fora oficialmente revogada, ou gozava de poderes plenos? Assim sendo, teriam esses poderes sido efetivamente transferidos à Assembleia? O ato de legitimação do Governo Provisório pela Assembleia possui validade ou não lhe alterava a substância, mantendo seus amplos poderes provisórios? Continuará o poder Provisório uma ditadura ou submeter-se-ia a limites? Qual a extensão dos poderes e da soberania da Assembleia Constituinte? Em seu ato de instauração da Assembleia, o Poder Executivo devolve a competência legislativa ao Congresso, revestindo-lhe, inclusive da soberania popular do Poder Constituinte. Contudo, essa soberania pertencia ao Governo Provisório ou ao Poder Constituinte? É possível um poder soberano pleno precedido por outro poder? Quem veio primeiro, o ovo ou a galinha, a soberania da Constituinte ou o exercício provisório que atribui soberania ao Constituinte?

De fato, reconhece-se unanimemente os poderes constituintes da Assembleia, não apenas uma comissão legislativa para a reforma da Constituição de 1981. No entanto, uma divisão brutal será sentida entre os que entendem ou defendem a soberania plena da Assembleia e os que creem em uma soberania parcial, uma vez tendo sido ela convocada e limitada pelo Poder Provisório. Poderia ele realmente traçar a competência dos outros poderes? Pontos de vista semelhantes, inclusive, não raro, levavam a leituras distintas. Pelas mesmas teorias e doutrinas era possível chegar a conclusões totalmente opostas. O tom cresce e as paixões políticas confundem-se com os fundamentos jurídicos. Como pode ser a Assembleia soberana, pergunta-se Sodré, se, investida de seus poderes da representação, tem como primeiro ato legitimar os atos e o arbítrio do Governo Provisório, " abdicar de suas

³⁶² Para ilustrar os debates e pontos de vista, trecho dos debates encontra-se reproduzido entre páginas 199 e 204 do documento do ANEXO O.

funções no Estado, mantendo o poder ditatorial?"³⁶³

Não posso compreender como uma Assembléia política se reúna com todos os poderes da representação, e o seu primeiro ato seja o de se abster de intervir nos negócios do Estado. Não se póde considerar a Assembléia como uma simples comissão legislativa, e nem o País o suportaria. Ela não póde ter a função, simples, de organizar uma lei constitucional. Desde que se reúne a organização do Estado lhe pertence, qualquer ato que pratique é de natureza constitucional. Se não praticar nenhum dêles, sanciona, por omissão, a Constituição vigente, isto é, o Govêno Provisório com os seus poderes discricionários.³⁶⁴

Diversos outros parlamentares, ilustres membros da casa ou figuras mais jovens, entram na defesa acalorada de suas posições a um lado e a outro. As implicações jurídicas quer para qualquer um dos pontos é extrema. A moção aprovada, ainda que legitimasse os atos pgressos do Governo Provisório e declarasse a anuência da Assembleia ao Decreto de 11 de Novembro de 1930, não estabelecia nenhum controle prévio ou necessidade de autorização por parte do Poder Constituinte, soberano e absoluto, dos atos futuros do Governo Provisório até a Promulgação da Constituição que poria fim à sua provisoriedade. Antes, ela própria sujeitava-se ao regimento baixado pelo Governo Provisório. Quem então efetivamente detinha o poder soberano?

Ha um outro inconveniente que vem revelar, ainda mais, como não foi bem ponderada - se me permitem o termo - relativa á parte constitucional do ato de ontem.

De acordo com o decreto do Govêno Provisório, de 11 de Novembro de 1930. ontem revigorado, todos os átos da ditadura deveriam ser submetidos á apreciação da Assembléia, para que esta o aprovasse, emendasse, ou rejeitasse. Ora Sr. Presidente, está reunida. a Assembléia que vai resolver sobre êsses atos. Como admitir, pois, que o Governo Provisório ordene ou decrete para, depois, submetê-los á opinião desta mesma Assembléia, com todos os inconvenientes de uma apreciação *a posteriori*? Não seria mais razoável fossem eles examinados previamente? Enquanto não está reunida a Assembléia, evidentemente, o Governo tem de praticar esses átos.³⁶⁵

A Constituinte não era uma simples reforma da constituição da república, mas também não era absoluta. Poder constituinte revolucionário mas não originário, eis a melhor caracterização possível para a constituinte de Vargas. Seria ela uma nova ordem? Poderia ter sua competência limitada? Esse é apenas um dos muitos pontos que, já de início, nos lança ao desafio e aos problema para caracterizar a ordem varguista. Não é totalmente indiferente a

³⁶³ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. p. 201. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 02 out. 2017.

³⁶⁴ Ibid., p. 200.

³⁶⁵ Ibid., p. 203.

legalidade, é de certa forma legítima, ou ao menos busca a legitimação por uma constituinte revolucionária, assim pensada no sentido de quebra da ordem, porém não absoluta, no sentido de um poder originário. De quem é a titularidade desse poder constituinte?

O próprio deputado a levantar a questão, que ocuparia todo o espaço das primeiras sessões da Assembleia, compreende as particularidades daquele Constituinte, sobretudo por não se seguir imediatamente à Revolução. Chega a propor a adoção de uma Constituição Provisória semelhante ao que havia sido feito na Alemanha, no início do período da República de Weimar, embora a medida seja criticada e desencorajada pelos demais. Sodré atribui também a dificuldade à própria forma de governo, uma vez que em regimes parlamentares, a formação de um novo governo é imediata e no seio do próprio legislativo que levará a cabo a missão de formular a nova Constituição:

Sr. Presidente, parece-me que todas as duvidas que se suscitam provem de se considerar os exemplos das grandes assembléias Constituintes Republicanas, que são os verdadeiros precedentes históricos, que todos invocamos. As grandes Constituintes Republicanas se reuniram em países de organização unitária, de regime parlamentar. Nestas condições, nunca se levantou a duvida que hoje vemos em todos os espíritos. Em todas elas. o governo revolucionário se fazia eleger e vinha eleito na Constituinte. Creava-se, imediatamente, um governo parlamentar, sempre constituído pelo próprio revolucionário e funcionavam sempre as Assembléias Constituintes como verdadeiras convenções, com delegados próprios no governo, saídos do seu seio. [...] Constituintes houve que se reuniam bastante tempo depois das revoluções. Todas as duvidas, a meu ver, se focalizam no regimen a que habitam o país. Em regimen unitário, em regimen parlamentar é possível a organização ele urna Constituinte que tome, imediatamente, conta do poder. Em regimen federativo, as dificuldades surgem de início.³⁶⁶

A constituinte trazia sua marca de nascença, mas, seria ela como a cicatriz de Ulisses, que apenas permitiu a Euricléia reconhecer o forasteiro, ou uma reprodução do estigma de Caim, uma repetição do pecado original de nossa república? Tais questões, no entanto também devem ser vistas com os olhos da época, uma vez que ela produzirá sua própria leitura de legitimidade e trará suas formulações peculiares como o conceito de democracia social. Para alguns leitores do período até hoje, o episódio da convocação da constituinte por decreto, bem como a imposição do regimento, são manchas históricas de um governo e um Estado alheios ao povo, e da usurpação da soberania popular, como nos fala Bonavides analisando o período:

³⁶⁶ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. p. 202-203. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 02 out. 2017.

Como se vê, não é só o Executivo em nossa história constitucional que tem evitado o povo. Não é só ele que cultiva no seu exercício a desconfiança e as praxes alienantes de manifestação da vontade popular como vontade governante. Nesse pecado incorrem por igual tanto os corpos constituintes como os representativos: os primeiros, distanciando-se, por abdicação nas formas representativas, da soberania que lhes é inerente, isto é, transferindo, ao lavrarem a Constituição, todo o poder de mudança ou reforma para o chamado poder constituinte constituído; os segundos, valendo-se das faculdades constituintes derivadas, que lhes foram conferidas em tempos limitados, para, não raro, em extrapolações perniciosas, usurparem a competência soberana do poder constituinte originário.³⁶⁷

O pecado, se é que existia, também dele tomava parte a própria Assembleia Constituinte. Estaria verdadeira e unicamente comprometida com a soberania popular ou apenas com o exercício oligárquico de sua soberania? Somente uma constituinte pura e sem nódoa seria capaz de traduzir a soberania e a vontade do povo e de legitimar o governo de Vargas? Além disso, deve-se pontuar que, embora se pudesse ainda questionar a legitimidade ou até mesmo a validade da nova ordem, ela já havia se provado inegavelmente eficaz. Sendo válida para editar normas e decretos, e mesmo para convocar eleições e instaurar uma constituinte, de onde tirava a validade?

Longe de querer afastar a importância dos debates jurídicos, pois os embaraços efetivamente existiam e tomavam corpo no campo jurídico, o que se nota é que razões jurídicas muitas vezes passam a ser invocadas apenas para alimentar e armar a disputa entre os poderes, algo comum na história política brasileira, e ocultar o simples jogo político. As disputas políticas transfiguram-se aqui no mote da soberania da constituinte e apontarão, sobretudo, para o ato de convocação da Assembleia e para o seu regimento. A discussão ocupará maior ou menor espaço de tempo de pelo menos cada uma das primeiras doze sessões da Assembleia Nacional Constituinte, gradualmente pacificando-se a questão com a votação da redação final do Regimento Interno.

Adiante, retomaremos brevemente o pensamento de dois importantes autores à época para analisarmos a possibilidade de resposta e solução que cada um deles oferece para o problema da soberania e limitação do poder constituinte, bem como para o problema da legalidade e da legitimidade da ordem jurídica: o alemão Carl Schmitt e o austríaco Hans Kelsen, autor do parecer encaminhado à Assembleia Constituinte.

³⁶⁷ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 168,

CAPÍTULO 5 PODER CONSTITUÍDO, LEGITIMIDADE E EFICÁCIA: A CONSTITUCIONALIZAÇÃO DA ORDEM REVOLUCIONÁRIA

Somente com a análise detida do período e a observação de todo o movimento constituinte que se desenha (mas, sobretudo do "como" se desenha), é que podemos verdadeiramente compreender o dilema jurídico diante do qual a Constituinte havia se colocado e para o qual a teoria constitucional, por si só, ainda não oferecia solução. Nesse sentido, a posição e a justificativa dada por Kelsen sobre o Regimento da Constituinte e o Decreto n. 19.459 de 1930 no breve parecer, já mencionado na abertura do capítulo 2 deste trabalho, oferecerá uma saída não pela teoria constitucional, mas pela teoria do direito, a partir da questão da eficácia da norma. Defesa do arbítrio, justificação da força, legitimação de um governo de fato? Kelsen é, antes de tudo, um defensor da democracia e do Estado de Direito e tal posição é absolutamente compatível com sua teoria normativista e com sua visão do direito como sistema. Essa será também a mesma postura que embasará a resposta formulada pelo autor embora em nada explique ou se comprometa com os futuros desdobramentos. Importante também salientar que não foram encontradas evidências de qualquer envolvimento de Kelsen com o Governo Provisório ou com qualquer grupo político ou partidário.³⁶⁸

À época que Kelsen foi consultado pela comunidade jurídica brasileira e formulou o parecer, o mundo enfrentava uma crise do Estado Liberal e da Democracia. O momento político global era de extrema complexidade e diversos outros autores também refletiam sobre esse problema. Um dos principais contrapontos à teoria e às proposições kelsenianas é a teoria decisionista do constitucionalista alemão Carl Schmitt.

Dentre os principais pontos de divergência entre esses dois autores contemporâneos, Kelsen e Schmitt, estava a forma pela qual enfrentavam uma mesma questão e seus desdobramentos: há soberania no Estado Constitucional? Essa complicada relação entre Direito, Estado e soberania na modernidade, nos fala Gilberto Bercovici, revela uma certa "hostilidade da teoria da constituição em relação à política e ao Estado [...]" e um "crescente processo de desalojamento do Estado pela constituição. [...] O Estado só existiria enquanto constituído pela constituição."³⁶⁹

³⁶⁸ SIQUEIRA, Gustavo Silveira. O parecer de Kelse sobre a Constituinte brasileira de 1933-1934. **Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 11, p. 355, 2015.

³⁶⁹ BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e Constituição**: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 18.

5.1 Carl Schmitt: soberania, legitimidade e exceção

Schmitt é um dos autores que se queixará desse afastamento entre o jurídico e o político. Ferrenho crítico da democracia parlamentar e do positivismo, Schmitt em sua obra *O conceito do político*, acusa o liberalismo de ter negado a política, criando assim um Estado pretensamente neutro na superfície e despolitizado na essência. Muitas de suas posições, como a crítica ao liberalismo e à democracia burguesa, inclusive, revelam-se muito próximas ao discurso de muitos dos revolucionários de 1930, entre eles o próprio Vargas, em muitas de suas mensagens e pronunciamentos, embora não se possa afirmar retirarem sua fundamentação ou embasamento da teoria Schmittiana.

Na visão do autor, o parlamentarismo teria se mostrado incapaz de representar a unidade política do povo. Longe de afastar a questão ou a necessidade de representação, para ele o conceito de Estado pressupõe o conceito do político em uma unidade que congrega povo e representação, para muito além de um sistema eleitoral, que restringiria a expressão democrática. Daí sua crítica ao liberalismo, "incapaz de realizar com êxito a democracia substantiva."³⁷⁰ Mas também pelo acentuado senso de individualismo burguês de que resulta um povo heterogêneo, incapaz de se traduzir e manifestar de forma unificada e conjunta. Schmitt defende, antes de tudo, a dimensão coletiva do povo como uma unidade política que se identifica com o Estado. Desse modo, o caráter definidor de um povo não se encontra em leis, normas, burocracias ou mecanismos artificiais de organização. A democracia Schmittiana requer, antes de tudo, a identificação entre governantes e governados. Mas, poderiam as normas exprimir com perfeição e justeza alguma vontade geral? Em sua obra *Légalité, legitimité*, Schmitt define esse ideal como ilusão do Estado de Direito, Estado de Direito, a propósito, que confunde-se com um Estado Legislativo e, sobretudo desde o final do século XIX, com um Estado legislativo parlamentar.

O Estado legislativo consagra a separação entre lei e lei, legislador e órgão executivo. Ele é dominado por normas impessoais e, portanto, gerais, determinadas antecipadamente sendo, pretendendo-se, dessa forma, duradouras; o conteúdo dessas normas pode ser pesado e escolhido à vontade. Já não são mais homens, nem autoridades, nem magistrados, que mandam como soberanos, mas leis. Digamos mais: as leis não governam, elas valem simplesmente como normas. Não há mais poder soberano, nem poder delegado; aquele que usa seja um, seja outro, age em nome da lei ou de acordo com a lei, mas apenas para pôr em vigor, no caso particular, a lei positiva. [...] De acordo com o princípio fundamental da legalidade ou

³⁷⁰ McCORMICK apud PAULINO, Virgínia Juliane Adami. **Agir direito, violência e democracia**. 2017. 259 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017, p. 44.

conformidade com a lei, que rege toda a atividade do Estado, finalmente chegamos à eliminação de todos os controles e todos os mandamentos, pois é apenas de forma impessoal que a lei positiva entra em vigor. A legalidade de todos os atos de governo constitui o critério do estado legislativo. Um sistema jurídico completo estabelece como dogma o princípio da submissão e obediência e remove todo o direito de oposição. Em uma palavra, o direito é manifestado pela lei, e o poder da coerção do estado encontra sua justificativa na legalidade.³⁷¹

Do Estado liberal e da democracia parlamentar burguesa resultam não apenas um povo fragmentado, mas principalmente um Estado fraco, incapaz de lidar com momentos de crise porque lhe faltaria o requisito indispensável da legitimidade. O liberalismo, para Schmitt e, especialmente o parlamentarismo que nele se sustenta, não possuiria nenhum *pathos* particular ou valor pessoal, portanto, nenhum conteúdo, ou mesmo necessidade de legitimação. A legalidade aqui tem por finalidade tornar supérflua a legitimidade, reduzida a uma dimensão meramente formal e formalista, bem como diluir a própria autoridade.³⁷² Ao contrário, a ficção e a crença em uma legalidade rígida seriam para ele manifestamente oposta à ideia de uma vontade geral aparente e inspirada na lei.³⁷³ A razão da crítica de Schmitt tem por grande motivação as falhas e a crise da República de Weimar. A obra em questão, *Legalidade e legitimidade*, foi publicada no ano de 1931, portanto, já no crepúsculo da República de Weimar. Tais falhas decorrem em grande medida da dificuldade, ou mesmo impossibilidade, que muitas vezes um projeto político encontra de estabelecer correspondência, mas sobretudo permanência, em um modelo estritamente legalista. Seria a legalidade a alternativa mais útil, por exemplo, a projetos revolucionários ou mesmo reacionários? – pergunta-se o autor.

³⁷¹ SCHMITT, Carl. **Légalité, légitimité**. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1936, p. 42-43. No original: "L'État législateur consacre la séparation entre loi et application de la loi, législateur et organe exécutif. Il est dominé par des normes impersonnelles et par là générales, déterminées d'avance et prétendant de cette façon être durables; le contenu de ces normes peut être pesé et choisi à volonté. Ce ne sont plus ni de hommes, ni des autorités, ni de magistrats, qui commandent en souverain, mais des lois. Disons plus: les lois ne règnent pas, elles valent simplement comme normes. Nous ne connaissons plus ni pouvoir souverain, ni pouvoir délégué; celui qui use soit de l'un, soit de l'autre, agit au nom de la loi ou conformément à la loi; il se contente de mettre en vigueur, dans le cas particulier, le droit positif. [...] Selon le principe fondamental de la légalité ou conformité à la loi, qui régit toute l'activité de l'État, on arrive en fin de compte à écarter toute maîtrise et tout commandement, car ce n'est que d'une manière impersonnelle que le droit positif entre en vigueur. La légalité de tous les actes de gouvernement forme le critère de l'État législateur. Un système légal complet érige en dogme le principe de la soumission et de l'obéissance et supprime tout droit d'opposition. En un mot, le droit se manifeste par la loi, et le pouvoir de coercition de l'État trouve sa justification dans la légalité." (Tradução nossa).

³⁷² Ibid., p. 50. No original: Et cependant, il est impossible de nier que l'état législateur parlementaire, avec son idéal et ses méthodes, inspirées par une étroite légalité, n'ait échafaudé tout un système de défense qui lui est propre. La légalité et cet État a pour mission de faire passer pour superflue et de réduire à néant la légitimité (celle du monarque, comme celle de la volonté populaire exprimée sous forme de plébiscite) de même que toute autorité responsable et toute supériorité. (Tradução nossa).

³⁷³ Ibid., p. 46.

Estes são os sinais aparentes do fim de um sistema baseado unicamente na legalidade que perdeu, por conta de seu formalismo, toda a sua relação com a realidade através do seu. [...] Daí surgiu a ilusão de que a qualquer movimento, a cada programa e a cada tendência, mesmo as mais revolucionárias, poderiam ser oferecidos um modo de realização e uma forma legal, graças à qual alcançariam sem violência e sem choque o objetivo visado, e esses métodos de realização seriam, ao mesmo tempo, uma garantia de ordem, enquanto permaneceriam absolutamente neutros.³⁷⁴

Para Schmitt, em linha diversa à de Weber, legalidade e legitimidade são dois conceitos essencialmente contrários e, portanto, a legitimação pela legalidade não é a única forma possível de legitimação. Na tipologia de Estados proposta por Schmitt, o conceito de legitimidade como fundamento essencial do Estado readquire sua importância e utilidade e se opõe a esse Estado Legislativo caracterizado pela estreita legalidade³⁷⁵. Como modelos de Estados baseados na legitimidade, fala-nos do Estado jurisdicional, governamental e administrativo, ao qual dedicará um extenso elogio especialmente pela sua objetividade e na capacidade de atuação imediata:

O Estado administrativo, por outro lado, sempre pode apelar para a necessidade objetiva, para a situação atual, para a força das coisas, para a angústia e o grande sofrimento dos tempos e buscar, não em normas, mas em fatos, seus motivos para agir. É na objetividade e utilidade, na necessidade imediata de suas medidas, de suas prescrições e suas ordens, que o Estado administrativo funda sua razão de ser enquanto o Estado legislativo, que se baseia na codificação, vai buscar a sua justificação no princípio da conformidade com a lei.³⁷⁶

Para o autor, a vantagem que essa tipologia oferece é a de evitar oposições como entre

³⁷⁴ SCHMITT, Carl. **Légalité, légitimité**. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1936, p. 51. No original: Voilà bien les signes apparents de la fin d'un système basé uniquement sur la légalité et ayant perdu, par suite de son formalisme, toute la relation avec les réalités. [...] De là est sortie l'illusion qu'on pouvait offrir à chaque mouvement, à chaque programme et à chaque tendance, même les plus révolutionnaires, un mode de réalisation et une sorte de voie légale, grâce à laquelle ils atteindraient sans violence et sans choc l'objectif visé, es ces procédés de réalisation seraient en même temps une garantie d'ordre, toute en demeurant absolument neutres. (Tradução nossa).

³⁷⁵ "[...] naqueles, o fator político dominante manifesta-se em outros aspectos e de uma maneira diferente. Existe o estado jurisdicional: neste, a última palavra pertence ao juiz, o árbitro supremo do conflito do direito e não ao legislador, o criador das normas. Ainda existe o estado governamental e o estado administrativo: os critérios distintivos desses dois estados devem ser buscados de acordo com a forma de autoridade política suprema e na forma como essa autoridade expressa sua vontade soberana. (SCHMITT, op cit, p. 43) No original: "dans celles-là, le facteur politique dominant se manifeste sous d'autres aspects et de manière différente. Il y a l'État jurisdictionnel: dans celui-là, le dernier mot appartient au juge, arbitre suprême des conflits de droit, et non au législateur, créateur des normes. Il y a encore l'État gouvernemental et l'État administratif: les critères distinctifs de ces deux États sont à rechercher dans la forme que revêt l'autorité politique suprême et dans la manière dont cette autorité exprime sa volonté souveraine." (Tradução nossa).

³⁷⁶ Ibid., p. 49. No original: " L'État administratif, de son côté, peut toujours faire appel à la nécessité objective, à la situation présente, à la force des choses, à la grande détresse des temps et rechercher, non pas dans des normes, mais dans des états de fait, ses raisons d'agir. C'est dans l'objectivité et l'utilité, dans la nécessité immédiate de ses mesures, de ses ordonnances et de ses ordres, que l'État administratif puise sa raison d'être alors que l'État législateur, qui repose sur une codification, va chercher sa justification dans le principe de la conformité aux lois." (Tradução nossa).

poder soberano e sociedade, autoridade e liberdade, Estado de Direito e ditadura. Do mesmo modo, tais modelos de Estado mostram-se mais fortes, eficazes e seguros ao enfrentamento de momentos de tumulto político e agitações extremas.³⁷⁷ No descer das cortinas de Weimar e em meio às instabilidades políticas, não apenas na Alemanha mas em toda a Europa pós-crise de 1929, diversos movimentos políticos aproveitavam-se do momento para vender novas propostas, soluções radicais, alternativas políticas à esquerda e à direita, muitas das quais, inclusive, já em sua origem, descrentes da democracia tradicional, do Estado de Direito e da lei.

Para Schmitt, "o conceito de Estado pressupõe o conceito do político"³⁷⁸, e seu conceito de político pressupõe a existência de uma unidade política capaz de definir e diferenciar amigos de inimigos e deliberar sobre a guerra (*jus belli*). Tal poder, compreendido nas primeiras versões do *Conceito do Político* como possível de ser exercido por uma identificação povo/Estado e, posteriormente, simplesmente por esse, com o tempo passa a ser estendido a qualquer grupo, a qualquer âmbito da realidade que pode então converter-se em político, como se verifica no texto de 1932 (Schmitt, que antes defendia o Estado moderno como aquele que se colocava por sobre as disputas religiosas, um Estado neutro, passa a defender cada vez mais a inexistência de neutralidade na política.). A fraqueza do Estado moderno e fragmentado estava no fato de que esse poder político poderia ser tomado ou reivindicado por diferentes grupos ou interesses, incapazes de traduzir uma vontade soberana. Daí a importância de se (re)pensar a legitimidade para além de uma simples esfera de legalidade, tonando-se, aquela, a principal régua pela qual se pode medir o Estado e seu poder.

[...] Schmitt presenta una clasificación de las "formas de Estado" a partir de la cual es posible tomar una serie de incisiones relativas al tema de las "formas de gobierno". Schmitt comienza por reagrupar a los diversos tipos de Estado dependiendo del hecho de se fundan en el principio de "legitimidad", mismo que plantea la primacía de las normas generales y abstracta sobre los mandatos concretos, es decir, la primacía de la ley sobre la decisión; o por el contrario, sobre un nunca bien precisado principio de "legitimidad", que se coloca como fundamento de un Estado, entendido como "expresión de la unidad del pueblo", que es capaz de decidir en al caso de excepción.³⁷⁹

Na célebre formulação da *Political Theology*, de 1922, duas importantes figuras do pensamento schmittiano convergem: "*Sovereign is he who decides on the exception*".³⁸⁰ O

³⁷⁷ SCHMITT, Carl. **Légalité, légitimité**. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1936, p. 47-48.

³⁷⁸ Id. **O conceito do político**. Tradução, introdução e notas de Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Edições 70, 2015. (Biblioteca de Teoria Política, 12). p. 41.

³⁷⁹ CORDOVA VIANELLO, Lorenzo. **Derecho y poder**: Kelsen y Schmitt frente a frente. México (Ciudad): FCE: UNAM: IJ, 2009. (Política y derecho). p. 234-235.

³⁸⁰ SCHMITT, Carl. **Political Theology**: four chapters on the concept of sovereignty. George Schwab (trans.). Chicago: University of Chicago Press, 2005, p. 5.

soberano é aquele que decide sobre o estado de exceção. Falando em tempos de anormalidade e tensão, o autor defende a necessidade da figura do soberano, aquele que, em termos concretos, é capaz de decidir, em uma situação de conflito, sobre o que constitui o interesse público ou o interesse do Estado. Assim, a exceção evolve uma situação não previamente codificada ou prevista na ordem legal vigente, ou seja, não está circunscrita factualmente ou feita para se conformar a uma lei predeterminada. A exceção pode ser caracterizada como um caso de extremo perigo ou risco à própria existência do Estado, situações de extrema emergência que não podem ser antecipadas ou previstas e que requerem decisões sobre como eliminá-las. Dessa forma a exceção torna ainda mais relevante o problema da soberania.³⁸¹

Schmitt entende como natural e inevitável o aparecimento de controvérsias no interior de um Estado. Em seu estudo sobre a ditadura, de 1921, defende que a visão da soberania como a questão da decisão sobre a exceção é encontrada já entre os autores de direito natural do século XVII. O soberano deve, assim, determinar a ordem e a segurança pública, bem como sobre situações de perturbação.

A grande questão é que em tais circunstâncias, a pré-condição, bem como o conteúdo da competência jurisdicional, deve ser ilimitada. Ainda que o soberano posicione-se fora da normalidade do sistema legal válido ele pertence a essa ordem, pois, além de deliberar sobre a existência ou não da emergência e de como enfrentá-la, é ele quem decidirá se aquela ordem e mesmo a Constituição (em sentido relativo, no caso, as normas constitucionais) devem ser suspensas inteiramente. No entanto, pelo ponto de vista constitucional liberal, essa competência não existiria porque, o máximo que a Constituição autoriza e oferece seria a indicação de quem poderia atuar diante de cada situação de acordo com limitações, freios e contrapesos, inexistindo dessa forma a figura de um soberano.³⁸² Schmitt aponta que o desenvolvimento da moderna teoria constitucional tendeu a deixar de lado o tema da

³⁸¹ SCHMITT, Carl. **Political Theology**: four chapters on the concept of sovereignty. George Schwab (trans.). Chicago: University of Chicago Press, 2005, p. 6-7. No original: "What is argued about is the concrete application, and that means who decides in a situation of conflict what constitutes the public interest or interest of the state [...].The exception, which is not codified in the existing legal order, can at best be characterized as a case of extreme peril, a danger to the existence of the state, or the like. But it cannot be circumscribed factually and made to conform to a preformed law. It is precisely the exception that makes relevant the subject of sovereignty. The precise details of an emergency cannot be anticipated, nor can one spell out what may take place in such a case, especially when it is truly a matter of an extreme emergency and of how it is to be eliminated." (Tradução nossa).

³⁸² *Ibid.*, p. 7. No original: The precondition as well as the content of jurisdictional competence in such a case must necessarily be unlimited From the liberal constitutional point of view, there would be no Jurisdictional competence at all. The most guidance the constitution can provide is to indicate who can act in such a case. If such action is not subject to controls, if it is not hampered in some way by checks and balances. as is the case in a liberal constitution, then it is clear who the sovereign is. He decides whether there is an extreme emergency as well as what must be done to eliminate it. Although he stands outside the normally valid legal system, he nevertheless belongs to it, for it is he who must decide whether the constitution needs to be suspended in its entirety. (Tradução nossa).

soberania. Essa é a razão da grande crítica que dirige ao liberalismo, ao positivismo e, especialmente, ao normativismo, de seu principal antagonista, Hans Kelsen.

Mais do que pela regra, Schmitt se interessa pela exceção, capaz de revelar o poder e as surpresas do real sobre o previsível³⁸³. Sua visão se orienta pela crença na superioridade do Estado sobre a lei, uma vez que na exceção, pode ele suspender os códigos, constituições, e se libertar de qualquer amarra normativa com base em seu direito de autopreservação.³⁸⁴ A exceção é, assim, a autoridade ilimitada exercida em nome da soberania quando da suspensão da ordem existente, à qual apenas o Estado resiste e não a lei. Mas o estado de exceção não é sinônimo de anarquia ou caos, porque pressupõe uma forma ordem que, embora não se confunda com normas do direito ou com uma ordem jurídica, constitui, nessa medida, a condição anterior e necessária à possibilidade da sua vigência e aplicação.³⁸⁵ Não existe norma aplicável ao caos e desse modo, a validade e eficácia de uma ordem legal requer a existência de uma situação de normalidade – e é exatamente o soberano que decide se essa situação realmente existe³⁸⁶. A exceção é o que não pode ser subsumido, ela desafia a codificação geral, mas ao mesmo tempo revela um elemento jurídico específico – a decisão em sua pureza absoluta.³⁸⁷ Assim, observa Bercovici que para Schmitt "[...] só a partir do estado de exceção pode ser posto, em toda sua profundidade, o problema da realização do direito, pois trata-se da essência do Estado, da questão da manutenção da unidade política."³⁸⁸ Estado não se equivale à norma, mas se explica e se compreende pela decisão. E a norma é antecedida pela decisão. Esta é a base do chamado decisionismo schmittiano:

Toda ordem jurídica é baseada em uma decisão, e também o conceito de ordem jurídica, que é aplicado como algo auto-evidente, contém em si o

³⁸³ Escreve Schmitt: "A exceção é mais interessante que a regra. A regra nada prova; a exceção tudo prova: ela confirma não apenas a regra como também sua existência, a qual deriva apenas da exceção. Na exceção o poder da vida real rompe a crosta de um mecanismo que se entorpeceu pela repetição. (SCHMITT, Carl. **Political Theology**: four chapters on the concept of sovereignty. George Schwab (trans.). Chicago: University of Chicago Press, 2005, p. 15). (Tradução nossa). No original: "The exception is more interesting than the rule. The rule proves nothing; the exception proves everything: it confirms not only the rule but also its existence, which derives only from the exception. In the exception the power of real life breaks through the crust of a mechanism that has become torpid by repetition."

³⁸⁴ Ibid., p. 12.

³⁸⁵ Ibid. - No original: What characterize an exception is principally unlimited authority, which means the suspension of the entire existing order. In such a situation it is clear that the state remains, whereas law recedes. Because the exception is different from anarchy and chaos, order in a juristic sense still prevails even if it is not of the ordinary kind. The existence of the state is undoubted proof of its superiority over the validity of the legal norm. The decision frees itself from all normative ties and becomes in the true sense absolute. The state suspends the law in the exception on the basis of its right of self-preservation, as one would say.

³⁸⁶ Ibid., p. 13.

³⁸⁷ Ibid. - No original: "The exception is that which cannot be subsumed; it defies general codification, but it simultaneously reveals a specifically juristic element - the decision in absolute purity." (Tradução nossa).

³⁸⁸ BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e Constituição**: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 27.

contraste de dois elementos distintos do jurídico - norma e decisão. Como qualquer outra ordem, a ordem legal depende de uma decisão e não de uma norma.³⁸⁹

A tendência, ou tentativa, do constitucionalismo liberal de regular a exceção o máximo possível, significaria, assim, a tentativa de descobrir e prever os casos em que a lei suspenderia a si mesma. Nesse caso, pergunta-se o autor, de onde a lei obteria então sua força e como seria logicamente possível e justificável que uma norma seja válida exceto para um caso concreto que não pode ela, contudo, determinar de forma certa e definitiva?³⁹⁰

Apesar de sua defesa da soberania e de sua teorização sobre o estado de exceção, Schmitt não dispensa a ideia de ordem, mas, antes, a enxerga na perspectiva da decisão e não da norma ou da estrita legalidade, o que garante exatamente a validade e a eficácia da ordem e de um possível e futuro sistema legal.

O decisionismo parte justamente da caracterização desta decisão como a prerrogativa pela qual se define a soberania[...]. O soberano é, por outras palavras, o detentor da decisão sobre se a ordem jurídica deverá ser suspensa em nome do restabelecimento da ordem e da normalidade, ou seja, sobre se ocorre uma situação fáctica e concreta que requer a introdução de um estado de *epochê* normativa para que possa ser reposta a ordem com base na qual as normas possam voltar a vigorar normalmente. Um tal estado de exceção é pensado por Schmitt como uma linha que separa, por um lado, a anomia do simples caos ou ausência de normas e, por outro lado, a presença das normas no decurso da sua vigência normal.

Nesse sentido, o estado de exceção não é nem a presença nem a ausência de normas, mas um específico modo de as normas estarem presentes através da sua subtracção e ausência ou, o que é o mesmo, um eclipse e uma retirada das normas como um modo paradoxal de elas de poderem fazer presentes.³⁹¹

Da mesma forma, a teoria da soberania e exceção não implicam no abandono da Constituição. "O poder constituinte, para Carl Schmitt é a origem concreta da forma política. É a própria exceção, sendo impossível de ser descrito em termos normativos. Seu fundamento é a vontade política existencial, cujo sujeito, na democracia, é o povo".³⁹² Assim, na visão do constitucionalista, "o conceito de ordenação jurídica é formado por dois elementos, o

³⁸⁹ SCHMITT, Carl. **Political Theology: four chapters on the concept of sovereignty**. George Schwab (trans.). Chicago: University of Chicago Press, 2005, p. 10. No original: "Every legal order is based on a decision. and also the concept of the legal order, which is applied as something self-evident, contains within in the contrast of the two distinct elements of the juristic - norm and decision. Like every other order, the legal order rests on a decision and not on a norm." (Tradução nossa).

³⁹⁰ Ibid., p. 14.

³⁹¹ SÁ, Alexandre Franco de. "O conceito do político" de Carl Schmitt. In: SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Tradução, introdução e notas de Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Edições 70, 2015. (Biblioteca de Teoria Política, 12). p. 41.

³⁹² BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e Constituição: para uma crítica do constitucionalismo**. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 25.

elemento normativo de direito, mas também o elemento real de ordenação concreta".³⁹³ Ao primeiro corresponde a dimensão legal e os aspectos formais elaborados, por exemplo, em sua *Teoría de la Constitución*, a qual, em geral não se afasta tanto das tradicionais teorias e conceitos constitucionais, além dos grandes debates e polêmicas da matéria. Nela encontramos, por exemplo, a diferenciação entre poder constituinte originário e derivado (ou instituído), entre a formação e a reforma da constituição, a separação entre Constituição e lei constitucional e até mesmo considerações sobre limitações ao poder constituinte.

A Constituição, para ele, é a decisão de conjunto sobre o modo e forma da unidade política. As leis constitucionais são as normas contidas na Constituição, que simplesmente completam ou regulam essa decisão política fundamental. São normas por assim dizer instrumentais em relação à decisão política fundamental ou decisão de conjunto sobre o modo e forma da unidade política. Em razão disso, sustenta Carl Schmitt que o Poder Constituinte instituído pode alterar as leis constitucionais, mas não pode mudar a decisão de conjunto sobre o modo e forma da unidade política. Isto porque essa decisão de conjunto seria, em última análise, a própria fonte do Poder Constituinte instituído. Tal decisão de conjunto sobre o modo e forma da unidade política consistiria, portanto, numa limitação para o Poder Constituinte instituído, uma limitação que, mesmo quando não fosse expressa, existiria implícita. em relação a uma Constituição em que não haja tais limites expressos é que a argumentação de Carl Schmitt ganha uma importância bem maior. Carl Schmitt inclusive invoca, em abono de sua tese, a opinião de Sieyès no *Que é o Terceiro Estado?*, invocando a regra de que o poder delegado nada pode alterar nas condições da delegação, condições que tanto seriam explícitas quanto seriam implícitas.³⁹⁴

É sobretudo quanto ao segundo elemento da concepção schmittiana da ordenação jurídica, a ordenação concreta e real, que vemos sua originalidade e encontramos as particularidades do seu pensamento, uma vez que a ele não basta apenas a dimensão formal, mas a existência de uma unidade com a qual se fundem na dimensão política do Estado. A Constituição possui para ele um valor absoluto e um relativo³⁹⁵. Assim, sobretudo como valor absoluto, a ordem jurídica requer a legitimidade, a vontade política fundadora e soberana a qual aponta exatamente para a unidade política do povo. Em sentido positivo, a Constituição aparece como decisão do conjunto sobre sua própria organização da unidade política que, em um sentido concreto toma forma através de um ato do poder constituinte que antecede

³⁹³ PAULINO, Virgínia Juliane Adami. **Agir direito, violência e democracia**. 2017. 259 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017, p. 47.

³⁹⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 112.

³⁹⁵ "No primeiro, dizer Constituição do Estado é o mesmo que dizer da unidade política do povo, pois o ente estatal já nos havia sido apresentado como unidade política organizada, assim, nesse sentido, a Constituição significaria uma situação total de unidade e ordenação políticas. O sentido absoluto pode se remeter também a um sistema de normas fechado que assim designará uma unidade pensada como ideal. Já no sentido relativo, perdendo-se a dimensão do todo, da ordenação, da unidade, estariam as leis constitucionais e as prescrições legais que receberem esta alcunha." (PAULINO, op. cit., p. 47).

qualquer norma, "tudo que existe no instante da decisão é a vida concreta da unidade política, cuja forma e modo serão constituídos por meio deste ato. Na origem, está a decisão, depois dela aparecem as normas jurídicas, assim como as leis constitucionais concretas [...]"³⁹⁶. Antes de tudo, porém deve estar posicionada uma vontade política fundadora, capaz de dar a direção. A existência política do povo precede a existência jurídica, o que requer "um povo em situação de recíproco reconhecimento, sua existência de fato como unidade política fundada por meio de um contrato social, de sociedade ou de Estado [...]"³⁹⁷. A essência de uma constituição, portanto, não se resume apenas à lei ou à Constituição: diz Schmitt em sua *Teoria da Constituição*: [...] la esencia de la Constitución no esta contenida en una ley o em una norma. Em el fondo de toda normación reside una *decisión política del titular del poder constiuyente*, es decir, del Pueblo em la Democracia [...].³⁹⁸

Desse modo, a Constituição em Schmitt não se afasta do povo, muito pelo contrário, Schmitt recupera a força do mito de nação e chega a mesmo a evocar instintos irracionais na defesa da unidade política do povo. Igualmente, sua defesa da ideia de representação e de povo conduz a uma concepção particular de democracia, que não se opõe, como usualmente se define, à ditadura, mas ao liberalismo, já que a "identidade é o verdadeiro princípio democrático pois indica igualdade substancial entre governantes e governados."³⁹⁹ Legitimidade e democracia se conectam em sua teoria por fortes laços que vão para muito além de uma formalidade procedimental regulada por uma constituição anterior.

*La legitimidad democrática se apoya, por el contrario, em el pensamiento de que el Estado es la unidad política de um Pueblo. Sujeto de esta definición del Estado es el Pueblo; Estado es el status político de um Pueblo. Modo y forma de la existencia estatal, se determinan, según el principio de la legitimidad democrática, por la libre voluntad de um Pueblo. La voluntad constituyente del pueblo no está vinculada a ningún determinado procedimiento. [...] la actual práctica de las Constituciones democráticas há dado lugar a ciertos métodos, sea el de la elección de una Asamblea constituyente, sea el de una votación popular.*⁴⁰⁰

Como se vê, a legitimidade torna-se a pedra de toque de uma Constituição, contudo, a realização dessa legitimidade democrática, ainda que aponte para uma Constituição, não se

³⁹⁶ PAULINO, Virgínia Juliane Adami. **Agir direito, violência e democracia**. 2017. 259 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017, p. 49.

³⁹⁷ Ibid., p. 49.

³⁹⁸ SCHMITT, Carl. **Teoria de la Constitución**. Versión española de Francisco Ayala. Madrid: Alianza, 1982, p. 47. Grifo do autor.

³⁹⁹ BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e Constituição**: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 26.

⁴⁰⁰ SCHMITT, op. cit., 1982, p. 106-107.

realiza apenas por uma forma específica capaz de traduzir a vontade popular, como a realização de votações (ainda mais problemática para ele quando realizada por votação individual secreta) ou eleição de uma Assembleia Constituinte. Não há, embora se fale na teoria, uma forma única e específica, verdadeiramente democrática e legítima, especialmente, quando em tempos de crise e exceção, uma das grandes inquietações do autor. Assim, Schmitt introduz novas classes de formulação e execução da vontade popular e da vontade constituinte do povo, inclusive formas naturais e espontâneas dessa manifestação, como é o caso da aclamação, mencionada na obra *Democracia e liberalismo* dentre tantas outras, concebida como um fenômeno democrático originário em que expressaria o "grito de aprovação ou de recusa da massa reunida."⁴⁰¹

A defesa desta presença popular no espaço público vincula-se à ideia de representação eficiente, uma vez que, para o autor, é imprescindível criar uma harmonia entre os princípios político-formais. A aclamação é esta consciência pública, criação de Schmitt, o grande inimigo do isolamento burguês, para quem, toda ação política não pode ser motivada por interesses privados, deve haver um sentimento de todo, ser cidadão, pensar e agir como tal, colocar esta condição cívica a frente de desejos pessoais.

A aclamação, [...] presença das grandes massas num espaço público, reflete este desejo de realizar a democracia substantiva. Ela, diferentemente do voto individual e secreto, seria capaz de expressar o sim e o não das questões políticas fundamentais. Por espaço público, quer-se dizer que em absolutamente qualquer lugar onde o povo estiver reunido, sua configuração será a de uma entidade política em potência, podendo ocorrer o fenômeno da aclamação. Não é necessário que tal encontro seja previamente organizado, podendo realizar-se inclusive a qualquer pretexto, basta que haja tal reunião popular, “em manifestações de rua, em festas públicas, em teatros, no hipódromo ou no estádio.”⁴⁰²

A aclamação tem assim uma afinidade com momentos revolucionários e oferece um interessante potencial legitimador. Pela aclamação pode o povo, manifestando livre e espontaneamente sua vontade e sua unidade política, através de um vínculo direto entre ele e o representante ou líder, oferecer uma chancela aos seus futuros atos, ainda porque a aclamação não se confunde com nenhum modelo político ou de governo específico. A retomada de Schmitt mostra-se oportuna, sobretudo por oferecer um substrato interessante à análise e à reflexão do dilema constituinte. Para além da questão da aclamação, diversos outros conceitos da teoria de Schmitt aqui brevemente recuperados, parecem ou, ao menos, poderiam oferecer o alibi perfeito, a justificativa e solução mais rápidas ao dilema da

⁴⁰¹ SCHMITT, Carl apud PAULINO, PAULINO, Virgínia Juliane Adami. **Agir direito, violência e democracia**. 2017. 259 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017, p. 54.

⁴⁰² Ibid., p. 39, 44.

Constituinte de 1933. As ideias de soberania e de estado de exceção, como já dito, vinda por essa ou outras fontes, reverberavam entre muitos dos revolucionários de 1930, da mesma forma como se reivindicava uma expressão de uma vontade popular, bastante próxima ao que se poderia considerar uma aclamação. A questão interessante a se colocar é a seguinte: poderia a teoria de Schmitt oferecer uma solução ou ao menos uma justificativa para o problema anteriormente evocado?

Para responder a essa provação, nada além de uma curiosa hipótese ou exercício analítico, precisamos primeiramente ter em mente que revolução e aclamação, ao menos em circunstâncias gerais, não se correspondem, exatamente pelo fato de que a aclamação em Schmitt requer a expressão de uma unidade política, enquanto que em uma revolução muitas vezes o que se tem é a contestação de uma pretensa unidade, o questionamento de uma ordem por um grupo, podendo, se for o caso, e apenas posteriormente, tomar corpo e forma e tornar-se a expressão de uma nova vontade geral e de uma nova busca de unidade. Assim, como analisado no primeiro capítulo deste trabalho, a Revolução de 1930 não pode ser enquadrada como uma revolução popular ou a manifestação de uma maioria. Aliás, lembrando a máxima de Louis Couty evocada alguns capítulos atrás, o Brasil sequer tinha povo.

Claro que não se trata refutar toda uma hipótese com base em uma máxima. No entanto, o que ela revela é uma preocupação a respeito de uma questão latente à época e um problema ainda sentido nos anos trinta: a ausência de uma identidade nacional bem definida, de uma ideia de nação e de povo bem formadas e mesmo de um Estado que se encarnasse e justificasse pela unidade do povo. Não havia uma unidade política nem do povo, nem de um grupo que pudesse, nos termos de Schmitt, decidir sobre a guerra e sobre o binômio amigos/inimigos. Estaria esse povo, ainda vivendo à sombra da velha República, em sua grande maioria desmobilizado e alheio aos mecanismos de cidadania e, bem como há até pouco tempo, ao exercício real de voto, em condições de expressar sua vontade? Mesmo feita a revolução, a criação de uma unidade política a partir do povo não seria imediata ou instantânea, mas um processo de anos. Essa será inclusive uma preocupação bastante presente no governo Vargas especialmente após o golpe do Estado Novo, mobilizando consideráveis esforços no sentido da criação e sustentação, por diversas vias possíveis, de uma unidade política, por exemplo, através do trabalhismo, do patrocínio e controle da cultura etc. Povo, nação e identidade serão (re)trabalhados ao longo desses anos, constituindo-se um importante legado de Vargas ao Brasil.

De outro lado, nem mesmo superado os primeiros e conturbados anos de Governo Provisório havia ele estabelecido sequer uma unidade política em seu próprio governo.

Obviamente que a essa altura já demonstrava força e dava sinais de sua maturação, contando com uma significativa base de apoio e maioria parlamentar; contudo, como alegar a manifestação de uma vontade soberana?

Da mesma forma, se tomarmos a teoria schmittiana do estado de exceção, não é qualquer crise ou instabilidade política que pode ser definida como tal, fazendo jus assim às implicações e consequências teóricas e práticas de tal ocorrência. A exceção exige a ruptura violenta da ordem instituída, uma crise aguda com quebra brutal da lei e do ordenamento prévio, a instabilidade e o risco à própria existência do Estado a ponto de justificar a aparição da figura do soberano, que é quem instaura o estado de exceção. Embora não se discuta ou se questione o caráter muitas vezes arbitrário, ou até mesmo autoritário, do Governo Provisório, crítico ao liberalismo, à legalidade absoluta, jamais houve uma ilegalidade total como o decreto 19.398 de novembro de 1930 prova com facilidade. A lei orgânica do Governo Provisório não revogou plenamente a ordem jurídica anterior, nem mesmo a própria Constituição de 1891, ao mesmo tempo que estabeleceu, já de partida, um compromisso com uma futura reconstitucionalização. O Estado aqui, pode-se dizer, não esteve exposto a um risco real, tampouco a prática política abandonou integralmente, apesar das críticas, ideais liberais e até democráticos. Da mesma forma, os sucessivos decretos e medidas editadas pelo Governo Provisório, tais como a edição de um código eleitoral, convocação de eleições, criação de órgãos, formação de comissões e revisão legal, demonstram um esforço no sentido de uma lenta, ainda que controlada, reaproximação da legalidade, uma legalização progressiva de modo a poder-se falar, quem sabe até, em um modelo de Estado Administrativo em termos schmittianos, mas não (ao menos ainda) em um estado de exceção.

Algo interessante, aliás, é que essa conturbada relação entre democracias, constituições sociais, autoritarismo e exceção foi objeto de estudo de Schmitt, sobretudo em seu trabalho sobre a ditadura. Ainda, na teologia política, discute amplamente o art. 48 da constituição de Weimar cujos poderes de emergência foram invocados e usados já por Friedrich Ebert, primeiro presidente de Weimar. Mas a ditadura e o autoritarismo não implicam na destruição da Constituição que, para Schmitt, é intangível⁴⁰³. O estado de exceção pode, inclusive, vir em seu socorro. Nesse sentido, pensar o processo de construção e sustentação da ditadura do Estado Novo, a outorga da Constituição de 1937, ou mesmo a construção da chamada democracia social à luz da teoria e das categorias schmittianas parecem-nos uma hipótese viável e bastante interessante que, contudo, foge-nos aos objetivos e limites

⁴⁰³ SCHMITT, Carl. **Teoría de la Constitución**. Versión española de Francisco Ayala. Madrid: Alianza, 1982, p. 51.

do presente trabalho.

De tudo isso, importa-nos observar que mesmo a teoria de Carl Schmitt, tida como base jurídica de sustentação de Estados totalitários e inspiração para ditaduras, ainda não poderia, nesse momento, consideradas as condições reais da vida e da sociedade brasileira, oferecer uma resposta ou solução convincente, pela via do argumento ou pela via da força e da política, para o impasse constitucional. Isso porque não é possível pensar em uma ordem política anterior à ordem jurídica, razão pela qual faz-se necessário recuperar o momento de origem dessa nova ordem jurídica que se pretendia legitimar. Essa será a contribuição que a teoria kelseniana poderá nos oferecer.

5.2 Um olhar a partir de Kelsen

A dificuldade de saída pela teoria schmittiana nos demonstra a impossibilidade de um argumento externo para o dilema constitucional de 1933. O fato legitimador, pelas razões em que se encontrava o governo provisório, deverá vir do próprio sistema e decorrer de sua própria força ou competência normativa. Nesse sentido, a leitura de Kelsen oferece um interessante ponto de vista, de que a ordem jurídica não é antecedida pela ordem política. Da mesma forma, a ordem jurídica não se baseia na decisão, mas na norma. Legitimidade não desaparece, mas também não se descola da legalidade, como queria Schmitt. Cada qual refundará a legitimidade, mas de maneiras sensivelmente distintas. A diferença aqui é que a legitimidade não envolve nenhum juízo axiológico sobre o justo, o ético, o correto ou o bom, mas coloca-se ao lado da legalidade como forma de justificar o poder: a legitimidade está "[...] associada a um título que justifique a dominação enquanto a legalidade se responsabiliza por todas as consequências, organizando o exercício do poder segundo fórmulas previamente estabelecidas e fechando em si mesma a ação do sistema."⁴⁰⁴ Ao jurista não cabe, portanto, determinar a vontade geral mas a manutenção e a proteção da coerência formal.

Interessante observar que o que leva Kelsen a adotar uma postura normativista e formalista frente ao Direito e ao Estado é o mesmo fato que leva Schmitt a propor o decisionismo e o soberano como soluções à instabilidade. São duas respostas distintas para um mesmo problema, duas propostas para um mesmo contexto, as quais, inclusive, chegaram a se confrontar abertamente em escritos e publicações dos autores, em um intenso debate diversas vezes travado entre eles. A *Teoria Pura do Direito*, principal obra do austríaco Hans

⁴⁰⁴ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 105.

Kelsen, tem sua primeira edição publicada em 1934, portanto, à mesma época da publicação de diversas obras do constitucionalista alemão. Ambos escrevem sob o clima de crescente tensão política na Europa, de crise da democracia parlamentar burguesa e de ascensão do nazismo, do qual, inclusive, Kelsen se verá obrigado a fugir. Suas respostas, no entanto, apontam para caminhos opostos. Enquanto Schmitt aposta em forças imponderáveis, irracionais ou na força da política, Kelsen se orienta pela crença na racionalidade, na cientificidade, na pureza de uma teoria capaz de manter-se a salvo de influências, dogmas e ideologias, preservando em sua essência a pureza de uma teoria "purificada de toda a ideologia política e de todos os elementos de ciência natural, uma teoria jurídica consciente de sua especificidade porque consciente da legalidade específica de seu objeto."⁴⁰⁵ As críticas severas de que foi alvo logo desde a publicação são, pois, o preço da pureza, bem como apropriações muitas vezes equivocadas, orientadas de acordo com diferentes interesses.

No prefácio à primeira edição, Kelsen confessa-se realizado por haver alcançado a pureza teórica, a qual, segundo ele, era provada pelas constantes críticas que recebia de diferentes opositores e críticos acusando-o de posições e compromissos diversos. Assim, marxistas acusavam-no de capitalista, liberais acusavam-no de fascista, fascistas acusavam-no de liberal, tudo isso por serem retratada na superfície plana e límpida de uma teoria pura o reflexo da imagem dos seus próprios demônios que nela queriam projetar. Mas fato é que, abaixo das agitações de superfície que sua teoria pode suscitar, repousam, em águas profundas e serenas, certas premissas e concepções intocáveis do autor. Sua teoria não legitima ou embasa o legalismo cego, o autoritarismo chancelado pela lei, mas revela a tese da primazia do direito sobre o poder, a postura de um árduo e convicto defensor da Democracia e do Estado de Direito como seu maior realizador, como nos fala Adrian Sgarbi:

[...] da descrição da superação da luta metafísica entre o bem e o mal, KELSEN, [...] afirma não apenas a autodeterminação do homem com respeito ao futuro, mas afirma sua responsabilidade histórica. E nessa responsabilidade histórica a teoria do conhecimento de KELSEN e sua apreciação relativista dos valores com desprendimento de divinizações resultará na opção a favor do compromisso político com o regime democrático, única forma de se lidar com as diferenças sem absolutizações de valores em situação marcadamente de laicização das mentalidades e do Estado. Mais: sob o ponto de vista epistemológico, KELSEN buscará erigir um modelo teórico isento de resquícios metafísicos, com o que as teorias tradicionais do Estado com seus «dualismos teóricos» serão consideradas como herdeiras dos defeitos metodológicos e das contradições não libertas pela ciência, e, portanto, ainda perturbadas pelo «obscurantismo

⁴⁰⁵ KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015 (Biblioteca jurídica WMF), p XI

primitivo».⁴⁰⁶

Dentre todos os variados aspectos da obra de Kelsen, centraremos a análise em dois conceitos capitais de sua teoria, sobretudo porque será por eles que se compreenderá a fundamentação de seu parecer. São eles o conceito de norma fundamental e de validade e eficácia normativa.

Partiremos da observação da relação entre a ordem jurídica e a norma, proposta por Kelsen em termos de um sistema ordenado e orientado por normas jurídicas hierarquicamente dispostas "[...] em vários planos ou níveis, colocados entre eles numa relação de superior/inferior, não justapostos, mas um acima do outro com os andares de um edifício"⁴⁰⁷, ou, ainda, na célebre metáfora do autor, na imagem da pirâmide, com seus múltiplos estratos e andares, no topo dos quais figura a Constituição. Essa identificação entre norma e poder anula um antigo dualismo entre Estado e Direito, estabelecendo a perfeita correspondência entre ambos no sentido de um ordenamento jurídico ou normativo. O poder estatal pressupõe, portanto, obrigatoriamente "[...] a existência de normas que regulem a titularidade e o exercício desse poder, e enquanto tal, sirvam para definir os atributos respectivamente da legitimidade e da legalidade."⁴⁰⁸

No entanto, qual a fonte originária dessa competência do Estado? Todo e qualquer comando é válido? O diferencial da ordem jurídica estatal é estar vinculada a uma fonte legitimadora a que Kelsen chama de Norma Fundamental, da qual todas as outras normas se desdobram, embora seja ela, a Norma Fundamental, uma norma não positivada. Se a teoria schmittiana colocava no vértice do sistema o poder soberano, Kelsen, ao considerar o Estado de seu ponto de vista normativo, posiciona como elemento capaz de fechar o sistema a norma fundamental. Não se trata do abandono ou negação da ideia de soberania, mas de uma soberania na forma normativa, limitada, que exerce sim um papel relevante, conforme salienta Alexander Somek:

Na doutrina de Kelsen, a soberania não desempenha o papel de um poder de ação ilimitado e supostamente irresistível atribuído ao Estado. No entanto, ela desempenha sim, um papel. Kelsen recupera a ideia de soberania sob forma normativa, assim que afirma que essa alegada onipotência do Estado, à qual se liga a teoria política tradicional, constitui apenas a transposição para um plano ideológica da pretensão de validade do direito, tomado como sistema normativo, uma pretensão que não possui outra base que ela

⁴⁰⁶ SGARBI, Adrian. Entorno da natureza humana em Kelsen: a liberdade e a ordem. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, p. 42, jan./jun. 2001.

⁴⁰⁷ BOBBIO, Norberto. **Direito e poder**. Tradução Nilson Moulin. São Paulo: Editora UNESP, 2008, p. 171.

⁴⁰⁸ *Ibid.*, p. 170.

própria.⁴⁰⁹

Para Gilberto Bercovici, o moderno conceito de Estado, desde Martin Kriele e Hugo Krabbe, tem se orientado por uma ideia de soberania do Direito, em um linha bastante distinta da de Schmitt. Em Kelsen, essa visão encontra sua formulação mais sofisticada, distanciada das tradicionais e problemáticas noções, muito utilizadas pelo Direito Constitucional, de soberania e poder constituinte:

Kelsen defende que não há centro político, não há um soberano concreto. A soberania não é uma substância ou fato, mas uma ideia, um pressuposto. Com o término do projeto moderno, deve ser superada a noção de soberania do povo ou do rei. A soberania deve ser abstrata, a-histórica, representada pela norma fundamental. O fundamento da soberania para Kelsen, assim, não é o concreto e externo ao sistema normativo, como entendem Schmitt e Heller. A soberania tem seu fundamento abstrato e interno ao ordenamento. Kelsen, para Herrera, não promove a negação, mas a dissolução da soberania. O único soberano é o ordenamento jurídico em seu complexo, sua unidade e coerência lógica. O direito é positivo quando coincide com a soberania, ou seja, com a norma fundamental pressuposta.⁴¹⁰

Nesse sentido, observa Bobbio a existência de uma relação de simetria entre o poder soberano e a norma fundamental: "a norma fundamental é a norma das normas, assim como o poder soberano é o poder dos poderes."⁴¹¹ No entanto, cada qual fecha o sistema de forma diversa. Enquanto este aponta para uma teoria política, do Estado, aquela, baseia-se em uma teoria jurídica. O posicionamento da norma fundamental corresponde a um imperativo de sua teoria, de modo a evitar que o fundamento de validade de uma norma inferior, que sempre remonta a uma norma superior, perca-se em uma escada interminável. Nas palavras de Kelsen:

[...] a norma que representa o fundamento de validade de uma outra norma é, em face desta, uma norma superior. Mas a indagação do fundamento de validade de uma norma não pode, tal como a investigação da causa de um determinado efeito, perder-se no interminável. Tem de terminar numa norma que se pressupõe como a última e a mais elevada. Como norma mais elevada, ela tem de ser *pressuposta*, visto que não pode ser *posta* por uma

⁴⁰⁹ SOMEK, Alexander. Dynamique juridique: une brève explication. In: JOUANJAN, Olivier (org.). **Hans Kelsen**: forme du droit et politique de l'autonomie. Paris: Presses Universitaires de France, 2010. (Débats philosophiques), p. 75. No original: "Dans la doctrine de Kelsen, la souveraineté ne joue pas le rôle d'une puissance d'action illimitée et prétendument irrésistible attribuée à l'État. Elle joue cependant un rôle. Kelsen récupère l'idée de souveraineté sous forme normative, en tant qu'il affirme que cette prétendue omnipotence de l'État, à laquelle se raccroche la théorie politique traditionnelle, constitue seulement la transposition, sur le plan idéologique, de là prétention à la validité du droit, pris en tant que système normatif, une prétention que n'a d'autre fondement qu'elle même." (Tradução nossa).

⁴¹⁰ BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e Constituição**: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 20-21.

⁴¹¹ BOBBIO, Norberto. **Direito e poder**. Tradução Nilson Moulin. São Paulo: Editora UNESP, 2008, p. 170.

autoridade, cuja competência teria de se fundar numa norma ainda mais elevada. A sua validade já não pode ser derivada de uma norma mais elevada, o fundamento da sua validade já não pode ser posto em questão. Uma tal norma, pressuposta como a mais elevada, será aqui designada como norma fundamental (*Grundnorm*). [...]

Todas normas cuja validade pode ser reconduzida a uma e mesma norma fundamental formam um sistema de normas, uma ordem normativa. A norma fundamental é a fonte comum da validade de todas as normas pertencentes a uma e mesma ordem normativa, o seu fundamento de validade comum. O fato de uma norma pertencer a uma determinada ordem normativa baseia-se em que o seu último fundamento de validade é a norma fundamental desta ordem. É a norma fundamental que constitui a unidade de uma pluralidade de normas enquanto representa o fundamento da validade de todas as normas pertencentes a essa ordem normativa.⁴¹²

Embora a norma fundamental não seja uma norma material, positivada, ela é a fonte de toda materialidade de uma ordem jurídica, cujas normas devem ser produzidas de acordo com atos especiais de criação pelo processo legislativo. A norma fundamental instaura um fato fundamental, um ponto de partida para a criação do Direito positivo, que conduz, em um primeiro momento, à criação de uma Constituição. Desse modo, existe em Kelsen uma constituição em sentido lógico-jurídico e uma Constituição em sentido jurídico-positivo. A primeira refere-se a uma instância constituinte "considerada como a mais elevada autoridade e por isso não pode ser havida como recebendo o poder constituinte através de outra norma, posta por uma autoridade superior".⁴¹³ Posicionada essa autoridade, fundamento de legitimidade e de validade de todo um sistema normativo, chega-se enfim à segunda, à Constituição positiva, à Constituição estadual, a lei fundamental e base da ordem jurídica nacional.⁴¹⁴ É ela quem regula a estrutura do Estado, a produção do direito positivo e os processos de reforma da própria Constituição. Todo o direito positivo de uma ordem jurídica, todas as normas obedecem a uma hierarquia que tem como topo a Constituição. A legitimidade, aponta Adeodato, é "vista como qualidade que atravessa verticalmente todo o sistema, criando uma hierarquia lógica que limita o próprio conteúdo de uma norma inferior em função do conteúdo de uma norma superior, desde que já tenha sido posto."⁴¹⁵ Sendo a norma fundamental uma norma pressuposta e sem conteúdo, contrariamente ao direito posto, que possui conteúdo, "com a efetivação da primeira constituição, [...] delimita-se

⁴¹² KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015 (Biblioteca jurídica WMF), p. 217. Grifo nosso.

⁴¹³ Ibid. p. 222.

⁴¹⁴ Ibid., p. 369.

⁴¹⁵ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 107.

automaticamente um mínimo do conteúdo das normas mais abaixo na pirâmide."⁴¹⁶ A existência da norma jurídica válida requer que sejam produzidas por um poder jurídico para isso autorizado de acordo com os procedimentos estabelecidos. Mas, e se a norma não foi produzida? A pressuposição de existência da norma fundamental é, em si, o próprio fundamento de sua validade. Se se pressupõe uma norma fundamental, deve presumir-se válida.⁴¹⁷ A norma fundamental, aponta Lorenzo Córdova Vianello, tem a dupla função de fechar o sistema pelo alto e dotar de validade direta ou indireta, todas as normas subjacentes do ordenamento jurídico.⁴¹⁸

Em *Direito e Poder*, uma das mais completas avaliações da teoria kelseniana, Norberto Bobbio observa que em uma teoria do Direito e do Estado feita a partir do primado da norma, "não pode existir outro poder que não seja o jurídico, ou seja, regulado pelo direito, em que ser 'regulado' deve ser entendido como autorizado por uma norma que atribui poderes (*ermächtigende Norm*) ou eventualmente vinculado por normas imperativas".⁴¹⁹ Essa é a espinha dorsal da teoria kelseniana.

Sobre esse ponto, Kelsen voltou várias vezes em todas as suas obras com uma constância inatacável por qualquer crítica. Essa passagem é exemplar: "o elemento que diferencia a relação definida como poder estatal (*Staatgewalt*) das outras relações de poder é ser juridicamente regulado (*rechtlich geregelt*); isto é, ele consiste no fato de que os homens autorizados por um ordenamento jurídico a exercer aquele poder, produzindo e aplicando normas jurídicas, ou seja, no fato de que o poder estatal tem um caráter normativo". O expediente que permite a Kelsen executar essa redução de todo poder exercido no âmbito de um ordenamento jurídico é a norma fundamental, a qual, entendida como norma que, por um lado autoriza o poder supremo a produzir direito e, por outro, obriga aqueles a quem se dirige o poder supremo a obedecer às normas que dele emanará, tem a função como o próprio Kelsen exprime incisivamente, de "transformar o poder em direito", e desse modo, permitir a distinção entre uma norma jurídica e a intimação de um bandido.⁴²⁰

Em 1945, Kelsen retoma sua *Teoria Pura* expandindo-a na direção de uma *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Para ele, há um equívoco em se pensar o Estado como organização política simplesmente pelo fato de ter ou ser poder. O poder político é, na

⁴¹⁶ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 108.

⁴¹⁷ CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo. **Derecho y poder**: Kelsen y Schmitt frente a frente. México (Ciudad): FCE: UNAM: IJ, 2009. (Política y derecho). p. 76

⁴¹⁸ *Ibid.*, p. 72.

⁴¹⁹ BOBBIO, Norberto. **Direito e poder**. Tradução Nilson Moulin. São Paulo: Editora UNESP, 2008, p. 174.

⁴²⁰ *Ibid.*, p. 174-175.

verdade, a "eficácia da ordem coercitiva reconhecida como Direito."⁴²¹ Por isso, ao se pensar o Estado como um poder por trás do Direito, pressupõe-se a "existência de duas entidades distintas onde existe apenas uma: a ordem jurídica."⁴²² O falso dualismo Direito vs. Estado nada mais é, para ele, do que "uma duplicação supérflua do objeto de nossa cognição, um resultado de nossa tendência a personificar e então hipostatizar nossas personificações."⁴²³ Assim, o poder do Estado é, em síntese, "o poder organizado pelo Direito positivo - é o poder de Direito, ou seja, a eficácia do Direito positivo."⁴²⁴ Chega-se, dessa forma, a um segundo ponto central dessa nossa análise de Kelsen: a questão da eficácia normativa. Na ordem jurídica não há dualidade, mas equivalência entre Estado e Direito. O único dualismo legítimo aqui, diz-nos Kelsen, é o de validade e eficácia da ordem jurídica.⁴²⁵

A validade encontra sua origem na norma fundamental e orienta-se pelo princípio da legitimidade, segundo o qual "uma ordem jurídica é válida até sua validade terminar por um modo determinado através desta mesma ordem jurídica, ou até ser substituída pela validade de uma outra norma desta ordem jurídica [...]."⁴²⁶ A ordem jurídica transforma o poder em direito, que se produz e autorregula. A ordem jurídica pode, inclusive, diz Kelsen, estabelecer seu próprio domínio temporal de validade ou o de uma norma específica, limitando, por uma norma mais elevada, não apenas a produção ou aplicação, mas a própria vigência, o fim da validade, de uma norma jurídica que a integre. Da mesma forma, as constituições escritas trazem regras especiais e específicas para sua reforma.

No entanto, não basta a uma ordem jurídica ser legítima, no sentido de válida, deve ser também eficaz, ou seja, deve ser capaz de garantir que as suas normas sejam observadas, aplicadas e sejam, portanto, válidas. Surge aqui um segundo princípio, o da eficácia com o qual se relaciona o primeiro: "o princípio da legitimidade é limitado pelo princípio da efetividade."⁴²⁷ A determinação da eficácia e da validade está entre os pontos mais caros e sensíveis a uma teoria do Direito positivo.

Ante os extremos que consideram, de um lado a validade como independente da eficácia, que Kelsen acusa de idealista e, de outro lado, a tese de que a validade se identifica com a eficácia, visão essa que, embora tendendo a uma teoria realista, ignora o fato de que muitas normas jurídicas são consideradas válidas ainda que não sejam ainda eficazes, a

⁴²¹ KELSEN, Hans. **Teoria geral do Direito e do Estado**. Tradução Luis Carlos Borges. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016. (Direito e Justiça), p. 275.

⁴²² Ibid.

⁴²³ Ibid.

⁴²⁴ Ibid., p. 274.

⁴²⁵ Ibid., p. 275.

⁴²⁶ Ibid., p. 233.

⁴²⁷ Ibid., p. 235.

solução proposta pela Teoria Pura encaminha-se no sentido de uma via intermediária: "a eficácia da ordem jurídica como um todo e a eficácia de uma ordem jurídica singular são - tal como o ato que estabelece a norma - condição de validade."⁴²⁸ Validade e eficácia não se confundem, mas se encontram em uma relação mútua e complementar:

Tal eficácia é condição no sentido de que uma ordem jurídica como um todo e uma norma jurídica singular já não são consideradas como válidas quando cessam de ser eficazes. Mas também a eficácia de uma ordem jurídica não é, tampouco como o fato que a estabelece, fundamento da validade. Fundamento da validade, isto é, a resposta à questão de saber por que devem as normas desta ordem jurídica ser observadas e aplicadas, é a norma fundamental pressuposta segundo a qual devemos agir de harmonia com uma Constituição efetivamente posta, globalmente eficaz, e, portanto, de harmonia com as normas efetivamente postas de conformidade com esta Constituição e globalmente eficazes. A fixação positiva e a eficácia são pela norma fundamental tornadas condição de validade. A eficácia é-o no sentido de que deve acrescer ao ato de fixação para que a ordem jurídica como um todo, e bem assim a norma jurídica singular, não percam sua validade.⁴²⁹

Importante destacar a ressalva que Kelsen faz à ideia de uma eficácia global, antecipando e resolvendo assim um possível questionamento sobre se uma norma jurídica singular perder, ao sua eficácia, também a perderia a sua validade. Esclarece que uma ordem jurídica não perde a validade pelo fato de não ser aplicada integralmente ou não observada em casos isolados (ressalvada ainda o caso da *dessuetude*), desde que garantida uma eficácia global e contínua dessa ordem jurídica em conjunto. Bobbio aponta que a velha questão da relação entre Direito e força é resolvida aqui nos termos de uma relação entre eficácia e validade de um ordenamento jurídico.⁴³⁰ Retomando a clássica oposição entre o comando do bandido e o comando estatal, podemos distingui-los, na síntese do autor, não apenas pelo comando estatal pressupor uma norma última que feche o sistema, a norma fundamental, mas ainda pelo fato de que é, também, um comando autorizado de acordo com um nexo de produção dentro de um conjunto válido e efetivo, capaz de obter, de modo contínuo, o respeito às suas normas e, mesmo, exercer seu poder coercitivo: "a um ordenamento jurídico é necessário que, junto com o poder de produzir normas, exista o poder de aplicá-las."⁴³¹

Em uma ordem estabelecida, o sistema normativo se encarna, se orienta ao redor de um eixo posto sobre a Constituição. A constituição, fundamento de validade das leis é, assim, criada por um poder constituinte que, devemos pressupor, goza de autoridade para criar essa

⁴²⁸ KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015 (Biblioteca jurídica WMF), p. 236.

⁴²⁹ Ibid.

⁴³⁰ BOBBIO, Norberto. **Direito e poder**. Tradução Nilson Moulin. São Paulo: Editora UNESP, 2008, p. 175.

⁴³¹ Ibid., p. 203.

constituição pela norma fundamental, na qual reside, em consequência, o fundamento de validade da própria constituição.⁴³² Contudo, o que dizer quando da ausência ou ruptura de uma constituição? O que, em termos kelsenianos, pode-se dizer que ocorre com a ordem jurídica e, especialmente, com a Norma Fundamental? Para Kelsen é exatamente quando uma "[...] Constituição não é constitucionalmente modificada mas é revolucionariamente substituída por uma outra, quando a existência - isto é, a validade - de toda ordem jurídica imediatamente assente na Constituição, é posta em questão"⁴³³, que a norma fundamental mostra sua real significação e importância, como é o caso das revoluções. No entanto, em termos kelsenianos, qual (quais) o(s) critério(s) definidores de uma revolução? A revolução pressupõe a quebra da continuidade constitucional, a ruptura de uma norma fundamental:

Uma revolução no sentido amplo da palavra, compreendendo também o golpe de Estado, é toda modificação ilegítima da Constituição, isto é, toda modificação da Constituição, ou sua substituição por uma outra, não operadas segundo as determinações da mesma Constituição. Dum ponto de vista jurídico, é indiferente que esta modificação da situação jurídica seja produzida através de um emprego da força dirigida contra o governo legítimo ou pelos próprios membros deste governo, através de um movimento de massas populares ou de um pequeno grupo de indivíduos. Decisivo é o fato de a Constituição vigente ser modificada ou completamente substituída por uma nova Constituição através de processos não previstos pela Constituição até ali vigente.^{434 435}

Lourival Vilanova, em *Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen*, nos mostra de que modo a revolução descortina o processo criador do Direito, especialmente porque são por elas que, em geral, instauram-se novas Constituições. A revolução, portanto, embora possa ser pensada de modos distintos em termos de processos sociológicos ou ideologias políticas revolucionárias, por um crivo jurídico deve ser enfrentada como uma

⁴³² CORDOVA VIANELLO, Lorenzo. **Derecho y poder**: Kelsen y Schmitt frente a frente. México (Ciudad): FCE: UNAM: IJ, 2009. (Política y derecho). p. 73.

⁴³³ KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015 (Biblioteca jurídica WMF), p. 232.

⁴³⁴ Ibid., p. 233. Grifo nosso.

⁴³⁵ Interessante contrapor o conceito de revolução apresentado na *Teoria Pura*, com o conceito reformulado e reapresentado na *Teoria Geral do direito e do Estado*. Embora guarde com a primeira versão, essência comum, o conceito apresentado na segunda obra foi sensivelmente aprimorado: "Uma revolução, nesse sentido lato, ocorre sempre que a ordem jurídica de uma comunidade é anulada e substituída, de maneira ilegítima, ou seja, de uma maneira não prescrita pela primeira ordem, por uma nova ordem. Nesse contexto, é irrelevante saber se a substituição foi ou não efetuada através de uma insurreição violenta contra os indivíduos que até então eram os órgãos "legítimos" com competência para criar e emendar a ordem jurídica. É igualmente irrelevante saber se a substituição foi efetuada através de um movimento emanado da massa popular através da ação de pessoas em postos governamentais. De um ponto de vista jurídico, o critério decisivo de revolução é o de que a ordem em vigor foi derrubada e substituída por uma nova ordem de um modo que a primeira não havia previsto." (KELSEN, Hans. **Teoria geral do Direito e do Estado**. Tradução Luis Carlos Borges. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016. (Direito e Justiça), p. 171).

descontinuidade normativo-constitucional.⁴³⁶ Nos casos em que a ordem jurídica anterior permaneça intacta, embora até se possa aventar a hipótese de uma revolução em uma perspectiva sociológica, histórica etc., a revolução, juridicamente, não se deu, pois um "revezamento de titulares do poder, [ou] a simples deposição dos agentes de governo e a substituição ilegal e inconstitucional por outros," se não altera a Constituição, mantendo em vigor os órgãos constitucionais, configura-se meramente uma mudança de titulares. Serão apenas casos de agentes de fato, investidos em órgãos constitucionais, uma ocorrência de relevância política, mas que apenas terá significação para o direito quando da legalização *a posteriori* desses agentes, pois, aponta Vilanova, "o direito político não deixa o fato desvestido de norma, se o fato é relevante politicamente."⁴³⁷ Contudo, um simples golpe de Estado, se não rompe estruturalmente com a forma constitucional de um Estado, não pode ser juridicamente classificado como uma revolução.

As consequências da revolução para a teoria kelseniana são, portanto, enormes. Se uma norma fundamental refere-se especificamente a uma Constituição, uma quebra total ou ruptura de sua estrutura por procedimento por ela não previsto, implica no rompimento do nexos entre norma fundamental e constituição, perdendo esta sua condição de validade. Mas, não apenas validade, uma vez que o processo revolucionário, se vitorioso, retira dessa ordem as condições de exequibilidade de suas próprias normas. "A revolução afeta a eficácia do ordenamento como um todo, por isso compromete a validade. Um ordenamento do qual se tira a eficácia através do processo revolucionário, perde sua validade."⁴³⁸ Não que Kelsen ignore ou despreze a dimensão da existência ou ausência de uma manifestação de vontade popular. Do ponto de vista jurídico, no entanto, só se pode analisar a partir da descontinuidade normativa de intencionalidade global, independentemente de quem a encarne ou execute.⁴³⁹

Ocorre que, rompida a velha estrutura, inicia-se um novo movimento de ordenação, pois, independentemente do como ou do quanto se preserve de uma Constituição preexistente, cada revolução, ainda que mantenha ou restaure um ordenamento anterior, visa sempre a dar

⁴³⁶ VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 60-61, jan. 1981

⁴³⁷ *Ibid.*, p. 62.

⁴³⁸ *Ibid.*, p. 64.

⁴³⁹ Esse é, aliás, um ponto sensível que nos permite colocar e vislumbrar, frente a frente, as perspectivas kelseniana e schmittiana, como nos mostra Vilanova: "É um dado de fato, que está na experiência, que todo Estado que se forme ou se transforme repousa num processo. Essa vontade, ainda que de um indivíduo, ou de um grupo, ou de uma coletividade nacional, não é parcial, mas com intencionalidade global; é a vontade de dar forma política ao todo, de imprimir-lhe um modo de ser político concreto, de conferir uma morfologia ao poder (ser poder monárquico, republicano, autocrático, democrático). Esse dado existencial é o que Schmitt denomina decisão. É o *Grundfaktum*, ponto de partida efetivo de toda estrutura constitucional de poder. Dizendo em termos da teoria kelseniana; é o fato fundamental a que corresponde a norma fundamental (*Grundfaktum - Grundnorm*)." (*Ibid.*, p. 52).

nova forma ao Estado. E se em termos kelsenianos não pode haver Estado sem direito, um novo governo deve surgir. E esse governo, como fala Vilanova, necessariamente emitirá regras pela própria necessidade de se autolegalizar:

Sem regras, resulta em mero centro de poder arbitrário. Como é poder, requer logo regras de estatuto de poder. Qualquer que seja historicamente o quantum despótico (Pontes de Miranda) de que dispunha, o poder político, há sempre um quantum de autolimitação, para ser poder-de-direito. E ser viável sociologicamente, i. e., contar com probabilidade de eficácia.⁴⁴⁰

Mas, na definição kelseniana, revolução é a modificação completa ou substituição de uma constituição por procedimento alheio à sua vontade. Rompida a norma fundamental anterior e não encontrando seu fundamento e justificativa na ordem anterior, de onde, então, a revolução tirará sua legitimidade? Importante observar que o modelo que a nova ordem adotará não importa em uma teoria pura, mas sim de onde tirará sua fonte de validade. A revolução, dessa forma, permite o reposicionamento ou a fundação de uma nova norma fundamental, a partir da qual se renovará ou criará uma ordem jurídica, em geral, através de uma nova Constituição.

Sendo negado o conteúdo da norma originária ocorre a ruptura e conseqüente extinção daquele ordenamento jurídico, surgindo um novo foco irradiador de normas, sem consideração pelos procedimentos e conteúdos anteriormente fixados. Uma revolução é justamente o estabelecimento de um outro fundamento de legitimidade, uma nova e diferente posituação da norma fundamental.⁴⁴¹

O quanto da ordem jurídica rompida, para além da Constituição, será revogado ou renovado também é, nessa perspectiva, irrelevante. A reestruturação normativa, esclarece Kelsen, não necessita ter caráter geral, pois, não raro, muito das leis ditadas sob o regime anterior são mantidas. Em verdade, a tendência, quase sempre é que se anule a Constituição e "[...] certas leis politicamente essenciais. Uma parte das leis promulgadas sob a antiga Constituição permanece, como costuma dizer-se, em vigor."⁴⁴² No entanto, aponta Kelsen que tal afirmação é equivocada, pois, ainda que certas leis não sejam revogadas, não permanecem válidas, mas sim, recebem nova validação pela ordem ulterior e não representam, portanto, continuidade normativa "pois devem ser consideradas como estando em vigor sob a nova

⁴⁴⁰ VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 66, jan. 1981.

⁴⁴¹ ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 108.

⁴⁴² KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015 (Biblioteca jurídica WMF), p. 233.

Constituição, somente [...] porque foram postas em vigor sob a nova Constituição, expressa ou implicitamente, pelo governo revolucionário,"⁴⁴³ ou seja, a partir de uma novo "[...] fundamento originário, não-derivado da ordem jurídica antecedente."⁴⁴⁴ A revolução, nessa linha de análise, alveja, antes de tudo, a ruptura constitucional, o direito constitucional material.

[...] se toda Constituição provém de um *Grundfaktum*, qualificado, em virtude de uma norma fundamental, como fato produtor de direito constitucional novo, podemos dizer *que toda revolução em sentido jurídico, importa numa mudança da norma fundamental, sobre a qual imediatamente repousava a validade da Constituição jurídico-positiva. A revolução institui fato originário que não se acomoda mais à Constituição em sentido lógico-jurídico até então pressuposta.* O fato fundamental requer outra norma pressuposta para juridicizá-lo para tornar-se fato jurídico e dar começo lógico à *continuidade normativa no interior do sistema.* A revolução é uma ruptura da *continuidade constitucional.*⁴⁴⁵

É nesse ponto que a norma fundamental revela sua importância e passa a ser requerida como fundamento de validade para a nova ordem jurídica, pois mesmo ao recepcionar leis e códigos de um ordem pregressa o faz segundo um novo fundamento, uma nova ordem, e sobretudo, de acordo com novos órgãos instituídos, já que os antigos não são mais considerados competentes. O exemplo que Kelsen dá para ilustrar esse ponto é o seguinte: se a antiga Constituição tivesse permanecido eficaz, e sua norma fundamental não fosse substituída, então "[...] a revolução não seria interpretada como um processo produtor de Direito novo, mas - segundo a antiga Constituição e a lei penal que sobre ela se funda e que se considera ainda válida - como crime de alta traição."⁴⁴⁶

Com efeito, o imediato fundamento de validade das normas jurídicas recebidas sob a nova Constituição, revolucionariamente estabelecida, já não pode ser a antiga Constituição, que foi anulada, mas apenas o pode ser a nova. O conteúdo destas normas permanece na verdade o mesmo, mas o seu fundamento de validade, e não apenas este mas também o fundamento de validade de toda a ordem jurídica, mudou. Com o tornar-se eficaz da nova Constituição, modificou-se a norma fundamental, quer dizer, o pressuposto sob o qual o fato constituinte e os fatos em harmonia com a Constituição podem ser pensados como fatos de produção e de aplicação de normas jurídicas.⁴⁴⁷

⁴⁴³ KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015 (Biblioteca jurídica WMF), p. 233.

⁴⁴⁴ VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 65, jan. 1981.

⁴⁴⁵ *Ibid.*, p. 73.

⁴⁴⁶ KELSEN, op. cit., p. 235.

⁴⁴⁷ *Ibid.*, p. 234.

A teoria da norma fundamental, desse modo, tem como grande trunfo e mérito, analisa Vilanova, permitir "*conhecer* juridicamente a revolução", sem convertê-la em uma fonte formal e direta do ordenamento positivo. Mais do que isso, "[...] a revolução se torna fato jurídico: a facticidade sobre a qual repousa a norma fundamental. É um fato jurídico fundamental",⁴⁴⁸ que, mesmo sendo uma forma de mutação jurídica não sujeita às limitações de um ordenamento, nem por isso pode ficar indiferente e alheia ao direito. Kelsen, portanto, oferece uma teoria capaz de juridicizar não apenas a ordem estatal regular e o sistema normativo, como também a revolução, que se desdobra a partir dessa regra fundamental. Não fosse esse pressuposto da norma fundamental, o fato de uma revolução não poderia ser produtor de normas, o que "[...] importaria em tirar a normatividade da pura facticidade. Ou em excluir do conhecimento jurídico dogmático o fato revolucionário. Todavia, é inegável que a revolução triunfante oferta nova facticidade substituinte à anterior facticidade."⁴⁴⁹ A norma fundamental é invocada e chamada a oferecer a base a qualquer ordem, seja ela fundante, originária ou revolucionária:

Por onde se vê que a norma fundamental de cada ordem estatal particular serve como um conceito-limite para delimitar o campo gnoseológico da dogmática: o jurista, *qua* jurista, não se interessa pelo direito que já se foi, ou pelo direito que ainda não é, mas deveria ser, por exigência axiológica de um direito absolutamente justo. Certo, a norma fundamental converte em infra-sistemático o começo fático de cada ordem jurídica positiva, mas não explica o fato da identidade do Estado, muito embora, historicamente o Estado contenha tanto persistência quando mudanças, tanto estática como dinâmica.⁴⁵⁰

O que ocorre, no entanto, quando a pirâmide encontra-se com a esfinge, pois esse é, nos aproveitando da metáfora kelseniana, o exercício que aqui nos proporemos brevemente a analisar, um interessante momento em que a teoria kelseniana é invocada, e diretamente chamada a decifrar e responder ao enigma de Vargas e da constituinte 1933.

5.3 A pirâmide e a esfinge: o parecer de Kelsen e a solução do impasse constituinte

O percurso legal trilhado entre novembro de 1930, início do Governo Provisório, e novembro de 1933, início dos trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, recuperado e analisado no capítulo anterior, nos ilustra a polêmicas em torno da ANC, especialmente por

⁴⁴⁸ VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. Revista Brasileira de Estudos Políticos, Belo Horizonte, n. 52, p. 69, jan. 1981.

⁴⁴⁹ Ibid. Grifo do autor.

⁴⁵⁰ Ibid., p. 68. Grifo do autor

conta do regimento baixado pelo governo, mas, sobretudo, fornece-nos a base para a compreensão da aplicação e uso dos conceitos kelsenianos na argumentação do parecer. Não se poderá, entretanto, pelos limites da presente pesquisa, percorrer ou mapear todos os usos e debates em torno do parecer, mas, tão somente, compreendê-lo como um documento que oferece uma interessante leitura sobre o processo revolucionário e seus desdobramentos, tanto teóricos como práticos, bem como uma importante fonte de legitimação do Governo Provisório.

A partir da década de 1920, o nome de Kelsen passa a ser cada vez mais difundido, especialmente como uma referência no campo do Direito Constitucional e sobretudo em virtude de sua participação na elaboração da Constituição de Viena. Na América Latina, um dos primeiros exemplos da recepção da teoria kelseniana é o do Uruguai, já desde a década de 1920, com especial impacto na Constituição Uruguaia de 1934.⁴⁵¹ Também em outros países latino-americanos, como Argentina e Colômbia, a teoria kelseniana, com especial destaque para a Teoria Pura, é recebida com maior força na década de 1940, nos meios acadêmicos, mas também debatida e recuperada em debates legislativos e na jurisprudência dos tribunais, muitas vezes, não sem equívocos.⁴⁵² No Brasil, o nome de Kelsen aparecia já nos debates da Comissão do Itamarati, embora não possa afirmar ou mensurar a disseminação de sua obra e a sua real relevância nos debates da época.

Fato é que em 1933, Kelsen é diretamente chamado a opinar sobre a situação jurídica da Assembleia Nacional Constituinte, um dos grandes debates da época. O documento, conhecido e costumeiramente referido como o parecer de Kelsen à Constituinte, resta como uma fonte ainda pouco explorada e discutida, embora já se tenha produzido alguns interessantes estudos a respeito dele, os quais esclarecem algumas questões preliminares bastante relevantes. Desses estudos, conclui-se não haver provas ou indícios de que tenha o parecer sido encomendo pelo Governo Provisório ou contratado por qualquer parte comprometida com alguma posição. Na verdade, o parecer foi encomendado pela revista *Política: revista de direito público, legislação social e economia*, pensada exatamente para, em virtude da relevância do tema da Constituinte, apresentar um debate jurídico sobre as questões suscitadas, cuja única edição seria publicada em Janeiro de 1934 no Rio de Janeiro. A explicação mais provável para o convite feito a Hans Kelsen aponta para seu renome

⁴⁵¹ SARLO, Oscar. The reception of the Pure Theory of Law in Uruguay (and the refutation of its alleged falsation). In: WALTER, Robert; JABLONER, Clemens; ZELENY, Klaus **Hans Kelsen anderswo: der Einfluss der Reinen Rechtslehre auf die Rechtstheorie in verschiedenen Ländern, Teil III.** Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2010, p. 282-283.

⁴⁵² BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu. Hans Kelsen – A Recepção da “Teoria Pura” na América do Sul, Particularmente no Brasil. **Revista Sequência**, Florianópolis, n. 71, p. 95-106, dez. 2015.

internacional e o prestígio que sua imagem traria à revista, inclusive, figurando no sumário ao lado de outros especialistas e juristas reconhecidos, como Eusébio de Queiroz Lima, chamado a responder aos mesmos quesitos apresentados a Kelsen. O convite foi feito por Roman Poznanski, à época, secretário geral do Instituto Brasileiro de Direito Público, com quem Kelsen manteria relações acadêmicas e troca de correspondências. Poznanski dirigiu a revista junto com Flávio da Silveira, ambos advogados de relevo nacional e presenças constantes nos debates jurídicos da época.⁴⁵³

O parecer é encaminhado de Genebra, onde Kelsen era árbitro internacional, e foi datado de 14 de outubro de 1933, o que indica que o documento circulou ainda antes de ser efetivamente publicado, em janeiro de 1934, já que foi mencionado em jornais da época, além de ser referenciado logo nas primeiras sessões da Assembleia Constituinte, ainda em novembro de 1933. Compõe-se de cinco quesitos aos quais, Kelsen, ponto a ponto, rebate com espantosa síntese e consistência. Aliás, um detalhe que chama a atenção no parecer é exatamente sua brevidade, o que não compromete em nada seu argumento e sua posição. Isso porque para Kelsen a solução não se dá em termos de legitimidade, de legalidade, discussão de titularidade de poder constituinte, poder constituinte originário vs. derivado ou limitação à competência constituinte. A Constituinte de 1933 e, especialmente as críticas, internas e externas, a ela direcionadas, levantavam um ponto ao qual os conceitos do Direito Constitucional e a teoria do poder constituinte não respondiam de maneira satisfatória ou definitiva, qual seja: a de uma ordem legal preexistente que não havia sido totalmente suspensa, associada a um governo que já há muito legislava, embora ainda sem constituição ou chancela constitucional, inclusive com a edição de vários decretos e leis desde a revolução, e de uma limitação ao poder constituinte, estabelecida no momento revolucionário e retomada na forma de um regimento prévio apresentado à assembleia. Trata-se, como já dissemos, de uma constituinte revolucionária, embora não originária. Os debates se iniciam ainda antes da instauração da assembleia e se prolongam por meses. O grande trunfo da análise kelseniana é propor uma saída a partir da teoria do Direito. Como ele próprio diz, na introdução do parecer, propõe-se a responder "[...] não do ponto de vista político ou de direito natural, mas exclusiva e unicamente do ponto de vista do *direito positivo*"⁴⁵⁴, de uma teoria do direito positivo. Para ele, importa o momento de início dessa nova ordem jurídica que se legitima pela eficácia normativa.

⁴⁵³ SIQUEIRA, Gustavo Silveira. O parecer de Kelsen sobre a Constituinte brasileira de 1933-1934. **Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 11, p. 348-374, 2015, p. 354-357.

⁴⁵⁴ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 5, 1995.

Na tentativa de evitar o erro metodológico de derivar a normatividade da realidade, Kelsen buscou uma resposta formal ao fundamento de validade da ordem jurídica em uma norma fundamental hipotética ou pressuposta. Esta concepção de norma fundamental conduz à afirmação de se poder predicar a soberania à ordem jurídica estatal, quando for possível conhecer todas as normas positivas como oriundas de uma só norma superior. Neste sentido, a soberania também é uma pressuposição, um postulado da ciência do direito "de nenhum modo enquadrada no domínio do direito positivo".⁴⁵⁵

Para Kelsen importa o momento a partir do qual se pode considerar como posta um novo fundamento normativo e esse momento já não coincide mais com a Assembleia Constituinte, não sendo, portanto, uma constituinte originária. O momento originário já havia passado. Já havia uma nova forma estatal, com suas normas e poderes instituídos, a qual, embora não se diferenciasse integralmente da ordem precedente (por exemplo, não se alterou o regime político) não encontra seu fundamento de validade no ordenamento anterior. Houve uma descontinuidade constitucional. No entanto, como proceder à verificação dessa validade, à verificação da existência de uma nova norma fundamental?

Como destaca Ari Solon, o parecer de Kelsen se assenta sobre alguns temas essenciais. Primeiro o conceito de norma fundamental e a noção de soberania que dela decorre. Contudo o ponto central a sustentar sua argumentação, não é exatamente a norma fundamental, mas sim, o princípio da eficácia:

Aí está um exemplo de realismo jurídico quando se parte do princípio da efetividade - "princípio universalmente reconhecido do direito internacional pelo qual, mesmo um governo, tanto originariamente ferido a ordem jurídica, esta ruptura dando-se apenas na perspectiva do direito estatal isolado, pode se tornar legítimo - legítimo do ponto de vista do direito internacional, se adquirir permanente estabilidade e contar com reconhecimento geral"⁴⁵⁶

No caso da constituinte de 1933 somos levados a pensar a teoria kelseniana em sentido contrário, partindo-se da eficácia para a validade e então, fixando-lhe a norma fundamental. Aliás, o próprio Kelsen, na *Teoria Geral do Direito e do Estado*, apresenta um problema para pensarmos a eficácia através de uma situação hipotética que bem ilustra esse ponto.

Suponha-se que um grupo de indivíduos tente conquistar o poder pela força, a fim de depor o governo legítimo de um Estado até então monárquico e introduzir uma forma republicana de governo. Se forem bem-sucedidos, se a velha ordem terminar e a nova ordem começar a ser eficaz, porque os indivíduos cuja conduta a nova ordem regula efetivamente se conduzem - de modo geral - em conformidade com a nova ordem, então essa ordem é considerada como uma ordem válida. Agora, é de acordo com essa nova

⁴⁵⁵ SOLON, Ari Marcelo. Um texto de Kelsen sobre o Brasil. *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, v. 9, p. 9, 1995.

⁴⁵⁶ *Ibid.*, p. 10.

ordem que a conduta dos indivíduos é interpretada como sendo lícita ou ilícita. Mais isso significa que se pressupõe uma nova norma fundamental. Não é mais a norma segundo a qual a velha constituição monárquica era válida, mas uma norma segundo a qual a nova constituição republicana é válida, uma norma que investe o governo revolucionário de poder legal. Se os revolucionários fracassarem, se a ordem que tentam estabelecer permanecer ineficaz, então, por outro lado, seu empreendimento é interpretado não como um ato criador de Direito, como ato lícito, como estabelecimento de uma constituição, mas como um ato ilícito, como crime de traição, e isso segundo a velha constituição monárquica e sua norma fundamental específica.⁴⁵⁷

Assim, Kelsen localiza e indica a pedra fundamental sobre a qual já se edificava uma ordem jurídica estatal, ainda que não devidamente constitucionalizada, de modo que a competência da ANC não poderia ser determinada, senão pelo Regimento editado pelo Decreto n. 22.621 de 7 de abril de 1933⁴⁵⁸. Pois assim já conclui na abertura de seu parecer. Passando ao comentário das questões, um dos primeiros quesitos formulados perguntava a Kelsen sobre a configuração do Governo Provisório como um governo de fato e, portanto, ele sim, subordinado ao poder soberano da Assembleia Constituinte.

Quesito I

O Governo Provisório, por Decreto 22.621 de 7 de abril de 1933, baixou o Regimento da Assembleia Nacional Constituinte.

1. O Governo Provisório, que é governo de fato, originado de uma revolução, tem o direito de impor um regimento à Assembleia Nacional Constituinte?
2. O fato de ter o Governo Provisório imposto um regimento à Assembleia Nacional Constituinte não representa uma ofensa à soberania da dita Assembleia, que por definição, por ser constituinte, é soberana?
3. Obrigará juridicamente este regimento a Assembleia Constituinte e não poderá a dita Assembleia rejeitar o regimento, adotando um que for por ela elaborado?⁴⁵⁹

A denominação de governo de fato opõe-se a um governo de direito, representando aqueles saídos de rupturas, revoluções, golpes, etc., e não inscritos a uma dimensão de legalidade, ou seja, não validados legalmente. A nomenclatura remete a uma significação bastante ampla e elástica, compreendendo, muitas vezes, formas autocráticas de comando, governos sustentadas pela força, podendo ou não (re)encaminharem-se à dimensão da legalidade e de um controle por outros poderes. Contudo, quem decide sobre um governo de fato? Tal denominação, no entanto, mais comum na ciência política, dentro do campo jurídico,

⁴⁵⁷ KELSEN, Hans. **Teoria geral do Direito e do Estado**. Tradução Luis Carlos Borges. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016. (Direito e Justiça), p. 173.

⁴⁵⁸ Para visualização completa do Parecer, consultar ANEXO P.

⁴⁵⁹ KELSEN, Hans. A Competência da Assembleia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 5, 1995.

especialmente em uma teoria positiva e normativista como a de Kelsen, não possui grande valia, na medida em que toda ordem é sempre jurídica, e ao poder corresponde a existência de uma norma. De fato, a inexistência de uma Constituição três anos após a revolução, pode corroborar uma interpretação do Governo Provisório como um governo de fato. Contudo, alguns fatos se opõem a essa leitura. Um deles, já mencionado é o de que a Revolução de 1930 não instaura uma absoluta quebra constitucional, uma vez que não suspende integralmente a legalidade e nem tampouco a Constituição de 1891 em sua totalidade. Representa, sim, uma descontinuidade constitucional, pois o grupo que assume o poder em 1930 o faz sem nenhuma previsão legal, sem amparo constitucional e com a parcial suspensão de muitos de seus dispositivos até o advento da nova constituição.

A intercalação de governo provisório, como governo de fato, é um hiato logo desfeito, com a retomada da normalidade constitucional. Não houve, na hipótese, irrupção do poder constituinte. O Governo-de-fato é um governo constituído por normas constitucionais *ratione materiae*, mas sem vínculo com a Constituição formal. É um desacerto, assim, julgar que um governo-de-fato é uma pura situação fática de poder, de poder sem normas, ou de força arbitrária [...].⁴⁶⁰

Os fatores que influíram e colaboraram para um retardamento da Assembleia foram discutidos e analisados anteriormente e possuem natureza puramente política, qual seja, a necessidade de pacificação interna, contenção e neutralização das oligarquias insatisfeitas, especialmente a paulista, formação de uma base de governo e controle do processo de transição para a ordem constitucional. Por isso, inclusive, a lei orgânica do Governo Provisório optou por não revogar integralmente a velha ordem constitucional, recebendo-a sob seu manto, de modo a recepcioná-la, parcial e temporariamente, na nova ordem até a revisão. Valia-se dela para orientar a transição, ainda que sob o comando do Chefe do Governo Provisório e às custas da acumulação em uma só figura, das competências executiva e legislativa. Da mesma forma explica-se o porquê de não ter fixado já então uma data para as eleições da constituinte. A (re)constitucionalização, desde o princípio, mostrava ser um objetivo que demandaria esforços e estava visceralmente atrelada à vitória da revolução, ou seja, a sua eficácia.

Seria ingenuidade crer que as revoluções obedecem a padrões ou sigam sempre a etapas ou procedimentos pré-determinados. Muito pelo contrário, revoluções pertencem à ordem do imponderável. Mas fato é que, seja o que for que se siga a uma revolução, em

⁴⁶⁰ VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 76-77, jan. 1981.

algum momento uma nova ordem, tenha a que natureza tiver, deve ser instaurada e começará a se regular, a menos que se creia possível um regime de força absoluta e indomável. Da mesma forma, nenhum processo de constitucionalização, se transcorre no absoluto vácuo jurídico. Como dizer, portanto, que transcorridos três anos desde a revolução, o Governo Provisório não fosse mais que um regime do arbítrio, da força, um governo de fato? Os esforços e compromissos no sentido de uma futura constitucionalização já são assumidos desde o Decreto 19.398, que instaura o Governo Provisório e sua lei orgânica. A propósito, pode-se dizer que a origem da questão levantada pelos constituintes não remonta simples e unicamente ao Decreto 22.621, mas deve ser pensada, sobretudo, à luz daquele. Lá está, ainda que distante temporalmente, o que Manuel Gonçalves Ferreira Filho chama de ato de outorga da organização provisória, de onde virá, inclusive, o fundamento da Assembleia Constituinte de 1933.

Ora, se nós formos à fonte dessa Assembléia, do Poder Constituinte, vamos até o Decreto n. 19.398. É este decreto que configura o rompimento da ordem constitucional anterior e prepara uma nova ordem constitucional, e prevendo a reunião de uma Assembléia Constituinte que iria estabelecer uma nova Constituição para o Brasil. Assim - e era isso que estava sublinhando como exemplo - a elaboração de uma Constituição por uma Assembléia ou Convenção Constituinte, que é, sem dúvida, a fórmula que mais se apega à democracia, que é o modo mais considerado democrático, não significa a inexistência de um ato de outorga em sua raiz. O ato de outorga é simplesmente o estabelecimento de uma organização provisória para reger o país até o estabelecimento de uma Constituição definitiva, até o estabelecimento de uma Constituição por uma Assembléia Constituinte.⁴⁶¹

Ali está a manifestação da vontade, o estabelecimento da origem da ordem. A argumentação de Kelsen, no entanto, vai ainda mais a fundo. Começa ele por afastar a dicotomia entre governo de fato e de direito, a qual, independentemente das circunstâncias do caso brasileiro, não tem valor algum para o direito constitucional. O Governo Provisório é, portanto, "[...] a mais alta autoridade legislativa que saiu diretamente da revolução [...]"⁴⁶², dele dependendo e a ele atribuindo-se a própria convocação daquela mesma assembleia. Segue Kelsen corrigindo a noção de soberania invocada no item 2, a qual não possui nenhuma significação positiva. Desse modo, a questão central corresponde a saber se Assembleia ainda possui características de órgão originário, portanto ilimitada, ou se estaria sujeita a alguma limitação.

⁴⁶¹ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 64.

⁴⁶² KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 6, 1995.

Quando à Assembléia Nacional Constituinte, seria questão de saber se ela possui as qualidades de um órgão originário e supremo, a quem cabe fazer as leis e cuja competência é ilimitada. Seria, então, só o caso de uma Assembléia Nacional Constituinte que tivesse sido originada diretamente da *revolução*. Mas isso não se dá. A existência legal e a competência da Assembléia Nacional Constituinte fundam-se no regimento de 7 de abril de 1933. Ela é um Órgão criado por um outro Órgão e *formou-se pelo caminho legal*. Não pode modificar isso a circunstância de a Assembleia ter o nome de "Assembléia Nacional Constituinte". Deste nome não podem ser deduzidas quaisquer qualidades de direito.⁴⁶³

Como se vê, Kelsen não identifica a existência de soberania e poder ilimitado à Assembleia simplesmente de ser convocada na forma de uma Assembleia Nacional constituinte, porque não possui originariedade, como o teria sido caso a sua instauração se seguisse imediatamente à revolução. Nesse caso, então, teria sim a Assembleia competência ilimitada e soberania para elaborar seu próprio regimento. No entanto, a Assembleia é, no dizer de Kelsen, um órgão convocado por outro órgão, o que implica em reconhecer que ela não funda, mas decorre de uma ordem estabelecida anteriormente a ela, formada pelo caminho legal. Prova disso, inclusive, é a que a Constituinte foi, não apenas convocada por decreto do Governo Provisório, como ainda composta por eleições por ele convocadas (aceitas e acatadas), de acordo com legislação eleitoral também por ele aprovada. O mesmo decreto que convoca as eleições para a Constituinte também já lhe traz o regimento. O decreto, bem como o regimento, configuram-se, portanto, como o ato fundante da assembleia, trazendo-lhe sua certidão. A assembleia decorre de uma legalidade prévia a ela própria (e eficaz), devendo, assim, a ela sujeitar-se.

Desse modo, prossegue Kelsen, não pode a ANC recusar ou revogar o Regimento proposto pelo mesmo órgão que a estabeleceu. No lugar de perder-se em longa argumentação sobre a natureza originária ou derivada da assembleia, o autor bem observa que ela não é a criadora de uma Constituição, mas a "executora da elaboração da Constituição". As consequências que aponta para um eventual descumprimento do regimento vão no mesmo sentido. Ao rejeitar o regimento, a assembleia estaria se insurgindo contra a própria organização em vigor, caso em que seria ela a usurpar competência alheia. Questionar o regimento, de certo modo, representa questionar muito mais do que o Governo Provisório ou seu titular, é atacar a validade da própria constituinte. Nas palavras de Kelsen:

O regimento obriga a Assembléia Nacional Constituinte no sentido em que lhe regula a função e especialmente lhe determina a competência. O

⁴⁶³ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 6, 1995.

regimento é um elemento essencial da organização naquele tempo vigente. Em relação àquela organização, a chamada Assembléia Nacional Constituinte não tem o caráter de criadora da Constituição, mas de executara da elaboração da Constituição. Ofendendo as disposições do regimento, ofenderá assim a organização em vigor. Em dependência das circunstâncias poderá valer isso como uma tentativa para, *por meio da revolução*, tornar-se um Órgão sob todos os pontos de vista constituinte, isso é originário e supremo criador da Constituição.⁴⁶⁴

Interessante observar que Kelsen não adota nenhuma posição, tampouco condena um eventual questionamento ou desafio à ordem por parte da ANC, limitando-se a apenas caracterizar seus efeitos e desdobramentos, ou seja, de uma nova ruptura da continuidade normativa, podendo ela, inclusive, e ciente de tal, colocar-se soberana, embora com isso implique em fundar uma ordem paralela (e, portanto, ainda a provar-se eficaz). Desse modo, a Constituinte não possui soberania absoluta, não é originária, e o regimento aprovado pelo Governo Provisório nada lhe usurpa, ainda que a limite. Assim, o quesito II segue indagando sobre uma possível limitação de competência com o regimento, ao estabelecer a adoção obrigatória de um regime republicano. Na mesma linha, o quesito III pergunta sobre o compromisso imposto à Assembleia Constituinte de adoção da forma federativa como mais uma ofensa à soberania da assembleia:

Quesito II

O regimento baixado pelo Governo Provisório em seus arts. 101 e 102 (Disposições gerais) limita a competência da Assembléia Nacional Constituinte, vedando-lhe discutir e votar qualquer "projeto de lei". A Assembléia Nacional Constituinte deverá tratar unicamente das questões referentes à elaboração da Constituição, eleição do Presidente da República e aprovação dos atos do Governo Provisório.

1. A limitação da competência da Assembléia Nacional Constituinte não representa nova ofensa à soberania da dita Assembléia?
2. A eleição do Presidente da República, prevista pelo regimento, não faz prejudicar a adoção obrigatória, pela Assembléia Nacional Constituinte, do regime "republicano", regime de novo imposto pelo Governo Provisório? Essa imposição não representa nova ofensa à soberania da Assembléia Nacional Constituinte?

[...]

Quesito III

O art. 14 do mesmo decreto, dispendo sobre a forma do compromisso a ser prestado pelos deputados à Assembléia Nacional Constituinte, contém o compromisso de observar a Constituição "Federal" que for adotada.

1. A expressão Constituição "Federal" não faz prejudicar a adoção obrigatória pela Assembléia do regime "federativo"?
2. A imposição do regime federativo não representa nova ofensa à soberania

⁴⁶⁴ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 6, 1995.

da Assembléia?⁴⁶⁵

Primeiramente, cumpre ressaltar que a alegada limitação, como se sugere nos quesitos formulados (e é fato igualmente ignorado por comentadores do parecer), não remonta ao decreto n. 22.621, mas à própria lei orgânica do Governo Provisório, a qual, em seu art. 12 estabelecia que a nova Carta deveria manter a forma republicana federativa, além de não poder "restringir os direitos dos municípios e dos cidadãos brasileiros e as garantias individuais constantes da Constituição de 24 de fevereiro de 1891." Desse modo, é importante localizar com exatidão de onde emana tal comando. O regimento estabelece a orientação de acordo com norma previamente estabelecida e hierarquicamente superior, se tomarmos a lei orgânica como dispositivo geral a regular todos os atos do Governo Provisório. A lei orgânica possui uma nítida característica de uma lei superior, por ser a mais abrangente e limitadora. O regimento, a propósito, nada menciona expressamente, mas, antes, invoca a competência estabelecida no Decreto 19.398 para vincular a nova Constituição ao regimento, e, por ele, ao anteprojeto elaborado pela Comissão do Itamarati, feito em conformidade com os preceitos do Decreto 19.398. Longe de significar mero preciosismo legal, tal exercício implica em reconhecer que já havia uma norma de caráter geral posta e em validade. Não se trata de mero arbítrio do Governo ou de seu titular, mas de norma à qual, eles próprios estavam submetidos.

Temos, então, já fixada uma norma fundamental, a qual não se presume por sua simples existência (ainda que também careça se provar pela eficácia), mas pela existência de um conteúdo, de uma vontade de dar forma à ordem jurídica a partir de um fato fundamental. A norma fundamental não produz um fato fundamental, mas, "dado o fato fundamental, para colhê-lo em termos de conhecimento dogmático, pressupõe-se a norma que lhe corresponde, põe-se a hipótese normativa básica que tem o fato fundamental por conteúdo."⁴⁶⁶ A isso corresponde dizer, em termos kelsenianos, que a norma fundamental já se poderia presumir posta.

Kelsen responde aos dois quesitos da mesma forma, a partir da afirmação de que a assembleia não era órgão originário e nem supremo criador da Constituição devendo respeitar as normas que a impôs. Desse modo, ainda que a opção prévia pela forma republicana e federativa represente sim uma "limitação à atividade legislativa da Assembleia Nacional

⁴⁶⁵ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 6-7, 1995.

⁴⁶⁶ VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 84, jan. 1981.

Constituinte"⁴⁶⁷, o Regimento de 7 de abril de 1933 representa o único estatuto juridicamente válido da ANC ou, do contrário, se descumprido, a ruptura com a ordem vigente. O mesmo vale para a previsão indiretamente estabelecida pelo Regimento da adoção do modelo republicano e federativo ou ainda para o presidencialismo, uma vez que o Regimento dava à Assembleia a competência para eleger, ao fim dos seus trabalhos e aprovada a Constituição, um presidente constitucionalmente eleito. Vale lembrar que o presidencialismo era visto, especialmente pelas oligarquias dissidentes como um risco ou ameaça aos seus interesses. Os debates em torno da adoção de um regime parlamentarista no Brasil já eram bastante significativos nessa época em virtude da proeminência do Poder Executivo no Brasil, do qual, inclusive, uma figura politicamente forte como Vargas poderia se beneficiar. As tentativas de implementar o parlamentarismo voltariam ainda com mais força quando do regresso de Vargas ao poder no começo da década de 1950. A limitação ao presidencialismo era, portanto, uma exigência e uma precaução do Governo Provisório, mas, ainda assim, legalmente amparada pela sua competência, de acordo com seu "ordenamento jurídico".

Quanto à limitação de competência constituinte à forma republicana, Manuel Gonçalves Ferreira Filho esclarece que não é, de modo algum, uma inovação ou ousadia dos Revolucionários de 1930 ou do Governo Provisório, mas sim, limitações impostas ainda antes de 1930, que elegeram a forma republicana e federativa como princípios constitucionais sensíveis.

Esse fato, e outros ligados a ele, foram a fonte de inúmeros problemas constitucionais e políticos. Exatamente por isso, quando, em 1926, se adotaram emendas à Constituição de 1891, uma dessas emendas veio exatamente definir os princípios constitucionais da União, alterando o art. 6.º da Constituição de 1891. É a partir dessas emendas que encontramos uma enumeração dos chamados princípios constitucionais sensíveis, enumeração essa feita a propósito da intervenção federal. São esses princípios a forma republicana, o regime representativo, o governo presidencial, independência e harmonia dos poderes etc. Assim, a partir das emendas de 1926 se adotou a técnica que está até hoje presente no nosso Direito Constitucional: da enumeração dos princípios constitucionais sensíveis, no dispositivo da Constituição relativo à intervenção federal. [...]

É claro que, em face de uma Constituição que especifica as matérias relativamente às quais não pode operar-se a reforma constitucional, o problema muda de sentido. Porque, por exemplo, em face do Direito brasileiro, seria possível sustentar que o cerne da decisão política consubstanciada na Constituição está na República e na Federação, as duas matérias consideradas intocáveis pela Constituição.⁴⁶⁸

⁴⁶⁷ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 7, 1995.

⁴⁶⁸ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985, p. 110, 112.

No mesmo sentido, observa Vilanova que a forma republicana federativa é uma constante entre as constituições brasileiras desde 1891. Nas Constituições seguintes, 1934, 1937 e 1946, as quais representam, cada qual, uma ruptura em relação à anterior, ou seja, nenhuma delas retira ou decorre sua validade da constituição e da ordem precedente, em todas mantém-se o mesmo regime, provando-se, não uma limitação específica imposta ao constituinte de 1933, mas uma tendência (ou opção política) estabelecida desde a gênese de nossa república.⁴⁶⁹

Nenhuma destas constituições saca seu fundamento de validade da Constituição anterior; nenhuma significa reforma total ou parcial do direito constitucional precedente. Ainda que o núcleo - república, federatividade, democracia representativa - tenha persistido. Como fato fundamental, cada Constituição proveio de uma revolução *política*. Revolução também *jurídica* porque importou na quebra da continuidade constitucional.⁴⁷⁰

Os últimos dois quesitos do parecer são respondidos de uma só vez pelo autor do parecer, dando ao quesito V a mesma resposta dada ao quesito IV. Ambos apontam, não tanto para as limitações ou para o regimento em particular, mas perguntam sobre os poderes presentes e futuros do Governo Provisório. É nesse momento que a resposta de Kelsen demonstrará a força de sua teoria.

Quesito IV

Um Governo Provisório, originado de uma revolução, que não tinha por objetivo a instituição de um regime ditatorial "permanente", tendo convocado a Assembléia Nacional Constituinte, não tem por essa circunstância transmitido a plenitude de seus poderes à dita Assembléia, que se tornará assim soberana?

Quesito V

Com a instalação da Assembleia Nacional Constituinte poderá o Governo Provisório continuar a conservar os poderes ditatoriais que tinha conquistado por meio da vitoriosa revolução?⁴⁷¹

⁴⁶⁹ A esse respeito, José Alfredo de Oliveira Baracho relembra que o problema da legitimidade e soberania suscitaram constantes polêmicas ao longo da história constitucional brasileira: "Em debates sobre a reconstitucionalização, já no fim da ditadura, apontava-se que apenas uma Constituição legítima, originada de uma Assembleia Constituinte poderia representar a vontade da Nação. Em debates na Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, tendo como expositores os renomados constitucionalistas Afonso Arinos de Melo Franco e Paulo Bonavides, Afonso Arinos, conclui, "depois de recordar o Poder Constituinte na feitura das Constituições brasileiras, tendo em vista duas coisas: 'A primeira, é que o Poder Constituinte em 1823, 1891, 1834 e 1946 foi sempre convocado pelo Poder Político preexistente, que traçou lineamentos do futuro texto. A segunda, é que, como poder instituído e não originário ele sempre funcionou com incumbências derivadas, procedentes à revisão de textos anteriores.'" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 56, p. 7- 58, 1981).

⁴⁷⁰ VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 76, jan. 1981.

⁴⁷¹ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 7-8, 1995.

A resposta de Kelsen é o princípio da eficácia. É, pois, da eficácia que pode-se comprovar o posicionamento da nova norma fundamental, a partir da qual se estabeleceu uma nova ordem. Havendo a eficácia podemos olhar para a validade e encontrar seu fundamento posto, atando, desse modo, as pontas, definitivamente, em torno de um ordenamento jurídico, uma vez que é necessário que, junto com o poder de produzir normas, exista o poder de aplicá-las. Mas, como comprovar a eficácia? A própria Assembleia Constituinte disso é prova. O quanto o Governo Provisório ou chefe a desejaram, o quanto fizeram para retardá-la ou controlá-la, nada disso importa, pois a ela se chegou exatamente pelo caminho legal segundo a ordem estabelecida pelo próprio Governo Provisório. E esse caminho legal envolve não apenas a formação da Assembleia, mas a revisão ou aprovação de leis, códigos (como o Código Eleitoral), instituição de órgãos (como o Tribunal Superior de Justiça Eleitoral) e, dentre tantas outras medidas, a convocação de eleições, das quais, inclusive, saiu-se vitorioso – e, ainda que se alegue o uso das jogadas e recursos políticos, restou indiretamente legitimado pelo voto e com bancada majoritária na ANC. O longo caminho da revolução à constituinte envolveu até mesmo a repressão ao movimento de 1932 que lhe questionava a legitimidade e que, a depender do ângulo, poderia ser classificado como revolução, insurreição ou até mesmo contrarrevolução, e cuja derrota, inclusive, atesta a eficácia da nova ordem instituída.

Assim, embora o movimento ainda guarde a revolução no nome como um projeto, sonho ou promessa, Kelsen destaca que "as capacidades do poder de um governo originado de uma revolução não podem ser determinadas do ponto de vista do direito positivo pelos objetivos que teve o movimento revolucionário no início."⁴⁷² Um governo revolucionário, para o direito, não se obriga pelo seu discurso, mas pelo que efetivamente faz. Assim, em 1933, a revolução só permanecia viva na lembrança ou na retórica. Independentemente de qualquer compromisso político, a revolução estabeleceu sua normatividade, pela qual se atribuiu ao chefe do Governo temporariamente a competência executiva e legislativa até que se reencaminhe para a Constituição. Desde sua consolidação, o Governo Provisório não estabeleceu o encaminhamento imediato de uma constituinte revolucionária⁴⁷³, mas de uma

⁴⁷² KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 7, 1995.

⁴⁷³ Sobre uma constituinte originalmente revolucionária: "Jorge Miranda aponta as diferentes concepções expostas na Assembleia Constituinte, no que diz respeito às relações entre Revolução e Constituinte, bem como o desenvolvimento que os processos revolucionários e o Constituinte tomaram. Realça a importância da relação entre Revolução e Constituição como essencial para a Assembleia Constituinte, ocasião em que aponta os requisitos de uma Constituição revolucionária: 1) Que a Constituição não pretenda ser um estatuto definitivo, eternamente válido, mas sim um estatuto expressamente válido apenas para a próxima fase da Revolução; 2) Que a Constituição não se apresenta como um estatuto de exceção, após o qual se regressaria a

constituinte futura a partir de linhas traçadas e garantidas pelo chefe que conduziria a transição, um exercício de um poder já legitimado, no sentido de buscar a legalidade através de uma constituinte por ele instituída (e portanto não originária) que guardasse e assegurasse as conquistas da revolução e, especialmente, do Governo Provisório.

Do mesmo modo, lembra ainda o jurista na resposta ao quesito IV, que ser denominado como governo de fato, pode ter implicações e significado para a política, mas não para o direito positivo. O que havia, a bem dizer, era uma provisoriedade que carecia de regulamentação constitucional. Existe, aqui, uma dimensão prática da legitimidade, que envolve reconhecer quem efetivamente manda, não no sentido de simplesmente impor a força, mas de estabelecer e manter uma ordem globalmente eficaz e obter a obediência geral às normas cuja origem mais alta e remota pode ser encontrada retrocedendo-se a um fundamento de validade posto em uma norma fundamental. É o princípio da efetividade, diz Kelsen, que positivamente vale para um governo revolucionário.

Um governo formado por meio revolucionário possui os poderes que quer possuir sob a condição de que possa obter geralmente a obediência às suas prescrições. É o princípio da efetividade que vale para um governo originado de uma revolução como princípio de direito positivo. A indicação sobre as intenções do movimento revolucionário não é fundamento suficiente para que possa obrigar o governo a transmitir a totalidade dos seus poderes a uma Assembléia Nacional Constituinte por ele próprio criada.⁴⁷⁴

O alcance ou, para usar termos kelsenianos, eficácia do parecer, não podem ser mensurados com precisão, de modo a saber qual efetivamente a influência da opinião de Kelsen no debate da constituinte, investigação essa que foge ao escopo da pesquisa. Não se pretende afirmar que teria sido ele o responsável pela solução do impasse, mas, simplesmente pontuar sua teoria frente ao caso concreto ao qual ela foi efetiva e diretamente chamada a responder. Fato é que o parecer foi citado e debatido, especialmente no início dos trabalhos, tendo sua primeira menção sido feita pelo deputado Henrique Dodsworth na quarta sessão da Assembleia Nacional Constituinte⁴⁷⁵, realizada no dia 20 de novembro de 1933 e cuja ordem do dia versava exatamente sobre o projeto de resolução n. 1 de 1933, que alterava o

um pretenso "estado normal", mas sim como um estatuto normal de uma certa fase, também ela natural, da Revolução; 3) Que a Constituição receba e garanta as conquistas revolucionárias já efetuadas; 4) Que a Constituição deixe margem ampla aos necessários avanços no sentido do socialismo; 5) Que a Constituição não impeça medidas de combate à contra-revolução que se venham a revelar necessário. 6) Finalmente, que a Constituição integre na estrutura constitucional todos os órgãos de poder revolucionário." (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 54, p. 7- 58, 1981).

⁴⁷⁴ KELSEN, Hans . A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 7, 1995. Grifo do autor

⁴⁷⁵ Para visualização de trechos importantes do debate da 4ª sessão, consultar ANEXO Q.

Regimento Interno da Assembleia Nacional Constituinte em alguns de seus artigos.⁴⁷⁶ O regimento foi, sem dúvida, um dos temas mais debatidos na abertura dos trabalhos da ANC.

Ao longo dos calorosos debates, muitas propostas são trazidas à constituinte, favoráveis ou desfavoráveis ao governo. Interessante a fala do deputado governista Joaquim de Arruda Falcão que destaca, mais uma vez, a necessidade de se elaborar uma constituição que não seja a simples cópia de modelos europeus, uma Constituição de doutores de gabinetes, de bacharéis, que em nada se nos ajuste. Propunha, assim que Comissão Constitucional, composta por 26 membros encarregados de dar um parecer sobre o anteprojeto da Constituição e apreciar as propostas de emenda, não analisasse somente o anteprojeto, como elaborasse um inquérito acerca das falhas e acertos das constituições anteriores.⁴⁷⁷ Outro deputado, na sequência, traz à Assembleia o parecer do jurista austríaco, exatamente o mesmo que apresentou, logo na primeira sessão, um projeto de alteração do regimento interno, o deputado por São Paulo Henrique Dodsworth.⁴⁷⁸ Começa ele, evocando na doutrina constitucional, um alegado consenso quanto à competência das assembleias para elaboração de seus regimentos, destacando, no entanto, que o contexto tumultuado das revoluções e o direito revolucionário, muitas vezes, negam a soberania e competência ilimitada à assembleia. Assim, traz ao conhecimento o parecer de Kelsen, do qual apresenta uma síntese, e em seguida posiciona-se contrariamente. A menção ao parecer de Kelsen, especialmente por ser introduzida por alguém cuja opinião é discordante faz talvez revelar a importância e relevância que já à época o documento tinha, de modo a ser uma preocupação dos opositoristas rebaterem os pontos da argumentação do documento. Claro que Kelsen, não por opção, mas por teoria, ao argumentar pela legitimidade do regimento acabou posicionado ao lado do governo provisório e de seus defensores.

O próprio Dodsworth, embora critique o parecer, dá sinais de que o momento para que se questionasse e desafiasse o regimento imposto pelo governo já havia passado⁴⁷⁹ e que as consequências de uma revisão pelo próprio órgão teriam sido minoradas se discutidas e deliberadas anteriormente: "prejuízos houve, porque era intuitivo e lógico que o primeiro ato da Assembleia Constituinte fosse, exatamente, elaborar o Regimento Interno, as normas de

⁴⁷⁶ ANNAES DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro, v. 1, p. 273. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 30 set. 2017.

⁴⁷⁷ Ibid., p. 278-285.

⁴⁷⁸ Ibid., p. 285-290

⁴⁷⁹ Ibid., p. 288.

sua ação, para em seguida, analisar trabalhos de outra ordem."⁴⁸⁰ Assim, limita-se a apresentar duas proposta de alteração ao regimento, a mais importante delas propondo que toda e qualquer matéria discutida pelo plenário recebesse, antes, um parecer da Comissão de Constituição. O ponto de maior incômodo, contudo, dizia respeito a algumas incoerências alegadas por ele quanto ao regimento, especialmente à possibilidade de convocação de Ministros de Estado à ANC apesar do decreto que previa sua inelegibilidade. A crítica destinava-se a Oswaldo Aranha, Ministro da Economia, que, contudo, ocupava cargo de "leader" da maioria governista, ainda que sem poder de voto e imunidades. Interessante destacar que a celeuma seria logo acertada com a renúncia Oswaldo Aranha ao cargo de líder alguns meses depois, retomando integralmente as funções ministeriais e deixando a cadeira a Medeiros Neto.

Alguns outros pontos ainda vêm ao debate nessa mesma sessão, como por exemplo, a forma de votação do parecer da Comissão Constituinte. No entanto, feitas algumas pontuais alterações no regimento pela Comissão de Polícia (cargo acumulado pela mesa da Assembleia) e em conformidade com suas atribuições regimentais, o Regimento permanece de pé em suas linhas gerais, posição essa sintetizada pela fala do deputado governista, importante articulador do Partido Social Democrático (PSD) e futuro ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, Agamenon Sérgio de Godói Magalhães. Falando pouco após Dodworth, e de uma forma indireta e enviesada, Agamenon parece aludir ao princípio da eficácia de Kelsen em uma verdadeira exaltação à eficácia e ao estatuto do Governo Provisório como legítimo representante da soberania nacional e do poder constituinte:

Sr. Presidente, a matéria em debate, a meu ver, mais transcendente e relevante, está concretizada na emenda ao art. 101 do Regimento, proposta pela Comissão de Polícia da Assembléia. Essa ma teria, Sr. Presidente, é relevante, porque define as funções da Constituinte, restabelecendo no tumulto da controvérsia que aqui se agitou, no tocante á extensão da autoridade do poder constituído, o conceito mais claro e verdadeiro.

Sr. Presidente, a noção de soberania ou de autoridade está subordinada á de função. Passou o tempo em que os institutos de direito público eram estudados sob o aspécto abstráto, sem concordancia com a realidade do ambiente político e dos fatos sociais. A orientação objetivista que rompeu o cerraceiro e a calígem das doutrinas contraditórias e meramente especulativas, abriu roteiro largo a seguir nas construções políticas, precisou, em contôrnos nítidos, a função do poder constituinte. [...]

Govêrno Provisório e Poder Constituinte. Govêrnos provisórios, Sr. Presidente, govêrnos que surgem das revoluções, direito imprescritível dos povos, na sua evolução, na sua adaptação ás necessidades crescentes que vão

⁴⁸⁰ ANNAES DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro, v. 1, p. 288. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 30 set. 2017.

transformando os homens, as culturas, as civilizações, as épocas e as idades. Governo Provisório que surge das revoluções, é ele, igualmente, expressão da soberania nacional (*Muito bem*), e tanto o é, Sr. Presidente, que as suas funções estão predeterminadas na lógica dos acontecimentos e dos fatos, no imperativo das crises políticas ou da substituição dos poderes. Eles não subsistirão pela própria força, mas pelo apóio da opinião.

O Governo Provisório exerce o poder constituinte. Quando realiza a auto-determinação de suas funções (*Muito bem*). E o fez o Govêrno Provisório do Brasil, no decreto institucional da Ditadura. Exerce, ainda, Sr. Presidente, a soberania nacional, quando convóca o eleitorado, o povo, para eleger os seus representantes, que venham, em Assembléia, plasmas a nova ordem que a Revolução fez surgir. Exerce também essa soberania, quando, em convocando esta Assembléia, assegúra o seu funcionamento, o exercício pleno, regular de suas funções.

Não há, pois, Sr. Presidente, poder constituinte sem Govêrno Provisório. Se a história oferece exemplos, como na Convenção Francêsa, em que a própria Assembléia assumiu a direção da Franca, elegeu comissões de salvação pública, o que se verificou foi que os excêssos da demagogia se transformaram em arbítrio; do mesmo modo, o Governo Provisório, que não convóca a Constituinte, que não exerce estas funções soberanas, incide no arbítrio, deixa de ser um govêrno de fato, com finalidade legal, para se abastadar no despotismo.

São esses conceitos que a história política documenta e que, no Brasil, o nosso direito público reconhece e sanciona. [...] ⁴⁸¹

Assim, seria esse o caso, como argumentaram muitos parlamentares, de uma usurpação de titularidade, limitação ou imposição à soberania constituinte? A teoria do Poder Constituinte traz a ideia de pacto constitucional, que seria o acordo de vontades no ato gerador de uma Constituição, e ao qual são alheias as Constituições impostas ou outorgadas por lhes faltar "a dualidade de titulares do Poder Constituinte, essencial para que ele possa existir."⁴⁸² No caso, o pacto constitucional, o acordo de vontade, pode-se dizer, não se manifesta apenas em 1933, mas fora estabelecido desde a fundação do Governo Provisório e do decreto que já trazia essa limitação, não como usurpação da soberania ou da titularidade desse poder, um ato outorga ou mesmo o uma constituição outorgada – essa modalidade sim, alheia à ideia de pacto –, mas como condição àqueles que o exerceriam.

Importante lembrar, como já dito e demonstrado, que para Kelsen a questão não se resolve pela menção a povo, soberania ou titularidade constituinte. Não que a titularidade não pertença ao povo, mas em sua visão, o povo assume o significado de quem se sujeita à ordem jurídica estatal, cuja unidade é a norma. Como resume Gilberto Bercovici, a teoria kelseniana "parte de uma visão atomística da sociedade, com a normativização completa do Estado, ou

⁴⁸¹ ANNAES DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro, v. 1, p. 293-294. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 30 set. 2017.

⁴⁸² BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 23, p. 7- 58, 1981.

seja, sua dessubstancialização. Para Kelsen, não existe povo, a unidade do estado existe na esfera fictícia do ordenamento."⁴⁸³ Por isso Kelsen evitará em suas respostas o recurso à teoria do poder constituinte em termos de vontade, povo ou soberania, oferecendo uma resposta pela eficácia, capaz de fechar uma controvérsia sem fim. Outro ponto importante a destacar é que a visão kelseniana não se afasta da noção de Estado de Direito, tampouco de democracia, que é "entendida como racionalidade e calculabilidade, garantia da certeza do direito. A normatividade, para Kelsen, é entendida como normalidade e estabilidade."⁴⁸⁴

A norma fundamental seria mera pressuposição arbitrária? Ela é o ponto a partir do qual se edifica uma ordem jurídica que, assim, se espera, poderá rumar para um estado de legalidade e direito. No caso brasileiro, foi como que uma pedra fundamental que Kelsen ajudou a assentar em meio a um terreno movediço, uma norma fundamental à qual foi necessário recorrer para apresentar um direcionamento na encruzilhada e encaminhar a realização de um Estado de Direito, ainda que deficitário em alguns aspectos, e, acima de tudo, para fundar o Estado moderno brasileiro, com suas inovações, incoerências e contradições. Essa foi uma contribuição que o parecer e mesmo, pode-se dizer, Kelsen, de alguma forma, nos deixou, como comenta Bobbio:

Por mais que Kelsen tenha reiterado o caráter científico da Teoria Pura do Direito rechaçado toda interpretação ideológica, não se pode renunciar completamente a tentar captar o sentido de sua construção e de entender o porquê de certas teses por meio de suas opções políticas. [...] atrás da tese da primazia do direito sobre o poder, primado que se manifesta na suposição da norma fundamental, existe, mesmo que inconsciente, e também expressamente desmentido, o ideal do Estado de direito, isto é, do Estado em que, para me exprimir com uma fórmula tradicional, usada durante séculos pelos legistas, "*lex facit regem* e não *rex facit regem*".^{485 486}

Assim, apesar da pureza da teoria de Kelsen, do princípio da eficácia ou da validade pela norma fundamental, e ainda que elas não assumam uma forma específica, pode-se se dizer que ao menos sua obra aponta para uma expectativa de sua realização democrática, como demonstra em sua Teoria Pura:

⁴⁸³ BERCOVICI, Gilberto. **Soberania e Constituição**: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008, p. 22.

⁴⁸⁴ Ibid.

⁴⁸⁵ BOBBIO, Norberto. **Direito e poder**. Tradução Nilson Moulin. São Paulo: Editora UNESP, 2008, p.167.

⁴⁸⁶ Prosegue Bobbio, esclarecendo o uso da fórmula latina, tradicional do jusnaturalismo: " Sei bem que esta fórmula é jusnaturalista, mas em uma teoria positiva do direito, a norma fundamental é a única alternativa possível e funcional para esta fórmula tradicional. De resto, se a norma fundamental é teoricamente fraca, não é menos fraca que o princípio segundo o qual é a lei que faz o rei e não o rei quem faz a lei. Os reis fizeram e desfizeram as leis como quiseram pelo menos enquanto tiveram a força para fazê-las respeitar, ou seja, até que o poder deles foi, mesmo quando não era legítimo, nem legal, efetivo." (Ibid., p. 167).

Se o Estado é reconhecido como uma ordem jurídica, se todo Estado é um Estado de Direito, esta expressão representa um pleonasmo. Porém, ela é efetivamente utilizada para designar um tipo especial de Estado, a saber, aquele que satisfaz aos requisitos da democracia e da segurança jurídica. "Estado de Direito" neste sentido, específico é uma ordem jurídica relativamente centralizada segundo a qual a jurisdição e a administração estão vinculadas às leis - isto é, às normas gerais que são estabelecidas por um parlamento eleito pelo povo, com ou sem intervenção de um chefe de Estado que se encontra à testa do governo -, os membros do governo são responsáveis por seus atos, os tribunais independentes e certas liberdades dos cidadãos, particularmente a liberdade de crença e de consciência e liberdade de expressão de pensamento são garantidas.⁴⁸⁷

Em março de 1934, a Comissão Constitucional apresenta aos 254 deputados constituintes o projeto final da Constituição de 1934 para votação. As discussões sobre a competência da Assembleia perdem espaço e os próprios pareceres favoráveis, como o de Kelsen, são deixados de lado pelo governo, já sob a liderança de Medeiros Neto, mudando de posição com relação à questão "'quando isto se provou ser do imediato interesse político.' O parecer é citado para defender o regimento da ANC e depois esquecido, quando o governo, acredita ser mais interessante fazer algumas pequenas modificações no regimento."⁴⁸⁸

Os trabalhos da chamada Comissão dos 26 não foram fáceis e exigiram diversos acertos entre governo e oposição para processar e discutir as mais de mil emendas apresentadas ao anteprojeto da Comissão do Itamarati, trazendo à tona, novamente uma série de novos e velhos temas já discutidos desde, e mesmo antes, daquela Comissão: os debates sobre as experiências republicanas prévias, em seus acertos e falhas, as polêmicas e críticas em torno do liberalismo, tensões entre visões de descentralização versus centralização, partidários do presidencialismo contra propostas de parlamentarismo, defensores de um Estado forte ou de maior autonomia aos estados, modo de organização dos poderes. Um dos pontos mais delicados, no entanto, esteve centrado nas discussões sobre a ordem econômica e social, importante inovação da Carta de 1934, cujo percurso, no entanto, não se inicia a partir da Constituição, mas já se realizava parcialmente em uma série de medidas tomadas e antecipadas já desde a instauração do Governo Provisório.

No capítulo "Da Ordem Econômica, pela primeira vez presente em um texto constitucional, o substitutivo veio consagrar a orientação do anteprojeto que reconhecia a intervenção do Estado no terreno da política econômica e social. Desta forma, a nacionalização de certas atividades econômicas -

⁴⁸⁷ KELSSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015 (Biblioteca jurídica WMF), p. 346.

⁴⁸⁸ SIQUEIRA, Gustavo Silveira. O parecer de Kelsen sobre a Constituinte brasileira de 1933-1934. *Direito & Práxis*, Rio de Janeiro, v. 6, n. 11, p. 362, 2015.

como a exploração das riquezas do solo e subsolo - bem como a presença do poder público na implementação de certas indústrias consideradas básicas são postulados como uma necessária salvaguarda aos interesses da segurança nacional e do desenvolvimento do País. No campo da política social, estabelece-se a competência do Estado na regulamentação do mercado de trabalho, sancionando-se uma série de direitos relativos às condições de trabalho na empresa e benefícios de natureza previdenciária, além de autorização constitucional para legislar sobre o salário mínimo.⁴⁸⁹

Ao fim dos trabalhos da comissão, foi apresentado e submetido à votação, também ela marcada por divergências, um substitutivo ao antigo anteprojeto de Constituição.⁴⁹⁰ Tudo isso sem mencionar, ainda, os arranjos e dificuldades em torno da sucessão presidencial que, apesar de ter por candidato favorável o já chefe do governo provisório, não foi ao fim, uma escolha simples. A tabela abaixo apresenta uma síntese das principais alterações e substitutivos apresentados pela Comissão dos 26 ao anteprojeto constitucional elaborado pela Comissão do Itamarati.

Quadro 3 - Principais alterações apresentadas ao anteprojeto da Comissão do Itamarati

<i>QUADRO COMPARATIVO</i>		
Anteprojeto	Substitutivo	Constituição de 1934
— Eleição indireta para a Presidência da República.	— Poder Legislativo Bicameral: Câmara de Representantes e Câmara dos Estados.	— Eleição direta para a Presidência da República.
— Poder Legislativo Unicameral: Assembléia Nacional.		— Poder Legislativo Unicameral: Assembléia Nacional.
— Negação da representação política das Classes.	— Adoção da representação política das classes na Câmara de Representantes.	— Adoção da representação política das classes na Assembléia.
— Responsabilidade dos ministros de Estado perante a Assembléia.	— Responsabilidade dos ministros de Estado perante a Câmara de Representantes.	— Responsabilidade dos ministros de Estado perante a Assembléia.
— Criação do Conselho Supremo (competência consultiva).	— Criação do Conselho Nacional (competência consultiva).	— Manutenção do Senado Federal, como órgão da coordenação de poderes.
— Regulamentação dos casos de intervenção federal nos Estados.	— Regulamentação dos casos de intervenção federal nos Estados, detalhando-se as possibilidades.	— São estabelecidos os casos de intervenção federal nos negócios estaduais.
— Redução das rendas tributárias dos Estados.	— São ampliadas as fontes de tributação estadual. (ex.: imposto de exportação).	— Manutenção de significativas fontes tributárias para os Estados (ex.: imposto de exportação).
— Eleição indireta para a Presidência da República.		

Fonte: GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 67.

⁴⁸⁹ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 67.

⁴⁹⁰ *Ibid.*, p. 38-39.

Superada a fase constituinte, som seus desafios e debates, em 16 de julho de 1934, era promulgada a segunda Constituição republicana brasileira pela Assembleia Nacional Constituinte, que também elegeu Getúlio Vargas agora presidente constitucional do Brasil, tomando posse em sessão solene em 20 de julho sob o juramento de "manter e cumprir com lealdade a constituição e cumprir com lealdade a Constituição Federal, promover o bem geral do Brasil, observar suas leis., sustentar-lhe a união, a integridade e a independência."⁴⁹¹ A Constituição parece colocar o Brasil de volta no caminho da legalidade e, mais do que isso, no caminho de um Estado de Direito, conciliando atuação do Estado, intervenção econômica, liberdades políticas e direitos sociais. Era, no dizer de Pontes de Miranda, "a mais completa no momento, das Constituições americanas".⁴⁹² Mas, para além de suas inovações materiais, como conquistas sociais, traçava importantes limites formais ao exercício do poder em todas as suas esferas.

A Constituição de 1934 seria uma das mais originais de sua época quanto à regulamentação do poder constituinte derivado, por exemplo, distinguindo material e procedimentalmente, a emenda da revisão, uma sofisticação à época em matéria constitucional.⁴⁹³ Seja como for, vemos aqui um estado que se não é liberal, aproxima-se de um Estado de Direito, na medida em que, pela primeira vez, retomando-se e ultrapassando-se a lição de Bobbio, legitimidade e legalidade encontram-se de forma mais ajustada na história brasileira. O ano de 1934 desenhava, dessa forma, a promessa de realização, imediata ou ao menos próxima, de um Estado de Direito, ainda aproximado de um Estado Social e democrático. Cabe ressaltar, inclusive, que essas tendências não estavam em desacordo com as constituições da época, tampouco representavam arroubos de ousadia ou originalidade de

⁴⁹¹ POLETTI, Ronaldo. 1934. 3. ed. Brasília, DF: Senado Federal, 2012. (Constituições brasileiras, v.3.). p. 33.

⁴⁹² MIRANDA, apud POLETTI, op. cit., p. 41.

⁴⁹³ Conforme explica Manuel Gonçalves Ferreira Filho: "A mais inovadora de nossas Constituições, porém, nesse campo é a Constituição de 1934. Esta Constituição regula a matéria no art. 178. Ela começa por distinguir entre emenda e revisão constitucional, expressões usadas normalmente como sinônimas. Na Constituição de 1934, porém, há distinção entre a emenda e revisão, e uma distinção que repercute na matéria e no procedimento. De acordo com o citado artigo, somente caberia emenda constitucional quando as alterações propostas não modificassem a estrutura política do Estado, a organização ou a competência dos poderes da soberania e os arts. 175, 177, 181 e o próprio art. 178. Nessas matérias não caberia emenda; só caberia revisão. A intenção portanto do Constituinte foi reservar a expressão emenda para designar a alteração da Constituição em matérias de importância menor e condicionar a revisão à alteração da Constituição nos pontos mais importantes, nos pontos de importância capital. Há assim, portanto, uma distinção do campo da emenda e do campo da revisão constitucional. Essa distinção repercute no procedimento. A emenda constitucional exigia, quanto à iniciativa, apoio de 1/4 dos membros de uma das casas do Congresso, mas a revisão reclamava 215 do total. A mesma distinção ocorria em relação a deliberação. A aprovação de uma emenda reclamava duas deliberações por maioria absoluta, em dois anos consecutivos, ou a maioria de 2/3 em duas deliberações, sem necessidade portanto de esperar o outro ano. A revisão, porém, exigia três deliberações, três discussões, em duas sessões, na forma fixada para cada caso, e sempre reclamava a maioria absoluta de votos. (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985p. 124-125)

nossos constituintes. Da mesma forma não traía em nada a fisionomia liberal e moderna que se pretendia dar à nova constituição, como esclarece Ângela de Castro Gomes:

[...] o reconhecimento de um papel ativo do Estado na órbita dos assuntos econômicos e sociais não se confundia nem contradizia a ordem liberal e "moderna" que a maioria dos constituintes de 34 esforçava-se por estabelecer no país. Neste sentido, a defesa do intervencionismo estatal distinguia-se perfeitamente da "simpatia" por governos de orientação totalitária, quer de direita, como a fascista, quer de esquerda, como a socialista.⁴⁹⁴

No entanto, se medidas como essa representavam um compromisso com a legalidade, esse compromisso não poderia ser sustentado por muito tempo. Como sabido, a legalidade não durará muito. Em Novembro de 1937, a constituição de 1934 é inteiramente revogada e substituída por uma outorgada pelo ditador. Nasceria ali uma nova ordem, indiferente à legalidade? O que os episódios nos sugerem, a partir de sua compreensão desde a origem e evolução do Governo Provisório, é que a ruptura e a quebra da legalidade talvez, mais do que reveladora de tendências autoritárias ou tirânicas, represente um descompromisso contínuo, um descompasso de origem do Estado brasileiro, ainda mais aprofundado pela Constituição de 1934, entre legalidade e legitimidade, entre ordem social e ordem liberal, entre direitos, cidadania e autoritarismo. A Constituição de 1934 representa um importante marco fundacional de nosso Estado de Direito e foi fundamental para posicionamento da cidadania. Da mesma forma, também nos revela dificuldades, desafios, e nos mostra que certas conciliações são sempre de difícil pactuação e cujas razões vão para muito além de um governante, partido ou momento histórico. Seria, então, essa incompatibilidade entre ordem social e ordem legal o motivo pelo qual se poderia compreender, ao menos nesse período, o recurso à exceção?

⁴⁹⁴ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 68.

**CONSIDERAÇÕES FINAIS: CIDADANIA REGULADA E DEMOCRACIA
(IM)POSSÍVEL? UMA DÉCADA DE
AUTORITARISMO E DIREITOS**

[...]

*Deus vela o sono dos brasileiros.
Anjos alvíssimos espreitam
a hora de apagar a luz de teu quarto
para abrirem sobre ti as asas
que afugentam os maus espíritos
e purificam os sonhos.*

*Deus vela o sono e o sonho dos brasileiros.
Mas eles acordam e brigam de novo.*

(Carlos Drummond de Andrade - *Outubro 1930*)

Nosso desafio ao longo deste trabalho foi o de percorrer e compreender a construção dos alicerces do Estado brasileiro na modernidade, tomando como seu ponto inaugural a Revolução de 1930 e os primeiros anos do governo de Getúlio Vargas. Sua importância não se justifica apenas pelo encerramento da República Velha mas sobretudo pela modernização que opera em algumas linhas mestras do Estado Brasileiro, a ponto de ser um consenso na historiografia adotar-se a Revolução de 1930 como um "divisor de águas na história do país."⁴⁹⁵ A razão mais evidente é a aceleração que se observa a partir de então no ritmo das mudanças políticas e, especialmente das mudanças no campo social, com um significativo avanço de direitos sociais iniciado logo nos primeiros meses do Governo Provisório com a criação de um Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, bem como de uma vasta legislação trabalhista elaborada ao longo dos anos. É como se a história começasse a andar mais rápido⁴⁹⁶, aponta José Murilo de Carvalho, que chega a classificar a Revolução de 1930 como "[...] o acontecimento mais marcante da história política do Brasil desde a independência."⁴⁹⁷

Mas a relevância da Era Vargas não se deve apenas à ampliação de direitos, mas, sobretudo a uma verdadeira ruptura com as décadas anteriores, levando à reformulação do Estado brasileiro e à criação de referências que servem "[...] ainda hoje de moldura contrastante a muitas iniciativas de governo e perdura sob a forma de esparsos vestígios

⁴⁹⁵ CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**: o longo caminho. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 91.

⁴⁹⁶ Ibid.

⁴⁹⁷ Ibid., p. 93.

institucionais."⁴⁹⁸ Sem atribuir conotação positiva ou negativa, sem adotar o tom de elogio, o discurso defesa ou de condenação, é preciso ter em mente os diversos desafios e adversidades apresentados à época. Nesse sentido, Wanderley Guilherme dos Santos observa que as principais análises abordam o período pela ótica das "iniciativas incondicionadas"⁴⁹⁹ de Vargas, ou seja de suas decisões pessoais e/ou arbitrárias, sem pensar em suas políticas como "[...] reação a estímulos e desafios propostos pelas circunstâncias, independentes de seu castilhismo ou autoritarismo."⁵⁰⁰ Assim, destaca que coube a Vargas o desafio, dentre tantos outros, de enfrentar e equacionar, simultaneamente, a questão do "[...] assentamento das bases do Estado-nação [...] e o início da incorporação institucionalizada da participação política de segmentos sociais até então à deriva da sociedade organizada."⁵⁰¹ Isso sem mencionar ainda uma série de outros legados e contribuições, recuperados e debatidos exaustivamente pelos que se propõe a retomá-lo

Ante a diversidade de caminhos e recortes disponíveis e a impossibilidade de se compreender a totalidade do período e de suas questões, optou-se por um recorte mais específico, recuperando-se a trajetória que leva da ordem revolucionária à constituição a fim de demonstrar como essa ordem, se não nasce alheia à legalidade, ao menos não se lhe corresponde integralmente e nem mesmo à Constituição. Seria então, uma ordem que não caberia na legalidade e na Constituição? Esse processo tem como elemento crucial os debates que antecederam e que se desenvolveram dentro ou nos entornos da Assembleia Nacional Constituinte, e que evoluíram até mesmo um jurista de renome internacional como Hans Kelsen. Nesse ponto, fica-nos claro que o processo que leva à constituição se inicia muito antes e para muito além dela própria.

A Revolução de 1930 abre espaço para a construção de um Estado no qual nenhum interesse social ou econômico particular sobreponha-se à soberania dos interesses gerais. Mas, apenas o compromisso não é capaz de dar a legitimidade ao Estado, sem a qual ele não subsiste. Abre-se então um novo espaço e novos personagens, povo e nação, podem assumir um papel histórico que, embora só se torne mais claro na redemocratização pós 46, começa a ser desenhada a partir de 1930, com introdução das massas populares urbanas como novo personagem político e "única fonte de legitimidade possível ao novo Estado brasileiro."⁵⁰²

A década de 1930 traz, pela primeira vez, a possibilidade de pensar e construir

⁴⁹⁸ SANTOS, Wanderley. **O ex-Leviatã brasileiro**: do voto disperso ao clientelismo concentrado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 13.

⁴⁹⁹ Ibid., p. 17

⁵⁰⁰ Ibid.

⁵⁰¹ Ibid., p. 14.

⁵⁰² WEFORT, Francisco. **O populismo na política brasileira**. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989, p. 50.

conjuntamente legitimidade e legalidade. De um lado, temos a legitimidade que se origina e se constrói a partir da revolução e que se justifica, não sem acordos e interesses, com a expansão dos direitos, da incorporação de novos grupos e atores e do aumento da participação popular. A legitimidade, a propósito, ajuda a compreender em parte a permanência de Vargas e seu governo na memória coletiva nacional, fenômeno que atravessa gerações, quer pelas lembranças positivas, como as conquistas do trabalhador urbano, quer por seus marcos negativos, como a repressão do Estado Novo, a qual, inclusive, parece ofuscada ante à recordação amigável e afetiva de um "pai dos pobres". Façanha inegável da Era Vargas, no entanto, foi enfrentar, ainda que com limitações, um desafio posto aos Estados modernos, o de estabelecer "[...] regras de relacionamento entre grupos sociais competitivos e entre estes e o próprio Estado."⁵⁰³ Aqui se encontram postos os "laços primitivos dos principais agentes do enredo dramático contemporâneo: políticos, burocratas e suculto catálogo de grupos de interesse."⁵⁰⁴

Do outro lado caminha a legalidade. De outro lado porque a legitimação não envolve apenas a legalidade, o procedimento. Representa uma promessa de legalidade que não surge simultânea e concomitantemente com a construção da legitimidade, que tem por principal fundamento uma ordem social que se antecede à própria ordem legal. No entanto, os caminhos da legitimação apontavam, ao menos, para uma chance de reencontro da legalidade com a legitimidade ao final de um longo e complicado processo que levava à Constituição e a um novo pacto que pretendia traduzir, sob a garantia da lei, uma nova ordem política e social.

A entrada dos países no mundo moderno, nos fala Wanderley Guilherme dos Santos, sempre se operou em paralelo a profundas crises e impôs o enfrentamento e a superação de uma intransferível agenda de desafios, em especial três: "a crise de integração nacional, a de participação política e a de redistribuição de riqueza."⁵⁰⁵ Inserir o Brasil na modernidade, implicaria administrar uma crise e um custo ainda maiores, uma vez que, diferentemente do que ocorrera com os países de modernização progressiva, nos quais se pôde enfrentar cada um dos embates em sequência (primeiro a crise de identidade, depois da participação e, por fim, a da redistribuição), nos países subdesenvolvidos ainda que se encontrassem em condição de romper a rotina oligárquica e de iniciar uma irreversível marcha para o desenvolvimento, os "[...] obstáculos não se apresentam em sucessão, mas em coligação" da mesma forma que também não lhes são possíveis "[...] a experimentação e o aprendizado na administração de

⁵⁰³ SANTOS, Wanderley. **O ex-Leviatã brasileiro**: do voto disperso ao clientelismo concentrado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 15.

⁵⁰⁴ Ibid.

⁵⁰⁵ Ibid., p. 19.

crises, cada uma a seu tempo, nem a capacidade de impedir que os desvios equivocados no tratamento de uma repercutam na intensidade ou magnitude das demais."⁵⁰⁶ É essa, pois uma das mais ingratas marcas impostas aos ditos países de modernização tardia, sina que pode ser traduzida na condenação como Prometeu, cuja capacidade de resistência e regeneração é exigida e devorada todos os dias, ou na imagem de Sísifo rolando pedra acima em uma incansável e inalcançável perseguição do topo.

Mesmo que o governo provisório tivesse a certeza de ao menos alguns de seus principais objetivos e desafios, como a industrialização do país e a melhor regulamentação do trabalho, a fatura do atraso lhe seria cobrada, especialmente cara e ainda mais custosa em tempos de crise econômica, exigindo-lhe a capacidade de administrar, com o menor risco e prejuízo possível, a transição e as crises, fatores cruciais e dramáticos para seu sucesso e continuidade. Tinha início uma complexa trajetória modernizante, na qual a revolução foi apenas um obstáculo a ser superado e um de seus muitos desafios, como sintetiza Wanderley Guilherme:

Resolvido o conflito intra-oligárquico pelas armas, os novos governantes se viram em meio à formidável crise do capitalismo, iniciada em 1929, e sobre cujos desdobramentos não possuíam a menor parcela de controle. À impossibilidade de iniciativa autônoma, só lhes restava responder aos impactos da crise externa mobilizando recursos naturais e talentos humanos com o objetivo de amortecer as consequências domésticas da crise. Além disso, seria necessário ganhar a adesão de todas as camadas da população para a estratégia de reduzir o potencial de disrupção da ordem social, cooptando o apoio dos trabalhadores urbanos às urgentes medidas que o desastre internacional impunha. Concluindo a lista de desafios, surgem os constrangimentos temporais. A reação do governo ao repto exógeno deveria ser ágil do ponto de vista do processo decisório, eficaz na etapa de implementação e aceita como apropriada pela população, sobretudo urbana. E aí os novos governantes, Vargas à frente, devem haver percebido que, sob outra nomenclatura, encontravam-se diante das três crises fundamentais das sociedades que ingressam na modernidade: a crise da integração, de participação e de redistribuição.⁵⁰⁷

Como conciliar acima de tudo esses desafios com a ordem legal e com o quadro de forças heterogêneas que assumem o poder com o objetivo comum de superar a velha oligarquia e seus procedimentos? A eficácia dos primeiros passos e medidas do Governo Provisório foi possível não porque representava um projeto popular revolucionário, uma vontade soberana ou uma pauta organizada das novas elites do poder, mas apenas por ter conseguido traduzir e implementar um mínimo comum entre essas forças que o compunham e

⁵⁰⁶ SANTOS, Wanderley. **O ex-Leviatã brasileiro**: do voto disperso ao clientelismo concentrado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 19.

⁵⁰⁷ Ibid., p. 18-19.

por ter desde o princípio contado com o controle do poder, da máquina do estado e dos aparatos de força, estabelecendo, no entanto, um descompasso inicial entre as bases sociais e as bases legais, entre a legitimidade e a legalidade. Essa eficácia, de que, inclusive se valerá Kelsen na sua avaliação do Governo Provisório e da Constituinte, ainda que pressuponha a validade de uma nova ordem, não lhe indica os caminhos e soluções para o que virá.

Muito pelo contrário, a destituição das oligarquias com a revolução, expõe completamente o país e desnuda um contexto em que inexitem quaisquer normas pactuadas enquanto surge uma explosão de divergências a respeito dos rumos a se tomar. A revolução abre vias impressionantes e destinos incertos. A década de 1930, especialmente entre os anos de 1930 e 1937, foi marcada por grande agitação política, só comparável, para José Murilo de Carvalho, aos anos da Regência ou aos anos iniciais da República, dessa vez, no entanto, com maior amplitude, uma vez o distintivo do aparecimento de movimentos de massa de âmbito nacional e pelo elevado grau de organização dos movimentos políticos.⁵⁰⁸ Os instrumentos de moralização da política como a reforma eleitoral, uma das primeiras promessas revolucionárias, com a introdução do voto secreto, o sufrágio feminino e a criação de uma justiça especializada, se visavam a integrar esses novos grupos e inseri-los dentro de um jogo de regras administráveis, também suscitavam incertezas entre aqueles mais comprometidos com um meta ordenadora orientada para uma modernização, despertando neles a incerteza "de que a operação dos instrumentos liberais serviria, dada a sociedade da época, a um consagrado retorno vitorioso das oligarquias."⁵⁰⁹ Daí a constituição ter se mostrado ponto controverso desde o princípio. Da mesma forma, justifica-se ante a contrariedade das perspectivas postas em tensão, a opção feita pelo que Wanderley Guilherme chama de mecanismo inclusão controlada, típica de "sociedades de baixa institucionalização política", capaz de assegurar a sobrevivência de valores e grupos distintos, defensores da modernização a qualquer custo ou da reforma pela simples moralização dos costumes políticos. Nesse ponto, a discussão se resume a uma dimensão mais prática, embora não por isso mais simples. Tratava-se, portanto, de deliberar sobre essa cidadania regulada a despeito de uma futura constituição social, discutindo os termos dessa inclusão com as oligarquias, velhas donas do poder. Essa regulação da cidadania se antecipa à Constituição, da mesma forma como a ordem social nascia ainda antes de um pacto constitucional.

Ao abordar o processo de constitucionalização de 33-34, Ângela de Castro Gomes

⁵⁰⁸ CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**: o longo caminho. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 101.

⁵⁰⁹ SANTOS, Wanderley. **O ex-Leviatã brasileiro**: do voto disperso ao clientelismo concentrado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 22.

fala-nos de uma "mecânica do compromisso possível", expressão com a qual tenta sintetizar as diversas dificuldades que envolveram o processo de abertura política dos anos trinta. No epicentro da questão estavam exatamente os direitos sociais, cuja trajetória se inicia ainda antes dos debates constituintes. Muito mais importante do que o exame jurídico do texto constitucional, nos fala a autora, é o estudo da dinâmica que lhe dá origem e sua análise como resultado de compromissos políticos, acordos múltiplos entre correntes e partidos.⁵¹⁰ Se a historiadora confere maior destaque e relevância à análise da dinâmica política, o que nos propusemos a demonstrar é que a análise da dinâmica jurídica é igualmente reveladora e que pensar o jurídico, ao contrário do que erroneamente difunde o senso comum ou o corporativismo acadêmico, não implica apenas a exegese da Constituição ou de textos legais, mas extrair o político do jurídico.

O que os caminhos da legalidade, para retomar a imagem e a análise do Capítulo IV, revelam é uma gradual e cuidadosa introdução, na ordem jurídica, da questão social e, especialmente da regulação da participação desses novos atores por meio de questões pontuais como a reforma eleitoral, a representação classista dentre outras tantas questões aqui não abordadas, arduamente discutidas, rechaçadas ou retomadas até uma elaboração final no texto da Constituição. Embora a legislação social não tenha sido o foco específico deste trabalho, a sua trajetória, como se viu, inicia-se ainda antes da Constituição de 1934 e já sob um modelo de regulação. Assim, os direitos sociais avançam não porque representam um pacto ou compromisso constitucional, mas porque a sua regulação é uma das principais peças dentro da engrenagem dessa mecânica do compromisso possível. Tudo isso nos leva a concluir sobre um papel secundário e quase dispensável à tão debatida e polemizada Constituição de 1934, pois não residia verdadeiramente nela o fundamento da ordem, a fonte de legitimidade nem a diretriz de legalidade, enfim, não estava ali o verdadeiro pacto e o real compromisso. Constituição *pro forma* ou mais um caso de idealismo constitucional? Longe de invalidar seu significado, sua importância ou ignorar as conquistas nela traduzidas, não deve causar espanto, no entanto, sua vigência tão breve, tendo sofrido o primeiro golpe já em 1935 com a Lei de Segurança Nacional e completamente descartada com o Estado Novo e sua Constituição em 1937, que também jamais esteve plenamente em vigor.

Tudo isso nos ajuda a compreender por qual razão a evolução da legislação social, inegável tônica dos anos de 1930 a 1945, e não obstante o compromisso pela primeira vez

⁵¹⁰ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 56.

prestado aos direitos sociais na Constituição, seria marcada por contradições e interrupções. Se de um lado o avanço social teve como tom o trabalhador e se traduziu sobretudo em legislação trabalhista, de outro, os direitos políticos tiveram evolução mais complexa e lenta, testados e abandonados em uma fase de instabilidade que alterna regimes democráticos e ditaduras. Da mesma forma, os direitos civis também andaram em ritmo distinto, marcado por interrupções e pausas. Ainda que previstos nas constituições de 1934 e 1937, alguns chegaram a ser suspensos, especialmente a liberdade de expressão e de organização, durante os anos da ditadura estado-novista. Se foi permitida a organização sindical, o regime ditatorial o fez "dentro de um arcabouço corporativo, em estreita vinculação com o Estado."⁵¹¹

De outro lado, no entanto, houve um significativo progresso na formação de uma identidade nacional com o fortalecimento de um sentimento e de uma solidariedade brasileira por meio de ações educacionais, cívicas, promoção da cultura, acima de lealdades ou vinculações estaduais, que permitissem a superação de localismos e a retomada da centralização política e da unidade nacional, dois velhos dilemas negligenciados ao longo da república velha e muito criticados pelos revolucionários de 1930. Contudo, esse fortalecimento da identidade se opera de forma mais intensa exatamente durante os anos do Estado Novo e com um forte componente de controle e de autoritarismo. Ao mesmo tempo, se o período representou um avanço na cidadania política com reformas eleitorais, ampliação do direito de voto, essa cidadania não se incorpora à identidade e a própria aceitação do golpe indica a fragilidade dos avanços democráticos e da assimilação dessa nova cidadania política.

Processar tantas contradições não é simples e mais uma vez é preciso afastar a Constituição para enxergar um mecanismo que lhe antecede e lhe é muito maior. Isso porque a maior obra de Vargas não foi a revolução ou a Constituição, mas criação de um modelo de cidadania regulada, um verdadeiro "'achado' de engenharia institucional", comenta Wanderley Guilherme em *Décadas de Espanto e uma apologia democrática*. Ela abre uma brecha na "ideologia laissez-fairiana, permitindo, ao mesmo tempo, a criação de um espaço ideológico onde a ativa interferência do Estado na vida econômica não conflita com a noção, ou a intenção, de promover o desenvolvimento de uma ordem fundamentalmente capitalista."⁵¹² Revela-se, assim um projeto orientado por uma ideologia de modernização conservadora, ou seja, de "um projeto que incluísse propostas de transformações econômicas e sociais, mas

⁵¹¹ CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**: o longo caminho. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 91.

⁵¹² SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Décadas de espanto e uma apologia democrática**. Rio de Janeiro: Rocco, 1998, p. 104.

dentro dos limites da ordem."⁵¹³

Mas, como funcionaria esse mecanismo? Através de uma definição de cidadania, não a partir de um conceito amplo e inclusivo de cidadão, mas, sim, por meio da regulamentação das profissões, da carteira profissional e dos sindicatos públicos. Desse modo, "os direitos dos cidadãos são decorrência dos direitos das profissões e as profissões só existem via regulamentação estatal."⁵¹⁴ Com isso, aponta o autor, o padrão de demandas por políticas sociais torna-se difuso e criação de categorias profissionais coloca obstáculos ao acesso à arena política pelo cidadão:

Em primeiro lugar, várias políticas sociais, *latu sensu*, que incumbe ao governo administrar em benefício dos cidadãos - por exemplo, saúde pública, educação, saneamento - deixavam de ter grupos específicos legítimos que por ela demandassem, visto o reconhecimento social se fazia por categorias profissionais. O padrão de demandas por tais políticas seria, portanto, difuso. Em segundo lugar, criaram-se barreiras à entrada na arena política, via regulamentação das ocupações, e, conseqüentemente, todas as demandas relativas a emprego, salários, renda e benefícios sociais ficavam na dependência de um reconhecimento prévio, por parte do Estado, da legitimidade da categoria demandante. Se era certo que o Estado devia satisfação aos cidadãos, era, este mesmo Estado quem definia quem era e quem não era cidadão, via profissão.⁵¹⁵

O grande mérito da tese de Wanderley Guilherme, na observação de Jesse Souza é a percepção da particularidade do processo de inclusão social e da definição de cidadania em uma sociedade que se moderniza mas que, no entanto, mantém intacta uma estrutura de diferenciação social, herança escravocrata, que divide a sociedade em "homens e subhomens, ou, nos termos da nova ordem política, em cidadãos e subcidadãos."⁵¹⁶ Mas, para esse autor, o ponto central e mais problemático da cidadania regulada não é o fato de a cidadania não se originar da expansão de valores naturais e internos ao conceito de sociedade, mas a seletividade do processo, que distribui diferentemente o status e o gozo da cidadania em conformidade com a importância atribuída (ou mesmo nenhuma) às diferentes funções e profissões, gerando uma inversão nas tendências equalizantes que se mostravam predominantes e crescentes em muitos países centrais do ocidente e acentuando ainda mais as desigualdades que nos acompanhavam há séculos:

⁵¹³ CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**: o longo caminho. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 109.

⁵¹⁴ SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Décadas de espanto e uma apologia democrática**. Rio de Janeiro: Rocco, 1998, p. 105.

⁵¹⁵ *Ibid.*, p. 106.

⁵¹⁶ SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva**: uma reinterpretação do dilema brasileiro. Brasília, DF: Editora da Universidade de Brasília, 2000, p. 262.

A *seletividade do processo*, no entanto, era antiga e havia se mostrado desde o começo da modernização espontânea a partir de inícios do século XIX. Nesse sentido, a cidadania regulada não é um "achado de engenharia institucional" dos revolucionários de 1930, como afirma W G dos Santos. Ela parece ser, ao contrário, um elo numa corrente bem mais longa, uma seletividade que acompanha nossa modernização desde seu início. De certa forma, ela cria pelo abandono, um exército de párias urbanos e rurais sem lugar no processo produtivo e sem lugar na comunidade política. Também será apenas aquele trabalhador *cidadão regulado*, ou seja, o trabalhador reconhecido, bem qualificado e organizado que se imporá nas últimas décadas do século XX, como um interlocutor que exige ser ouvido na arena política.⁵¹⁷

Diversos outros autores apontam para a dificuldade de realização da democracia e efetivação da cidadania no Brasil, tendo como momento emblemático a década de 1930. A modernização conservadora, a cidadania regulada e seletiva não seriam problemas ou desafios específicos do Brasil dos anos 30 mas uma problema de natureza empírica enfrentado por sociedades retardatárias nas quais a modernização é conduzida pela ação coercitiva do Estado, como analisa Luis Werneck Vianna. Nesses países a institucionalização dos "[...] modernos institutos da democracia política [...]" ocorre de forma desencontrada "[...] de uma cultura cívica que possa ancorá-la."⁵¹⁸ Assim, a simples recepção ou reprodução do moderno constitucionalismo republicano e democrático entre esses países, não é por si capaz de corrigir o descompasso visto não ser ele a expressão da vontade majoritária de uma cidadania plena e efetiva, uma vez que ela não pode regular desigualmente as relações entre os cidadãos.⁵¹⁹

Assim, o que falta à Constituição não é a soberania ao poder constituinte, porque essa soberania não tinha como titular o povo e o cidadão e, ainda que reivindicada em nome deste, era exercida por membros de uma mesma *intelligentzia* auto-imbuídos de uma missão civilizadora e ordenadora. Toda a polêmica em torno do processo de constitucionalização e da constituinte revelam-se, ao fim, não um debate sobre a necessidade da participação e da inclusão do povo, da efetivação da cidadania e da representação política, mas a disputa entre diferentes grupos e interesses pelo comando dos mecanismos de uma inclusão controlada, já implementada com a nova ordem instituída eficazmente executada desde a Revolução. Perguntado tardiamente, o Direito pode apenas responder em termos de validade e eficácia, como pontuava Kelsen. Alheios a essas interpretações e indiferentes às nossas particularidades históricas e sociológicas, diversos juristas, ainda hoje, continuam a lamentar-

⁵¹⁷ SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva**: uma reinterpretação do dilema brasileiro. Brasília, DF: Editora da Universidade de Brasília, 2000, p. 266.

⁵¹⁸ VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Rezende de. República e civilização brasileira. **Estudos de Sociologia**, Araraquara, p. 12, ano 5, n. 8, 1º semestre 2000.

⁵¹⁹ *Ibid.*, p. 16.

se pelo sonho perdido de uma Constituição ideal, traduzindo em fórmulas alheias à nossa realidade e experiência políticas, algumas, inclusive, até hoje, a falha de uma constituinte que "não auferiu a necessária densidade legitimante que é de exigir de um colégio de soberania."⁵²⁰

A Constituição de 1934 inegavelmente trouxe maior debate, através, por exemplo da representação classista que, mesmo controversa, representava um mecanismo inovador e potencialmente útil à introdução e representação de interesses e demandas de novos personagens. Os próprios debates e polêmicas já revelam também algum amadurecimento político e avanços significativos em relação a períodos anteriores, um ensaio democrático interrompido e frustrado não pelas ambições políticas de Vargas ou de um grupo, mas pela existência de incoerências e descompassos que um simples texto constitucional, por mais elaborado que fosse, não daria conta de resolver. Não ocorre entre nós um movimento que se realiza e se projeta da cultura política para o ordenamento legal.⁵²¹ E mesmo o fermento revolucionário só produz efeitos quando administrado por grupos específicos e de acordo com uma receita pensada e controlada por atores legitimados.

A civilização procederia de uma obra estrategicamente planejada pelo Estado, cuja intenção, nos marcos do industrialismo, se aplicava à produção da riqueza material e, com ela, à ampliação da cidadania, reconhecendo-se a relevância das classes médias e dos trabalhadores urbanos naquele processo. A intenção civilizatória mudava, pois, de curso, voltando-se, agora, para a pedagogia de uma ética do trabalho — institucionalizam-se os sindicatos como corporações de Estado e, nesse curso, os trabalhadores têm reconhecida a sua cidadania, ao mesmo tempo em que se impõe a eles uma condição heterônoma, como personagens tutelados pela ação estatal. [...]

Contra o cenário de fragmentação e a insociabilidade do liberalismo, apõe-se a indução da sociabilidade a partir da ação de uma *intelligentzia*, que, pela criação do direito, assenta as instituições que deveriam aproximar, em uma comunhão solidária, os indivíduos do Estado. A obra civilizatória dessa refundação republicana pretendia operar, pois, na chave de uma educação cívica, patrocinada, regulada e administrada pelo direito — o direito do trabalho e suas instituições. De modo que, na década de 30, o direito e suas instituições, conquanto se tenham desprendido do sentido que lhes foi atribuído no contexto de construção do Estado-nação, continuaram como dimensão forte no processo civilizatório brasileiro.

Não se trata de demonizar o Estado, afinal é preciso que se reconheça que, em sociedades com essas características, muitas vezes, a modernização é um encargo quase intransferível do Estado, uma vez que dotado de força para desafiar e negociar com a ordem

⁵²⁰ BONAVIDES, Paulo. A evolução constitucional do Brasil. **Estudos Avançados**, São Paulo, p. 173, vol. 14, n. 40, 2000.

⁵²¹ SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva**: uma reinterpretação do dilema brasileiro. Brasília, DF: Editora da Universidade de Brasília, 2000, p. 264.

instituída os termos de alguma modernização. Mas é uma modernização feita de cima para baixo, de forma controlada, como foi o caso do Brasil, no qual a legislação social foi introduzida em ambiente de vigência precária dos direitos civis e de pouca ou nenhuma participação política. O Estado moderno brasileiro repete o pecado de origem da República, mas sob uma outra forma: "este pecado de origem e a maneira como foram distribuídos os benefícios sociais tornaram duvidosa sua definição como conquista democrática e comprometeram em parte sua contribuição para o desenvolvimento de uma cidadania ativa."⁵²² A vida social sofria um intensa sacudida, porém, tanto as práticas como as convicções democráticas apenas engatinhavam.⁵²³ Como a democratização social e o moderno e tardam a chegar ou apenas afirmam-se lenta, embrionária e localizadamente, tais medidas deveriam pois, proceder da ação interventora de Estado. Está posta a receita para a exceção.

Mas a exceção não espanta porque talvez estivesse sempre à espreita, quase inevitável. De um lado, ela decorre da ausência de cidadania e participação política da população, reduzida a uma inclusão controlada, refém do Estado que lhe garantia a existência e a continuidade. De outro, é favorecida por parte do legislativo, dividido entre os que apoiavam o regime varguista e aqueles que lhe disputavam o poder, mas que, que gradualmente passam a aprovar e autorizar os pedidos e medidas de ampliação dos poderes do Executivo. A mesma assembleia que outrora reivindicou soberania plena cedeu aos avanços autoritários de Vargas em nome da manutenção da ordem em clima de crescente tensão política. A ordem constitucional sucumbiu à ação política. A continuidade das garantias e dos esforços modernizadores se fez ao custo do recurso à ilegalidade e ao autoritarismo.

A ordem intervencionista autorizada pela Constituição funciona, de um lado, como um cavalo de Tróia introduzido como forma de abertura à passagem da ordem social e instrumento capaz de garantir a eficácia das políticas sociais, mas de outro como sabotador da ordem constitucional a abrir caminho e as portas aos invasores, uma vez que no enfrentamento dos desafios e contingências, a intervenção, econômica, política e, sobretudo, social, não se limitaria aos termos e limites autorizados pela Constituição. Sem considerarmos a Carta de 1824, talvez seja possível afirmar que a Constituição de 1934 foi uma das mais polemizadas e debatidas de nossas constituições e feita sob maior divergência entre as elites do que a própria Lei de 1937, a qual embora tenha enfrentado (e calado) a oposição deu-se em

⁵²² CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil**: o longo caminho. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016, p. 114.

⁵²³ Ibid., p. 112.

clima de maior aceitação, afinal, uma Constituição autoritária seria, para muitos, a única via possível conter e reverter a instabilidade pós 34. Seja como for, a Constituição de 1934 ao fim mostrar-se-ia mais provisória que o próprio Governo Provisório e iniciou um afastamento gradual em relação à legalidade.

A Constituição deveria pôr fim ao movimento revolucionário atendendo às reivindicações liberais com as revisões necessárias das críticas à República Velha, tais como pleito livre, voto secreto, supervisão judicial. Na análise de Raymundo Faoro "[...] com as interventorias e os partidos manipulados pelos agentes do governo federal, o coronelismo, sem desaparecer, se anulava."⁵²⁴ Ao mesmo tempo, a Carta também acenava para os tenentistas, prometendo medidas como "[...] a nacionalização dos bancos, das minas e do aproveitamento das águas"⁵²⁵, tudo isso associado a um rígido controle do Executivo com atribuições cuidadosamente definidas e limitadas. Assim, o liberalismo, aponta Faoro, "já reduzido a uma franja, ocupa o lugar da toalha, sobre a mesa do banquete."⁵²⁶

Na visão do autor, a reorganização política que tivera por propósito esvaziar o poder para reformá-lo acabou abrindo um discreto vácuo pelo qual precipitaram diversas correntes para ocupá-lo. A exceção vem para garantir a permanência do modelo e a continuidade da cidadania regulada em tempos de tensionamento e polarização política, bem representada pelos combates, muitas vezes, inclusive, físicos, entre a Aliança Nacional Libertadora e a Ação Integralista Brasileira.

Já em março de 1935, ainda antes da chamada a Intentona Comunista, o Congresso discutia a criação de uma legislação de exceção e "em 30 de março daquele ano, a maioria, liderada por Raul Fernandes, aprovou a *Lei de Segurança Nacional*, fornecendo ao governo poderes especiais para reprimir atividades políticas 'subversivas'."⁵²⁷ Faoro destaca que o "pânico do comunismo, dramaticamente denunciado com a Aliança Nacional Libertadora, sob a ascendência de Luiz Carlos Prestes, agora conciliado ao outrora frágil partido sem expressão, acelera o crescimento do integralismo, já numeroso em 1935"⁵²⁸ que indiretamente auxilia o governo e depois é por ele descartado. O integralismo representaria, em sua análise, a "fórmula retificada e exacerbada da República Velha, na feição de domínio das camadas médias, sem estadualismo e sem oligarquias, com uma comunidade no poder, liberta dos

⁵²⁴ FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**: formação do patronato político brasileiro. 10. ed. São Paulo: Globo: Publifolha, 2000. v. 2. p. 325-326.

⁵²⁵ Ibid., p. 326.

⁵²⁶ Ibid.

⁵²⁷ SILVA, Paulo Sérgio da. **A Constituição brasileira de 10 de novembro de 1937**: um retrato com luz e sombra. São Paulo: Editora Unesp, 2008, p. 72.

⁵²⁸ FAORO, op.cit., p. 327.

azares do liberalismo"⁵²⁹, que, "moldado sobre o fascismo, com adaptações nacionais, se expande em nível nacional colhendo a herança abandonada da direita nacionalista da década de 20."⁵³⁰

Enquanto isso, as quarteladas de Natal, Recife e Rio de Janeiro em 23, 24 e 27 de novembro de 1935, todas elas frustradas, despertavam a opinião pública para o fantasma do comunismo, principal combustível e pilar da escalada autoritária do Estado Novo. Pela Lei de Segurança Nacional, Vargas já havia extinguido, por decreto, a ANL em 11 de julho daquele ano, mas com a intentona, obtém do Congresso, em 25 de novembro, a aprovação do Estado de Sítio por um período de 30 dias e que seria renovado por diversas vezes ao longo dos anos de 1936 e 1937.⁵³¹ Em dezembro, o Congresso autoriza o arrocho da Lei de Segurança com a aprovação de três emendas constitucionais que, dentre outras medidas de emergência, fortaleciam o controle do presidente sobre os militares e concedia-lhe poderes para promover e remover para onde quisesse qualquer oficial das forças armadas. A repressão se acentua e chega a vitimar inclusive membros do Congresso, com a prisão em julho de 1936 de quatro deputados. Ainda que com forte resistência ante a inconstitucionalidade do pedido, o Congresso mais uma vez aprova uma medida proposta pelo governo, instituindo, em 12 de setembro de 1936 o Tribunal de Segurança Nacional, órgão da Justiça Militar composto por juízes civis e militares, o qual deveria ser acionando quando da decretação do Estado de Guerra. Um ato presidencial haveria de limitar ainda mais o direito de defesa no âmbito do Tribunal, através de um decreto que permitia a citação por edital único e prazo máximo de dez dias para instrução e julgamento do processo, além de extinguir a interferência do Conselho da Ordem dos Advogados na assistência a réus sem patrono ou reveses.⁵³²

Em setembro de 1936 é trazido à tona o Plano Cohen, desvelando o "complô internacional comunista" e os perigos aos quais o Brasil estaria exposto não fosse a ação salvacionista do Governo.⁵³³ Com ele, muitos dos críticos do governo de Vargas haviam agora se convencido da gravidade da situação. O clima de histeria ofuscava inclusive um importante

⁵²⁹ FAORO, Raymundo. **Os donos do poder**: formação do patronato político brasileiro. 10. ed. São Paulo: Globo: Publifolha, 2000. v. 2. p. 327.

⁵³⁰ Ibid., p. 326.

⁵³¹ Somente em 1936, o Estado de Sítio seria renovado por quatro vezes, com a anuência do Congresso, por períodos superiores a noventa dias. (SILVA, Paulo Sérgio da. **A Constituição brasileira de 10 de novembro de 1937**: um retrato com luz e sombra. São Paulo: Editora Unesp, 2008, p. 77).

⁵³² Ibid., p. 72-79.

⁵³³ O Plano Cohen foi distribuído aos jornais pela Casa Militar e pelo Departamento de Propaganda em 29 de setembro e publicado a partir do dia 30. "Divulgado em capítulos pela *Hora do Brasil*, seu texto visava informar a nação do tenebroso plano organizado pelos dirigentes do partido comunista russo, no qual estavam previstos depredações e incêndios até o desrespeito à honra e aos sentimentos mais íntimos da mulher brasileira." (CARONE, apud SILVA, op. cit., p. 79)

evento planejado para o ano de 1937: as eleições presidenciais. Encaminhado ao Congresso o pedido de decretação do Estado de Guerra, também com o apoio e a pressão das forças armadas, foi aprovado por um total de "138 votos contra 52, na Câmara e, no Senado, de 23 contra três."⁵³⁴ Em 2 de outubro o país entrava em Estado de Guerra. Uma Comissão Executora divulgava poucos dias depois uma série de resoluções e medidas que permitiam censura à imprensa, julgamentos sumários, previsão de punições, repressão policial (especialmente aos movimentos operários) e instituição de uma polícia federal com objetivo de reprimir o comunismo em todo o território nacional. Ao Partido Comunista, cassado em setembro de 1937, junta-se em 3 de novembro a Ação Integralista, declarada extinta por um decreto presidencial.

A legalidade que já há muito não vigorava e a Constituição que há muito já não exista são oficialmente extintas em 10 de novembro de 1937 quando, sob cerco das forças do Exército, Câmara e Senado são dissolvidos e é proclamado o Estado Novo. O golpe ocorria às vésperas das eleições diretas que escolheriam o novo presidente e à qual concorriam José Américo de Almeida como candidato do Governo e Armando Sales de Oliveira como candidato pela oposição.⁵³⁵

O regime constitucional mostrara-se incapaz tanto de suportar a crescente tensão política, quanto de conter os ímpetos autoritários de Vargas. Se não podia reformar a Constituição, Vargas a rasga. Mas, o ato de rasgar constituição, se agravava o autoritarismo, ao menos no plano do discurso não conspurcava o fundamento de sua ordem talvez porque ele nunca estivesse dentro da Constituição e não fosse ela, nem mesmo na crença da época, a fonte exclusiva da legitimidade. A legalidade e a o enfrentamento da experiência democrática, seriam apenas retomadas após 1945. Para muitos dos defensores e construtores do Estado Novo, como Francisco Campos, a Revolução de 1930 só teria se operado efetivamente em 10 de novembro de 1937, cujo novo Estado resultou de um imperativo de salvação nacional⁵³⁶:

O Estado autoritário brasileiro, que, em verdade se estende de 1930 a 1945, buscou sua legitimidade, como acentuou Azevedo do Amaral, na necessidade de conter os conflitos sociais nos limites da sobrevivência da comunidade, tal como os entendia e definia a elite dirigente. Era, em sentido estrito, um Estado de legitimidade hobbesiana. Suas instituições sociais e econômicas foram aparentemente adequadas aos propósitos da elite no poder mas após

⁵³⁴ SILVA, Paulo Sérgio da. **A Constituição brasileira de 10 de novembro de 1937**: um retrato com luz e sombra. São Paulo: Editora Unesp, 2008, p. 82.

⁵³⁵ BONAVIDES, Paulo. A evolução constitucional do Brasil. **Estudos Avançados**, São Paulo, p. 173, vol. 14, n. 40, 2000.

⁵³⁶ CAMPOS, Francisco. O Estado nacional: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1941, p. 35-36.

1945 tratava-se de administrar uma ordem relativamente democrática, em termos políticos, num contexto social e econômico extensamente regulado.⁵³⁷

A mesma constituição que leva Vargas à legalidade o conduz à exceção. Mesmo sob a exceção, no entanto, lançaria mão de uma Constituição feita por encomenda, pois constituições seriam como ferramentas passíveis de serem usada para diferentes propósitos. Na noite de 10 de novembro, em proclamação transmitida pelo rádio, Vargas justifica o golpe de Estado e a outorga da nova Constituição, destacando, entre as razões, as falhas da Constituição de 1934, as disputas partidárias e eleitorais, bom como a inoperância do Congresso:

O homem de Estado, quando as circunstâncias impõem uma decisão excepcional, de amplas repercussões e profundos efeitos na vida do país, acima das deliberações ordinárias da atividade governamental, não pode fugir ao dever de tomá-la, assumindo, perante a sua consciência e a consciência dos seus concidadãos as responsabilidades inerentes à alta função que lhe foi delegada pela confiança nacional.

A investidura na suprema direção dos negócios públicos não envolve, apenas, a obrigação de cuidar e prover as necessidades imediatas e comuns da administração. As exigências do momento histórico e as solicitações do interesse coletivo reclamam, por vezes, imperiosamente, a adoção de medidas que afetam os pressupostos e convenções do regime, os próprios quadros institucionais, os processos e métodos de governo.

Por certo, essa situação especialíssima só se caracteriza sob aspectos graves e decisivos nos períodos de profunda perturbação política, econômica e social. A contingência de tal ordem chegamos, infelizmente, como resultante de acontecimentos conhecidos, estranhos à ação governamental, que não os provocou nem dispunha de meios adequados para evitá-los ou remover-lhes as funestas consequências.

Oriundo de um movimento revolucionário de amplitude nacional e mantido pelo poder constituinte da nação, o governo continuou, no período legal, a tarefa encetada de restauração econômica e financeira e, fiel às convenções do regime, procurou criar, pelo alheamento às competições partidárias, uma atmosfera de serenidade e confiança, propícia ao desenvolvimento das instituições democráticas.

Enquanto assim procedia, na esfera estritamente política, aperfeiçoava a obra de justiça social a que se votara desde o seu advento, pondo em prática um programa isento de perturbações e capaz de atender às justas reivindicações das classes trabalhadoras, de preferência as concernentes às garantias elementares de estabilidade e segurança econômica, sem as quais não pode o indivíduo tornar-se útil à coletividade e compartilhar dos benefícios da civilização.

Contrastando com as diretrizes governamentais, inspiradas sempre no sentido construtivo e propulsor das atividades gerais, os quadros políticos permaneciam adstritos aos simples processos de aliciamento eleitoral.

[...]

⁵³⁷ SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Décadas de espanto e uma apologia democrática**. Rio de Janeiro: Rocco, 1998, p. 110.

Nos períodos de crise como o que atravessamos, a democracia de partidos, em lugar de oferecer segura oportunidade de crescimento e de progresso, dentro das garantias essenciais à vida e à condição humana, subverte a hierarquia, ameaça a unidade pátria e põe em perigo a existência da nação, extremando as competições e acendendo o facho da discórdia civil. Acresce ainda notar que, alarmados pela atoarda dos agitadores profissionais e diante da complexidade da luta política, os homens que não vivem delas mas do seu trabalho deixam os partidos entregues aos que vivem deles, abstendo-se de participar da vida pública, que só poderia beneficiar-se com a intervenção dos elementos de ordem e de ação construtora.

[...]

É dessa situação perigosa que nos vamos aproximando. A inércia do quadro político tradicional e a degenerescência dos partidos em clãs facciosos são fatores que levam, necessariamente, a armar o problema político, não em termos democráticos, mas em termos de violência e de guerra social.

[...]

A organização constitucional de 1934, vazada nos moldes clássicos do liberalismo e do sistema representativo, evidenciara falhas lamentáveis, sob esse e outros aspectos. A Constituição estava, evidentemente, antedatada em relação ao espírito do tempo. Destinava-se a uma realidade que deixara de existir. Conformada em princípios cuja validade não resistira ao abalo da crise mundial, expunha as instituições por ela mesma criadas à investida dos seus inimigos, com a agravante de enfraquecer e amenizar o poder público.

O aparelhamento governamental instituído não se ajustava às exigências da vida nacional; antes, dificultava-lhe a expansão e inibia-lhe os movimentos. Na distribuição das atribuições legais, não se colocara, como se deveria fazer, em primeiro plano, o interesse geral; aluíram-se as responsabilidades entre os diversos poderes, de tal sorte que o rendimento do aparelho do Estado ficou reduzido ao mínimo e a sua eficiência sofreu danos irreparáveis, continuamente expostos à influência dos interesses personalistas e das composições políticas eventuais.

Não obstante o esforço feito para evitar os inconvenientes das assembleias exclusivamente políticas, o Poder Legislativo, no regime da Constituição de 1934, mostrou-se irremediavelmente inoperante.⁵³⁸

A Polaca, como foi conhecida, trazia um contraditório mecanismo de controle de constitucionalidade, elaborado e defendido por Francisco Campos, principal jurista do Estado Novo, o qual permitia ao Presidente, ainda que um Tribunal declarasse a inconstitucionalidade de alguma lei, submetê-la ao reexame do Parlamento com possibilidade de anulação da decisão judicial em caso de nova aprovação pelo Legislativo. Ocorre que ao longo de toda a ditadura o Congresso Nacional permaneceu fechado, permitindo novamente ao Presidente acumular as funções executivas e legislativas, editando decretos-lei sobre toda e qualquer matéria sem que nenhum desses textos pudesse ser constitucionalmente invalidado.⁵³⁹ Da

⁵³⁸ VARGAS Getúlio. **Getúlio Vargas**. Organização de Maria Celina D'Araújo. Brasília, DF: Câmara dos Deputados/Edições Câmara, 2011, p. 358-362. (Perfis parlamentares, n. 62). Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/getulio-vargas/perfil-parlamentar-de-getulio-vargas>>. Acesso em 02 out. 2017

⁵³⁹ COELHO, Inocêncio Mártires. Prefácio. In: CASTRO, Araújo. **A Constituição de 1937**. Edição fac-similar. Brasília, DF: Senado Federal, 2003. (História constitucional brasileira). p. XIII

mesma forma, o art. 187 da Constituição estipulava a realização de um plebiscito nacional que seria convocado pelo Presidente da República a fim de cancelar o texto constitucional e após o qual seriam convocadas eleições (art.178). Enquanto não ocorresse, o presidente tinha seu mandato renovado por força do art. 175 dentro do limite do período presidencial de seis anos (art. 80).

Assim, a bem da verdade, a Constituição de 1937 nunca se concretizou, não chegando nem mesmo a vigor completamente. Esse abandono ou esquecimento constitucional não era novo, mas uma marca desde o fim da República Velha e, para seus críticos, mesmo antes de 1930. É como se as constituições, ao fim, não importassem ou nada significassem. Se a Constituição de 1934 representava uma primeira experiência de constituição vinda por uma revolução e com a chancela de um Poder constituinte eleito, a Constituição de 1937, viria pela via do golpe e pela outorga, instrumentos já conhecidos e já usados antes em nossa história. Mas, se ordem social se consagrava com a Constituição Social, ela a antecipa, da mesma forma que a ordem autoritária se antecipa e se inicia ainda antes da Polaca. Nossas constituições parecem, assim, vir sempre a reboque do processo histórico, sempre retardatárias ou alheias à realidade, seriam incapazes de traduzir pactos duradouros ou não traduziriam sequer verdadeiro pacto algum. O estado de compromisso assumido por Vargas em 1930 não está circunscrito ou limitado a uma Constituição, a uma ordem legal nem mesmo à uma ideia de cidadania ou liberdade. Nossa democracia tem sido a democracia do (im)possível e talvez por isso tantas Constituições tenham sido rasgadas no último século.

Retomando a imagem de Garcia Márquez, Francisco Oliveira nos fala de nossos 200 anos de solidão os quais parecem, ainda quando disfarçados sob um aparência de regime constitucional, ter sido "[...] estavelmente despóticos com breves períodos de abertura ou relaxamento."⁵⁴⁰ A exceção seria a regra. Olhando para o período que vai de 1930 a 2000, foram 35 anos "de ditaduras abertas e declaradas, contando-se os 15 do primeiro período varguista e os 20 da ditadura militar. Estabilidade da exceção e instabilidade da forma dita democrática, nitidamente *à la brasileira* [...]"⁵⁴¹ Mesmo os recursos extremos como uso das forças armadas, "última instância do poder para manter o monopólio legal da violência, são utilizadas, sempre, em primeira instância"⁵⁴², mesmo em períodos de normalidade, revelando assim apenas mais uma marca de nossa exceção permanente cujo saldo é perturbador:

⁵⁴⁰ OLIVEIRA, Francisco. Memórias do despotismo. **Estudos Avançados**, São Paulo, p. 59, vol. 14, n. 40, 2000.

⁵⁴¹ Ibid.

⁵⁴² Ibid., p. 60

Nomeando: Revolução de 30, Revolução Constitucionalista paulista de 1932, eleição indireta de Vargas em 1934, revolta da Aliança Nacional Libertadora em 1935, *putsch* integralista de 1937, Estado Novo varguista em 1937, deposição de Vargas em 1945, cassação do Partido Comunista do Brasil em 1947/48, deposição de Vargas pelo suicídio em 1954, tentativa golpista de impedir a posse de Juscelino Kubistchek em 1955, golpe frustrado de Jacareacanga em 1956, golpe frustrado da renúncia de Jânio Quadros em 1961, parlamentarismo como solução para a posse de João Goulart ainda em 1961, golpe militar definitivo em 1964, inaugurando a segunda ditadura do período, AI-2 dissolvendo os partidos políticos pré-64, impedimento da posse do vice-presidente Pedro Aleixo e Junta Militar em 1967, AI-5 em 1968 com o fechamento do Congresso, impedimento da posse de Ulysses Guimarães como sucessor temporário de Tancredo Neves, com a solução de posse de José Sarney, em 1984. Fazendo-se as contas: 60 / 18 = 3,3 anos. Diferirá, de um para outro autor, de uma para outra interpretação, a aritmética da “exceção permanente” e mesmo alguns dos eventos aqui listados, mas dificilmente poderá ser negada a permanência de soluções extraconstitucionais, para sermos mais suaves.⁵⁴³

Assim, nossas memórias do despotismo revelam um uma modernização que se resolve na melancolia da impotência e que, com frequência, apela para a força bruta, refugiando-se em simulacros de constitucionalidade que, para Oliveira, “[...] mal disfarça uma dominação que, outra vez, inverte a fórmula, gramsciana, de 80% de consenso e 20% de violência, para as proporções opostas.”⁵⁴⁴

O que os caminhos da Constituinte nos mostram é a dificuldade de se compor forças no Brasil de modo a instaurar um regime de legalidade e cidadania. A Constituição de 1934 representou “um progresso na direção do realismo constitucional, no cotejo do idealismo de 1891. Não obstante tenha se perdido em normas programáticas, as quais, embora de valor ideológico, resultaram em ineficácia.”⁵⁴⁵ Da mesma forma, as aspirações de uma “[...] social-democracia, apesar de permanecerem historicamente nos textos constitucionais, continham a dependência da realização econômica da sociedade e do desenvolvimento cultural do povo.”⁵⁴⁶ Resta à democracia refugiar-se no imaginário de uma “democracia social”, mais uma das fórmulas criadas por Campos para justificar e legitimar o Estado Novo e seu projeto. A exceção não interrompe a inclusão controlada e a cidadania regulada, muito pelo contrário, os direitos sociais serão significativamente ampliados ao arrepio dos direitos civis e políticos. Seria essa a única possibilidade de realização de nossa democracia, uma democracia exceção, uma cidadania controlada? A constituição é um projeto sempre incompleto, irrealizável ou mesmo desprezado, a ordem social só parece possível sob pena de exclusão da democracia e

⁵⁴³ OLIVEIRA, Francisco. Memórias do despotismo. **Estudos Avançados**, São Paulo, p. 60, vol. 14, n. 40, 2000.

⁵⁴⁴ *Ibid.*, p. 62.

⁵⁴⁵ POLETTI, Ronaldo. **1934**. 3. ed. Brasília, DF: Senado Federal, 2012. (Constituições brasileiras, v.3.). p. 41.

⁵⁴⁶ *Ibid.* p. 41-42.

da cidadania.

Assim, mesmo que breve, a Constituição de 1934 tem inegável valor histórico, contudo, nos fala Ângela de Castro Gomes, "seu valor e presença enquanto experiência histórica não está no tempo de sua vigência, mas no processo que a gerou, pleno de revisões e reflexões sobre nosso passado e futuro políticos."⁵⁴⁷ Foi inegavelmente uma conquista, e uma referência retomada para a reestruturação constitucional e democrática em 1946. Mesmo tantos anos depois, continua projetando suas luzes, mas também suas sombras, que mascaram a persistência de uma crença na cidadania regulada, na modernização conservadora e em uma democracia parcial e do possível.

Ainda que pareça uma resposta sedutora, não se pode jogar tudo na conta de Vargas, tampouco evocá-lo para explicar todo o presente ou culpar pelos nossos problemas. Falha maior talvez tenha sido daqueles que se detiveram rigidamente a um modelo sabidamente falho e arcaico ou ainda daqueles que o desmontam arditamente com velha desculpa da modernização e sob do manto do progresso.

Ao olharmos a o trajeto de 1930 a 1943, e sobretudo quando o estendemos às portas de 1937, vemos que faltou completar a etapa de um Estado de Direito. Ao nosso incipiente Estado de Direito fundado com Vargas ficou por elaborar-se e exercitar-se o elemento da democracia real, da participação política, que vai para muito além da introdução do voto secreto, de uma justiça eleitoral ou da convocação de uma Constituinte. O dilema, aliás, perdura e nos alcança em nossos tempos: o de que seria possível estabelecer uma ordem social apartada da ordem legal, que se poderia garantir a proteção aos direitos sociais sem o exercício pleno da cidadania. Nossas muitas décadas de espanto, para retomar a metáfora de Wanderley Guilherme, nos legaram uma baixa capacidade de mobilização política e uma população alheia ao exercício real da cidadania, sem a auto consciência de personagem e produtora do processo histórico. A democracia resolve-se na ilusão do voto, na resistência aos muitos golpes ou na esperança da ação do Estado. O que fazer então quando até mesmos esses direitos são tomados, usurpados? Tentativa não faltaram nas últimas décadas e nesse Estado que até hoje vive às voltas com sua modernização conturbada e suas contradições congênicas, avanços e retrocessos se alternam, mas sempre com um saldo negativo.

Muitas questões restam ainda insolúveis e nessas considerações finais, abrem-se mais perguntas e inquietações do que respostas ou soluções. Alguns méritos e sucessos Vargas, sem

⁵⁴⁷ GOMES, Ângela Maria de Castro. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t.3. v.3. (História geral da civilização brasileira), p. 56.

dúvida obteve, e o real balanço de seu legado ainda está muito longe de ser alcançado. A persistência da sua lembrança talvez seja a prova da legitimidade que auferiu, e isso não é pouco para um país com o nosso histórico, repleto presidentes impopulares, golpistas desprezíveis e baixa representatividade política. Suas contribuições e heranças, a despeito das muitas contradições que marcam o período e suscitam inúmeras divergências, atestam, no mínimo um fato, o de que os anos Vargas continuam sendo uma referência importante para pensar o Brasil ao longo do século XX e ainda hoje uma referência na contemporaneidade para entendermos o longo (des)caminho de nossa cidadania e de nossa democracia.

REFERÊNCIAS

ADEODATO, João Maurício. **O problema da legitimidade**: no rastro do pensamento de Hannah Arendt. 2. ed. Belo Horizonte: D'Plácido, 2016

ALENCASTRO, Luiz Felipe de. O fardo dos bacharéis. **Novos Estudos CEBRAP**, São Paulo, n. 9, p. 70-75, 1987.

ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972

_____. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Regimento Interno da Assembleia Nacional Constituinte: Decreto n. 22.621 - 5 de Abril de 1933. **Annaes da Assembleia Nacional Constituinte**, Rio de Janeiro, v. 1. p. XXIII-XLIV, 1933. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

AZEVEDO, José Afonso de Mendonça. **Elaborando a Constituição Nacional**: atlas da Subcomissão elaboradora do Anteprojeto 1932/1933. Ed. Fac-Similar. Brasília, DF: Senado Federal, 2004.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Poder Constituinte. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 7-58, jan. 1981.

BERCOVICI, Gilberto. Tentativa de instituição da democracia de massas no Brasil: instabilidade constitucional e direitos sociais na Era Vargas (1930-1964). In: SEELANDER, Airton Cerqueira; FONSECA, Ricardo Marcelo (Org.). **História do direito em perspectiva**: do Antigo Regime à Modernidade. Curitiba: Juruá, 2008.

_____. **Soberania e Constituição**: para uma crítica do constitucionalismo. São Paulo: Quartier Latin, 2008.

BOBBIO, Norberto. **Direito e poder**. Trad. Nilson Moulin. São Paulo: Ed Unesp, 2008.

_____.; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília, DF: Ed. Universidade de Brasília, 2010. v. 2.

_____. **Estado, governo, sociedade**: para uma teoria geral da política. Trad. Marco Aurélio Nogueira. 14. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

_____. **Liberalismo e democracia**. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 2013.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BONAVIDES, Paulo. A evolução constitucional do Brasil. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 14, n. 40, p. 155-176, 2000.

_____. **Constituição e estado de exceção permanente**: atualidade de Weimar. Rio de Janeiro: Azougue, 2004.

_____. **Curso de direito constitucional**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2017

_____. **História constitucional do Brasil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

_____. Getúlio Vargas e o Estado social das ditaduras. **RDE: Revista de Direito do Estado**, Rio de Janeiro, ano 1, n. 2, p. 71-82, abr./jun. 2006.

BOUCAULT, Carlos Eduardo de Abreu. Hans Kelsen – a recepção da “Teoria Pura” na América do Sul, particularmente no Brasil. **Revista Sequência**, Florianópolis, n. 71, p. 95-106, dez. 2015.

BRASIL. Decreto nº 19.398, de 11 de novembro de 1930. Institue o Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, e dá outras providencias. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 12 nov. 1930. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19398-11-novembro-1930-517605-norma-pe.html>>. Acesso em: 15 set. 2017.

_____. Decreto nº 19.459, de 6 de dezembro de 1930. Institue a Comissão Legislativa. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 10 dez. 1930. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19459-6-dezembro-1930-510461-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 15 set. 2017.

_____. Decreto nº 19.684, de 10 de fevereiro de 1931. Promulga os dispositivos disciplinares da Comissão Legislativa, com sede nesta Capital. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 12 fev. 1931. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19684-10-fevereiro-1931-503069-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 15 set. 2017.

_____. Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Decreta o Código Eleitoral. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 26 fev. 1932. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21076-24-fevereiro-1932-507583-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Decreto nº 21.402, de 14 de maio de 1932. Fica o dia três de maio de 1933 para a realização das eleições à Assembléia Constituinte e cria uma comissão para elaborar o anteprojeto da constituição. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 17 maio 1932. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21402-14-maio-1932-518100-norma-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Decreto nº 22.040, de 1º de novembro de 1932. Regula os trabalhos da comissão encarregada de elaborar o ante-projeto da futura Constituição Brasileira. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 4 nov. 1932. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22040-1-novembro-1932-502838-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

BRASIL. Decreto nº 22.364, de 17 de janeiro de 1933. Determina os casos de inexigibilidade para a Assembléa nacional Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 28 jan. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22040-1-novembro-1932-502838-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Decreto nº 22.621, de 5 de abril de 1933. Dispõe sobre a convocação da Assembléa Nacional Constituinte; aprova seu Regimento Interno; prefixa o número de Deputados à mesma e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 8 abr. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22621-5-abril-1933-509274-norma-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Decreto nº 22.653, de 20 de abril de 1933. Fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participação da Assembléa Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 27 abr. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22653-20-abril-1933-518292-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Decreto nº 22.696, de 11 de maio de 1933. Aprova as instruções para a execução do decreto nº 22.653, de 20 de abril de 1933, que fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participarão da Assembléa Nacional Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 15 maio 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22696-11-maio-1933-517785-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Decreto nº 23.102, de 19 de Agosto de 1933. Convoca a Assembléa Nacional Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 19 AGO. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-23102-19-agosto-1933-507279-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, de 16 de julho de 1934. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 16 jul. 1934. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm>. Acesso em: 20 ago. 2014.

_____. Lei nº 38, de 4 de abril de 1935. Define crimes contra a ordem política e social. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 6 abr. 1935. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1930-1949/L0038.htm>. Acesso em: 20 ago.2014.

_____. Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de novembro de 1937. **Diário Oficial da União**, 10 nov. 1937. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em: 20 ago.2014.

CAMPOS, Francisco. **O Estado nacional**: sua estrutura, seu conteúdo ideológico. 3. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1941.

CANOTILHO, José Joaquim de Gomes. **Direito constitucional**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1980. v. 1

CARONE, Edgard. **O Estado Novo**. Rio de Janeiro: Difel, 1976.

CARVALHO, José Murilo de. **Cidadania no Brasil: o longo caminho**. 22. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2016.

_____. **Os bestializados: o Rio de Janeiro e a República que não foi**. 3. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2016.

CÓRDOVA VIANELLO, Lorenzo. **Derecho y poder: Kelsen y Schmitt frente a frente**. México (Ciudad): FCE: UNAM: IJ, 2009. (Política y derecho).

CPDOC. **A Era Vargas: no primeiro governo Vargas: dos anos 20 a 1945**. Rio de Janeiro, [2017]. Disponível em <<http://cpdoc.fgv.br/producao/dossies/AEraVargas1/anos30-37/RadicalizacaoPolitica/LeiSegurancaNacional>>. Acesso em: 15 set. 2015.

DAIBE, Sônia. **Rumos e metamorfoses: um estudo sobre a Constituição do Estado e as alternativas da industrialização no Brasil, 1930, 1960**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1985.

FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Globo: Publifolha, 2000. v. 2.

FAUSTO, Boris. **A Revolução de 1930: historiografia e história**. 10. ed. São Paulo: Brasiliense, 1986.

FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t. 3. v. 3. (História geral da civilização brasileira).

FERNANDES, Pádua. Setenta anos após 1937: Francisco Campos e o pensamento jurídico autoritário. **Prisma jurídico**, São Paulo, v. 6, p. 351-370, 2007.

FERREIRA, Waldemar Martins. **História do Direito Constitucional brasileiro**. Prefácio de Ronaldo Rebello de Britto Poletti. Edição fac-similar. Brasília, DF: Senado Federal, 2003. (História constitucional brasileira).

FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. **Estado de direito e constituição**. 2. ed. São Paulo: Saraiva: 1999

_____. **O poder constituinte**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1985

FERREIRA SOBRINHO, José Wilson. **Fornalha dos egos: o político e o jurídico na vida nacional**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2002.

FRANCE. **La déclaration des droits de l'homme et du citoyen avec les considérants de l'Assemblée nationale 1789 et de la Convention nationale 1793**. Paris, 1880. Disponível em: <<http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5471798b/f12.image.r=%22d%C3%A9claration%20des%20droits%20de%20l'homme%20et%20du%20citoyen%22>>. Acesso em: 5 set. 2017.

FRANCO, Afonso Arinos Melo. **Um estadista da República: Afrânio de Mello Franco e seu tempo**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1955. v. 3. (Documentos brasileiros).

FREITAS, Décio. **A comédia brasileira**. Porto Alegre: Sulina, 1994.

GARCIA MÁRQUEZ, Gabriel. A solidão na América Latina. In: _____. **Cem anos de Solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010.

_____. **Cem anos de solidão**. Trad. Eric Nepomuceno. 74. ed. Rio de Janeiro: Record, 2010.

GOMES, Ângela Maria de Castro. Estado Novo: ambiguidades e heranças do autoritarismo no Brasil. In: ROLLEMBERG, Denise; QUADRAT, Samantha (Org.). **A construção social dos regimes autoritários: Brasil e América Latina**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010. v. 1.

_____. **A invenção do trabalhismo**. São Paulo: Vértice, 1988.

_____. Confronto e compromisso no processo de constitucionalização (1930-1935). In: FAUSTO, Boris (Dir.). **O Brasil republicano: sociedade e política (1930-1964)**. 3. ed. São Paulo: Difel, 1986. t. 3. v. 3. (História geral da civilização brasileira).

GUEDES, Marco Aurelio Peri. **Estado e ordem econômica e social: a experiência constitucional da república de Weimar e a Constituição brasileira de 1934**. Rio de Janeiro: Renovar, 1998.

KELSEN, Hans. A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 5-8, 1995.

_____. **A democracia**. Tradução Ivone Castilho Benedetti; Jefferson Luiz Camargo; Marcelo Brandão Cipolla; Vera Barkow. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000. (Justiça e direito).

_____. **Contribuciones a la teoría pura del derecho**. Trad. Eduardo A. Vázquez [et al] 4.ed. México (Ciudad): Fontamara, 1999. (Biblioteca de Ética, Filosofía del derecho y política, 8).

_____. **O estado como integração: um confronto de princípios**. Trad. João Baptista Machado. 8. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

_____. **Teoria geral do direito e do Estado**. Tradução Luis Carlos Borges. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2016. (Direito e Justiça).

_____. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 8 ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2015. (Biblioteca jurídica WMF).

LAFER, Celso. **O sistema político brasileiro: estrutura e processo**. 2. ed. São Paulo: Perspectiva, 1978

LEVI, Lucio. Legitimidade In: BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de política**. 13. ed. Brasília, DF: Ed. Universidade de Brasília, 2010. v. 2.

LOPES, José Reinaldo Lima. **O direito na história**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008

MANFRIN, Luca. Max Weber: entre legitimidade e complexidade social. In: DUSO, Giuseppe (Org.). **O poder: história da filosofia política moderna**. Tradução de Andrea Ciachi, Lússia da Cruz e Giuseppe Tosi. Petrópolis: Vozes, 2005.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Os fundamentos actuaes do direito constitucional**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1932.

NEVES, Marcelo. **Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil**. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

OLIVEIRA, Francisco. Memórias do despotismo. **Estudos Avançados**, São Paulo, v. 14, n. 40, p. 59-64, 2000.

OLIVEIRA, Lucia Lipi; VELLOSO, Mônica Pimenta; GOMES, Ângela Maria de Castro. **Estado Novo: ideologia e poder**. Rio de Janeiro: Zahar, 1982.

_____. Revolução de 1930: uma bibliografia comentada. **BIB: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, n. 4, p. 95-116, 1978.

PAOLI, Maria Célia. Os trabalhadores urbanos na fala dos outros: tempo, espaço e classe na história operária brasileira. In: LOPES, José Sérgio Leite (Org.). **Cultura & identidade operária: aspectos da cultura da classe trabalhadora**. São Paulo-Rio de Janeiro: Marco Zero : Ed. UFRJ, 1987

PARANHOS, Adalberto. **Os desafinados: sambas e bambas no "Estado Novo"**. São Paulo: Intermeios : CNPq : Ed. Fapemig, 2015

PAULINO, Virgínia Juliane Adami. **Agir direito, violência e democracia**. 2017. 259 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, 2017.

PAXTON, Robert Owen. **A anatomia do fascismo**. Trad. Patrícia Zimbres e Paula Zimbres. São Paulo: Paz e Terra, 2007.

POLETTI, Ronaldo. **1934**. 3. ed. Brasília, DF: Senado Federal, 2012. (Constituições brasileiras, v. 3.).

RÉMOND, René. **O século XX: de 1914 aos dias atuais**. Trad. Octavio Mendes Cajado. Rio de Janeiro: Apicuri, 2015.

SÁ, Alexandre Franco de. "O conceito do político" de Carl Schmitt. In: SCHMITT, Carl. **O conceito do político**. Tradução, introdução e notas de Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Ed. 70, 2015. (Biblioteca de teoria política, 12).

SANTI, Romano. **O ordenamento jurídico**. Trad. Arno Dal Ri Jr. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos. **Décadas de espantos e uma apologia democrática**. Rio de Janeiro: Rocco, 1998.

SANTOS, Wanderley Guilherme dos.. **O ex-Leviatã brasileiro**: do voto disperso ao clientelismo concentrado. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

SARLO, Oscar. The reception of the Pure Theory of Law in Uruguay (and the refutation of its alleged falsation. In: WALTER, Robert; JABLONER, Clemens; ZELENY, Klaus. **Hans Kelsen anderswo**: der Einfluss der Reinen Rechtslehre auf die Rechtstheorie in verschiedenen Ländern, Teil III. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2010.

SCALONE, Antonino. Direito, decisão e representação: o poder em Carl Schmitt. In: DUSO, Giuseppe (Org.). **O poder**: história da filosofia política moderna. Tradução de Andrea Ciachi, Lússia da Cruz e Giuseppe Tosi. Petrópolis: Vozes, 2005.

SCHMITT, Carl. **Légalité légitimité**. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1936

_____. **O conceito do político**. Tradução, introdução e notas de Alexandre Franco de Sá. Lisboa: Ed. 70, 2015. (Biblioteca de teoria política, 12).

_____. **Political theology**: four chapters on the concept of sovereignty. George Schwab (trans.). Chicago: University of Chicago Press, 2005.

_____. **Teoría de la constitución**. Versión española de Francisco Ayala. Madrid: Alianza, 1982.

SCHWARTZMAN, Simon; BOMENY, Helena Maria Bousquest; COSTA, Vanda Maria Ribeiro da. **Tempos de Capanema**. Rio de Janeiro: Paz e Terra; São Paulo: Edusp, 1984.

SGARBI, Adrian. Entorno da natureza humana em Kelsen: a liberdade e a ordem. **Direito, Estado e Sociedade**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, p. 6-46, jan./jun. 2001.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

SILVA, Juremir Machado da. **Getúlio**. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 2004.

SILVA, Paulo Sérgio da. **A Constituição brasileira de 10 de novembro de 1937**: um retrato com luz e sombra. São Paulo: Ed. Unesp, 2008.

SIQUEIRA, Gustavo Silveira. O parecer de Kelsen sobre a Constituinte brasileira de 1933-1934. **Direito & Práxis**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 11, p. 348-374, 2015.

SOLON, Ari Marcelo. Um texto de Kelsen sobre o Brasil. **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, v. 9, p. 5-11, 1995.

SOMEK, Alexander. Dynamique juridique: une brève explication. In: JOUANJAN, Olivier (Org.). **Hans Kelsen**: forme du droit et politique de l'autonomie. Paris: Presses Universitaires de France, 2010. (Débats philosophiques).

SOUZA, Jessé. **A modernização seletiva**: uma reinterpretação do dilema brasileiro. Brasília, DF: Ed. Universidade de Brasília, 2000.

VARGAS, Getúlio. **As diretrizes da Nova Política do Brasil**. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio, 1940.

_____. **Getúlio Vargas**. Organização de Maria Celina D'Araujo. Brasília, DF: Câmara dos Deputados : Edições Câmara, 2011. (Perfis parlamentares, n. 62). Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/plenario/discursos/escrevendohistoria/getulio-vargas/perfil-parlamentar-de-getulio-vargas>>. Acesso em: 2 out. 2017

VERÍSSIMO, Érico. **O tempo e o vento**. 3. ed. Rio de Janeiro: Globo, 1962. v. 1. t. 1.

VIANNA, Francisco José Oliveira. **O idealismo da constituição**. 2. ed. augm. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1939. (Brasiliana; serie 5^a, v. 141).

VIANNA, Luis Werneck. **Liberalismo e sindicato no Brasil**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1978.

_____.; CARVALHO, Maria Alice Rezende de. República e civilização brasileira. **Estudos de Sociologia**, Araraquara, ano 5, n. 8, p. 7-35, jan./jun. 2000.

VILANOVA, Lourival. Teoria jurídica da revolução: anotações à margem de Kelsen. **Revista Brasileira de Estudos Políticos**, Belo Horizonte, n. 52, p. 59-103, jan. 1981.

WEBER, Max. **Economia e sociedade**: fundamentos da sociologia compreensiva. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília, DF: Ed. Universidade de Brasília; São Paulo: Imprensa Oficial do Estado de São Paulo, 1999. v. 1.

WEFFORT, Francisco. **O populismo na política brasileira**. 4. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1989.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Constitucionalismo e direitos sociais no Brasil**. São Paulo: Acadêmica, 1989.

_____. A questão dos direitos sociais na Comissão Itamaraty. **Revista de Ciência Política**, Rio de Janeiro, v. 27, n. 3, p. 45-58, set./dez. 1984.

ZAGRBELSKY, Gustavo. **Historia y constitución**. Trad. e prologo de Miguel Carboneli. Madrid: Trotta, 2005.

ANEXOS

ANEXO A - Decreto nº 19.459, de 6 de Dezembro de 1930⁵⁴⁸

Institue a Comissão Legislativa

O Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil:

DECRETA:

Art. 1º Fica instituída a Comissão Legislativa, com sede nesta Capital, sob a presidência de honra do ministro de Estado da Justiça, para elaborar os projectos de revisão ou reforma da legislação civil, comercial, penal, processual da justiça federal e do Distrito Federal, de organização judiciária do Distrito Federal, e de outras matérias indicadas pelo mesmo ministro.

§ 1º A Comissão dividir-se-á em subcomissões de três membros, incumbida cada uma de determinado projeto de lei, podendo também designar-se relatores individuais para o mesmo fim.

§ 2º As subcomissões e os relatores individuais serão de nomeação do ministro de Estado da Justiça, devendo recair as nomeações em juristas de reconhecido saber e reputação, podendo também, relativamente a certas especialidades, recair em outros técnicos que tenham os mesmos merecimentos.

§ 3º As funções dos membros da Comissão serão gratuita;, constituindo, entretanto, serviço relevante ao país.

Art. 2º As sub-comissões e os relatores individuais receberão e apreciarão todas as sugestões que lhes forem enviadas, e, logo que concluídos, farão publicar os anteprojetos elaborados, afim de sofrerem criticas e observações, que serão apreciadas fundamentalmente e atendidas, como merecerem, nos projetos definitivos. Os projetos definitivos, à proporção que forem concluídos, serão remetidos, por intermédio do consultor geral da República, ao ministro de Estado da Justiça, para serem promulgados por decreto, com as modificações que o governo possa julgar necessárias.

Parágrafo único. Todos os decretos assim expedidos entrarão em vigor, nos prazos que determinarem, mas serão submetidos oportunamente à aprovação do Congresso Constituinte.

Art. 3º O Consultor Geral da República, como delegado especial do governo, organizará e acompanhará os trabalhos da Comissão; provendo-lhes à eficiência, solicitando a colaboração dos competentes, especialmente das Faculdades de Direito, Tribunaes e Juizes e Institutos de Advogados, coordenando os estudos das várias subcomissões e relatores individuais e comunicando ao Governo as observações que lhe ocorrerem sobre os serviços em andamento e as ante-projectos elaborados.

Art. 4º Revogam-se as disposições em contrário.

⁵⁴⁸ BRASIL. Decreto nº 19.459, de 6 de dezembro de 1930. Institue a Comissão Legislativa. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 10 dez. 1930. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19459-6-dezembro-1930-510461-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 15 set. 2017.

Rio de Janeiro, 6 de dezembro de 1930, 109º da Independência e 42º da República.

GETULIO VARGAS.
Francisco Campos.

ANEXO B - Decreto nº 19.684, de 10 de Fevereiro de 1931⁵⁴⁹

Promulga os dispositivos disciplinares da Comissão Legislativa, com sede nesta Capital

O Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, usando das atribuições que lhe confere o decreto n. 19.459, de 6 de dezembro de 1930, resolve promulgar os dispositivos seguintes, disciplinadores da Comissão Legislativa, com sede nesta Capital.

Art. 1º A Comissão dividir-se em sub-comissões e três membros, podendo designar-se relatores individuais (decreto n.14.459, art. 1º, § 1º). A norma a observar é a seguinte:

I - Cada sub-comissão organizará seus trabalhos pela forma que preferir, fazendo reuniões públicas em que tomarão parte as pessoas convidadas para esse fim, ou recebendo, durante prazo pré-determinado, as sugestões e indicações que lhe forem remetidas, ou adotando ambos os alvites.

II - Cada sub-comissão, ou o relator, individualmente, adotará, para base de seus trabalhos, a lei atual sobre a matéria, projetos pendentes de deliberação do Congresso Nacional, ou os que ela elabore, ou faça elaborar por algum de seus membros.

III - As sub-comissões e os relatórios individuais das matérias correlativas, ou compreendidas no mesmo código, poder-se-ão reunir, para, em conjunto, delibera sobre a coordenação dos projetos respectivos e mais assuntos de interesse comum.

IV - Cada sub-comissão coligirá as emendas, proposições, e os relatórios de seus relatórios de seus trabalhos, para ulterior publicação, afim de servir ao estudo e interpretação das leis elaboradas.

V - Logo que concluído, cada ante-projeto será publicado, acompanhado de relatório que assinale, destacadamente, as inovações introduzidas na legislação anterior, afim de serem apresentadas observações e emendas durante prazo não inferior a sessenta dias.

Essas emendas, ou observações, serão apreciadas pela sub-comissão, ou pelo relator, individualmente, publicando-se, afinal, o ante-projeto definitivo, com o parecer respectivo.

VI - A elaboração do projeto de lei geral de seguros não excluirá o desenvolvimento dos dispositivos atinentes da matéria em cada um dos códigos que a ela tenham de referir.

VII - O consultor geral da República proverá à organização, regularidade, e eficiência dos trabalhos, acompanhando-os continuamente, distribuindo as observações ou críticas que forem apresentadas, e servindo de intermédio entre as sub-comissões e o Governo.

Art. 2º As sub-comissões ficam assim compostas:

1º - Código Civil - Drs. Clovis Belivacqua, Alfredo Bernardes da Silva e Eduardo Spinola.

⁵⁴⁹ BRASIL. Decreto nº 19.684, de 10 de fevereiro de 1931. Promulga os dispositivos disciplinares da Comissão Legislativa, com sede nesta Capital. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 12 fev. 1931. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19684-10-fevereiro-1931-503069-publicacao-original-1-pe.html>>. Acesso em: 15 set. 2017.

2º - Código Penal - Drs. João Martins de Carvalho Mourão, Antonio Evaristo de Moraes e Mario de Bulhões Pedreira.

3º - Código Comercial - (parte terrestre, excluídas as matérias atribuídas a outras sub-comissões) - Drs. Waldemar Ferreira, Raul Fernandes e Targino Ribeiro.

4º - Propriedade Industrial - Drs. Descartes Drummond de Magalhães, Edgard Ribas Carneiro e Arnaldo Medeiros da Fonseca.

5º - Debêntures, Cambiais, Cheques, Contas assinadas, Títulos ao portador - Drs. Paulo Maria de Lacerda, Francisco Barbosa de Rezende e Sizinho Rodrigues.

6º - Falências - Drs. Antonio Moutinho Doria, Francisco Carneiro Monteiro de Salles e Jorge Dyott Fontenelle.

7º - Direito Marítimo - Drs. Edgard de Castro Rebello, Hugo Gutierrez Simas e José Figueira de Almeida.

8º - Direito Aéreo - Drs. Carlos da Silva Costa, Almachio Diniz e Deodato Maia.

9º - Lei de Minas - Drs. João Pandiá Calogeras, Augusto de Lima e Luiz Frederico Sauerbronn Carpenter.

10º - Código de Águas - Drs. Alfredo Valladão, José de Castro Nunes e Ignácio Veríssimo de Mello.

11º - Organização Judiciária do Distrito Federal, Registos Públicos, Ofícios de Justiça, Regimento de Custas e Assistência Judiciária - Drs. Armando Vidal Ribeiro, José Sabóia Viriato de Medeiros e Olympio de Carvalho Araújo Silva.

12º - Código de Processo Civil do Distrito Federal e da Justiça Federal - Drs. Abelardo Saraiva da Cunha Lobo, Antonio Pereira Braga e José Philadelpho de Barros e Azevedo.

13º - Processo Penal do Distrito Federal e da Justiça Federal, inclusive processo policial - Drs. Melciades Mario de Sá Freire, Astolpho Vieira de Rezende e Candido Luiz Maria de Oliveira Filho.

14º - Regime Penitenciário (inclusive manicômio Judiciário) - Drs. Candido Mendes de Almeida, José Gabriel de Lemos Britto e Heitor Pereira Carrilho.

15º - Naturalização, entrada e expulsão de estrangeiros - Drs. Francisco de Paulo Lacerda de Almeida, João Chrisostomo da Rocha Cabral e Haroldo Teixeira Valladão.

16º - Código de Menores e Conselho de Menores - Doutores Zeferino de Faria, Arthur Cumplido de Santana e Nilo Carneiro Leão de Vasconcellos.

17º - Estatuto dos Funcionários Públicos - Drs. Francisco de Avelar Figueira de Mello, Euzebio de Queiroz Lima e José de Miranda Valverde.

18º - Seguros - Drs. José Augusto Barreto de Mello Rocha e Décio Coutinho.

19º - Legislação Eleitoral (lei e processo) - Drs. J. F. Assis Brasil, João Chrysostomo da Rocha Cabral e Mario Pinto Serra.

Art. 3º A Comissão e subcomissões funcionarão no edifício da Câmara dos Deputados, e terão para auxiliá-las os funcionários de que necessitam.

Art. 4º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 10 de fevereiro de 1931, 110º da Independência e 43º da República.

GETULIO VARGAS

Oswaldo Aranha.

ANEXO C - Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932⁵⁵⁰

Decreta o Código Eleitoral.

O Chefe do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brasil

Decreta o seguinte:

CODIGO ELEITORAL**PARTE PRIMEIRA****Introdução**

Art. 1º Este Codigo regula em todo o país o alistamento eleitoral e as eleições federais, estaduais e municipais.

Art. 2º E' eleitor o cidadão maior de 21 anos, sem distinção de sexo, alistado na fórmula deste Codigo.

Art. 3º As condições da cidadania e os casos em que se suspendem ou perdem os direitos de cidadão, regulam-se pelas leis atualmente em vigor, nos termos do decreto n. 19.398, de 11 de novembro de 1930, art. 4º, entendendo-se, porém, que:

- a) o preceito firmado no art. 69, n. 5, da Constituição de 1891, rege igualmente a nacionalidade da mulher estrangeira casada com brasileiro;
- b) a mulher brasileira não perde sua cidadania pelo casamento com estrangeiro;
- c) o motivo de convicção filosofica ou política é equiparado ao de crença religiosa, para os efeitos do art. 72, § 29, da mencionada Constituição;
- d) a parte final do art. 72, § 29, desta, sómente abrange condecorações ou títulos que envolvam fóros de nobreza, privilégios ou obrigações incompatíveis com o serviço da Republica.

Art. 4º Não podem alistar-se eleitores:

- a) os mendigos;
- b) os analfabetos;
- c) as praças de pré, excetuados os alunos das escolas militares de ensino superior.

Parágrafo único. Na expressão praças de pré, não se compreendem:

- 1º) os aspirantes a oficial e os sub-oficiais;
- 2º) os guardas civis e quaisquer funcionários da fiscalização administrativa, federal ou local.

⁵⁵⁰ BRASIL. Decreto nº 21.076, de 24 de fevereiro de 1932. Decreta o Código Eleitoral. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 26 fev. 1932. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21076-24-fevereiro-1932-507583-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

PARTE SEGUNDA

Da Justiça Eleitoral

Art. 5º É instituída a Justiça Eleitoral, com funções contenciosas e administrativas.

Parágrafo único. São órgãos da Justiça Eleitoral:

1º) um Tribunal Superior, na Capital da República;

2º) um Tribunal Regional, na Capital de cada Estado, no Distrito Federal, e na sede do Governo do Território do Acre;

3º) juizes eleitorais nas comarcas, distritos ou termos judiciários.

TÍTULO I

Do sistema eleitoral

Art. 56. O sistema de eleição é o do sufrágio universal direto, voto secreto e representação proporcional.

CAPÍTULO I

DO VOTO SECRETO

Art. 57. Resguarda o sigilo do voto um dos processos mencionados abaixo.

I - Consta o primeiro das seguintes providências:

1) uso de sobrecartas oficiais, uniformes, opacas, numeradas de 1 a 9 em séries, pelo presidente, à medida que são entregues aos eleitores;

2) isolamento do eleitor em gabinete indevassável, para o só efeito de introduzir a cedula de sua escolha na sobrecarta e, em seguida, fecha-la;

3) verificação da identidade da sobrecarta, a vista do número e rubricas;

4) emprego de uma suficientemente ampla para que se não acumulem as sobrecartas na ordem em que são recebidas.

II - Consta o segundo das seguintes providências:

1) registro obrigatório dos candidatos, até 5 dias antes da eleição;

2) uso das máquinas de votar, regulado oportunamente pelo Tribunal Superior, de acordo com o regime deste Código.

CAPÍTULO II

DA REPRESENTAÇÃO PROPORCIONAL

Art. 58. Processa-se a representação proporcional nos termos seguintes.

1º E' permitido a qualquer partido, aliança de partidos, ou grupo de cem eleitores, no mínimo, registrar, no Tribunal Regional, até cinco dias antes da eleição, a lista de seus candidatos, encimada por uma legenda.

Parágrafo único. Considera-se avulso o candidato que não conste de lista registrada.

TÍTULO V

Da apuração

Art. 86. Compete aos Tribunais Regionais a apuração dos sufrágios e proclamação dos eleitos nas regiões eleitorais respectivas.

CAPÍTULO II

DA CONTAGEM DE VOTOS

Art. 91. Feita a verificação a que se refere o capítulo anterior, passará o Tribunal à contagem dos votos, observadas as seguintes regras:

CAPÍTULO III

DA PROCLAMAÇÃO DOS ELEITOS

Art. 92. Terminada a apuração, o presidente do Tribunal anunciará, em voz alta:

- 1) a soma total dos votos liquidados em toda a região;
- 2) o quociente eleitoral, que resultou, para o primeiro turno;
- 3) os nomes votados, na ordem decrescente dos votos recebidos;
- 4) os nomes dos eleitos no primeiro turno;
- 5) os nomes dos eleitos no segundo turno;
- 6) os nomes dos suplentes.

TÍTULO III

Da sanção penal

CAPÍTULO I

DOS DELITOS

Art. 107. São delitos eleitorais:

§ 1º Inscrever-se fraudulentamente mais de uma vez como eleitor: Pena - tres meses a um ano de prisão celular.

§ 2º Fazer falsa declaração para fins eleitorais, ou, de que possa resultar qualificação *ex-officio*: Pena - multa de 500\$ a 5:000\$ conversível em prisão celular, nos termos das leis penais.

§ 3º Fornecer ou usar documentos falsos ou falsificados, para fins eleitorais: Pena - um a quatro anos de prisão celular, e perda do cargo público que exerça.

§ 4º Efeituado o funcionamento inscrição de alistando não qualificado pela autoridade competente, ou não identificado devidamente: Pena - dois a seis anos de prisão celular, perda do cargo público que exerça, além de inhabilitação por dez anos para exercer qualquer outro.

§ 5º Reter titulo eleitoral contra a vontade do eleitor: Pena - um a quatro anos de prisão celular e perda do cargo público que exerça.

§ 6º Reconhecer o tabelião, para fins eleitorais, letra ou firma que não seja verdadeira: Pena - dois a seis anos de prisão celular, e perda do cargo.

§ 7º Atestar, junto aos tabeliões, como verdadeira, para fins eleitorais, letra ou firma que o não seja: Pena - seis meses a dois anos de prisão celular.

§ 8º Perturbar ou obstar, de qualquer forma, o processo de alistamento: Pena - quinze dias a seis meses de prisão celular.

§ 9º Subtrair, danificar, ou ocultar documento ou objeto das repartições eleitorais: Pena - um a quatro anos de prisão celular, perda do cargo público que exerça e multa de 20 % o dos danos causados.

§ 10. Recusar ou renunciar, antes de dois anos de efetivo exercício, sem causa justificada e aceita pelo Tribunal competente, o cargo ou munus público de natureza eleitoral, para que seja nomeado ou sorteado, ou passar, nas mesmas condições, seu exercício: Pena - multa de 2:000\$ a 5:000\$, perda do cargo público que exerça, além de inhabilitação, por dois anos, para exercer qualquer outro.

§ 11. Deixar o juiz eleitoral, ou membro do Tribunal, com violação de dispositivo expresso de lei, de julgar qualificado, ou de mandar inscrever, no registro eleitoral, cidadão que prove evidentemente estar no caso de ser eleitor: Pena - suspensão do cargo por seis meses a um ano.

[contiuna]

Art. 142. No decreto em que convocar os eleitores para a eleição de representantes á Constituinte, o Governo determinará o número de representantes nacionais que a cada Estado caiba eleger, bem como o modo e as condições de representação das associações profissionais.

Art. 144. O Codigo Eleitoral entrará em vigor trinta dias depois de oficialmente publicado.

Rio de Janeiro, 24 de fevereiro de 1932, 111° da Independencia 44° da Republica.

GETULIO VARGAS.

J. Mauricio Cardoso.

Protogenes P. Guimarães.

Oswaldo Aranha.

José Fernandes Leite de Castro.

José Americo de Almeida.

Lindolfo Collor.

Francisco Campos.

Afranio de Mello Franco.

Mario Barbosa Carneiro, encarregado do expediente da Agricultura, na ausencia do Ministro.

ANEXO D - Decreto nº 21.402, de 14 de Maio de 1932⁵⁵¹

Fica o dia três de maio de 1933 para a realização das eleições à Assembléia Constituinte e cria uma comissão para elaborar e anteprojeto da Constituição.

O Chefe do governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil:

Considerando que, com a constituição dos Tribunais Eleitorais, terá início a fase de alistamento dos cidadãos para a escolha dos seus representantes na Assembléia Constituinte;

Considerando que, nesses termos, convem seja prefixado um prazo dentro no qual se habilitem a exercer o direito de voto; Considerando a utilidade de abrir desde logo, como trabalho preparatória as deliberações da Assembléia Constituinte, um largo debate nacional em torno às questões fundamentais da organizações políticas do país,

DECRETA:

Art. 1º É criada, sob a presidência do Ministro da Justiça e Negócios Interiores, uma comissão incumbida de elaborar o anteprojeto da Constituição.

Art. 2º A comissão será composta de tantos membros quantos forem necessários a elaboração do referido ante-projeto e por forma a serem nela representadas as correntes organizadas de opinião e de classe, a juízo do Chefe do Governo.

Art. 3º As eleições à Assembléia Constituinte se realizarão no dia 3 de maio de 1933, observados o decreto n.21.076 de 24 de fevereiro de 1932 e os que, em complemento dele, foram ou vierem a ser expedidos pelo Governo.

Art. 4º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, em 14 de maio de 1932, 111º da Independência e 44º a República.

GETULIO VARGAS

Francisco Campos

José Fernandes Leite de Castro

Oswaldo Aranha

Protogenes P. Guimarães

Afranio de Mello Franco

Joaquim Pedro Salgado Filho

Mario Barbosa Carneiro, encarregado de Expediente do Ministério da Agricultura, na ausência do ministro Fernando Augusto de Almeida Brandão, encarregado do Expediente na ausência do ministro da Viação e Obras Públicas.

⁵⁵¹ BRASIL. Decreto nº 21.402, de 14 de maio de 1932. Fica o dia três de maio de 1933 para a realização das eleições à Assembléia Constituinte e cria uma comissão para elaboras o anteprojeto da constituição. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 17 maio 1932. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-21402-14-maio-1932-518100-norma-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

ANEXO E - Decreto nº 22.040, de 1º de Novembro de 1932⁵⁵²

Regula os trabalhos da comissão encarregada de elaborar o ante-projeto da futura Constituição Brasileira.

Considerando a necessidade de apressar, tanto quanto possível, o funcionamento da Comissão incumbida da elaboração do ante-projeto da futura Constituição Brasileira, tornando-se precisos, portanto, preceitos que regulem os seus trabalhos desde o início;

DECRETA:

Art. 1º Os trabalhos da comissão creada pelo decreto n. 21.402, de 14 de maio do corrente ano, para elaborar um ante-projeto de futura Constituição Brasileira, serão regulados pelas disposições que se seguem.

Art. 2º A. Comissão não poderá reunir-se sem a presença de um terço de seus membros; nem deliberar sem a presença da maioria absoluta.

- Art. 3º A Comissão terá como presidente efetivo o ministro da Justiça, ao qual competirá:
- a) Convocar a Comissão, marcando dia, hora e local para as sessões, cuja duração será de quatro horas, prorrogáveis por deliberação do presidente, ex-officio, ou a requerimento de qualquer membro da Comissão;
 - b) designar um segundo presidente, que será, quando em exercício, todas as funções e direitos do efetivo; nomear, para formular um projeto de constituição, que sirva de base às deliberações do plenário, uma sub-comissão, composta de um terço dos membros da comissão, compreendidos obrigatoriamente neste número os ministros de Estado a ela pertencentes;
 - c) resolver soberanamente qualquer questão de ordem, levantada em sessão ou referente a qualquer assunto sujeito à comissão;
 - d) determinar, quando conveniente; que as sessões não sejam publicas;
 - e) permitir, excepcionalmente, qualquer debate, não podendo nele nenhum orador falar mais de uma vez, nem por mais do dez minutos.

Art. 4º Nomeada a sub-comissão receberá esta, pelo prazo de 15 dias, sugestões dos membros da comissão, bem como de quaisquer instituições culturais, sindicatos, associações científicas, academias, tribunais judiciais e órgãos representativos de correntes de opinião.

Art. 5º Apresentado o projeto de constituição ao plenário, ou entregue ao Presidente, mandará êste imprimi-lo, em avulsos, afim de serem distribuídos aos membros da comissão.

Art. 6º Oito dias depois desta distribuição, o presidente declarará estar sobre a mesa o projeto de constituição e, durante os cinco dias uteis seguintes, pessoalmente ou por intermedio do secretário da comissão, receberá dos membros desta todas as emendas escritas que êles propuzerem.

⁵⁵² BRASIL. Decreto nº 22.040, de 1º de novembro de 1932. Regula os trabalhos da comissão encarregada de elaborar o ante-projeto da futura Constituição Brasileira. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 4 nov. 1932. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22040-1-novembro-1932-502838-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

Art. 7º Esgotados os cinco dias para o recebimento de emendas, serão elas com o projeto, remetidas á sub-comissão que, no prazo de dez dias, dará o respectivo parecer, no qual poderá propôr alterações ao texto do projeto, bem como apresentar substitutivos, emendas ou sub-emendas ás amendas entregues ao seu estudo.

Art. 8º Logo que receber o parecer, o Presidente mandará imprimi-lo em avulsos para distribuição aos membros da comissão.

Art. 9º Três dias depois desta distribuição, o Presidente dará para a ordem do dia a votação do projeto e das emendas, podendo ela ser feita por titulos, capítulos ou grupos de artigos, salvas as por isto não prejudicadas. Cada membro da comissão terá o direito de requerer votação destacada de qualquer artigo ou emenda, cabendo ao Presidente resolver a respeito.

Art. 10. No momento de votação das emendas, e para ,justificá-las, terá cada membro da comissão o direito de falar uma vez, pelo prazo de vinte minutos, prorrogavel por mais dez pelo Presidente.

Paragrafo único. Os membros da sub-comissão poderão, encaminhando a votação, falar por mais de uma vez, pelo prazo de vinte minutos, prorrogavel pelo presidente.

Art. 11. Terminada a votação do projeto e das emendas, irão todos os papeis a uma sub-comissão nomeada pelo presidente para fazer a redação final, em que serão tomados em consideração e devidamente corrigidos quaisquer enganos, omissões ou incoerencias, devendo todo o trabalho se ultimar dentro do prazo de dez dias, prorrogavel pelo presidente da Comissão.

Art. 12. Publicada, no Diario Oficial, a redação final, o presidente da Comissão, pessoalmente ou por intermédio do secretário, receberá, dentro do prazo de três dias uteis, qualquer reclamação, e resolverá em definitivo sobre a sua procedencia.

Art. 13. Aceita alguma ou algumas das reclamações, será a redação definitiva novamente publicada, tirada em avulsos e em autografo especial, que será enviado ao Chefe do Govêno Provisorio da República, depois de assinado pelo presidente e demais membros da Comissão presentes á sessão de encerramento dos trabalhos, a qual se poderá realizar com qualquer número.

Art. 14. Para tratar de questões de ordem, não poderão os oradores falar mais de uma vez, nem por mais de cinco minutos, salvo os membros da sub-comissão.

Art. 15. A comissão terá um secretário escolhido pele presidente e com as funções que este lhe determinar.

Art. 16. O presidente escolherá dentre os funcionarios efetivos das secretarias do extinto Congresso Nacional os serventuarios que julgar precisos aos trabalhos da comissão.

Rio de Janeiro, 1 de novembro de 1932, 111º da Independencia e 44º da República.
GETULIO VARGAS
A. de Mello Franco

ANEXO F - Decreto nº 22.364, de 17 de Janeiro de 1933⁵⁵³

Determina os casos de inexigibilidade para a
Assembléa Nacional Constituinte

O Chefe do Govêrno Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, usando das atribuições que lhe confere o art. 1º, do decreto n. 19.398, de 11 de novembro de 1930,

DECRETA:

Art. 1º São inelegíveis para a Assembléa Nacional Constituinte:

I - Em todo o territorio da República:

- a) o Chefe do Govêrno Provisorio, os interventores federais e os ministros de Estado;
- b) os ministros do Supremo Tribunal Federal, os do Supremo Tribunal Militar, os do Tribunal de Contas e os membros do Tribunal Superior da Justiça Eleitoral;
- c) os chefes e sub-chefes dos Estados-Maiores do Exército e da Armada;
- d) os parentes consanguineos do Chefe do Govêrno Provisorio, em 1º e 2º gráus, e os afins em 1º gráu;
- e) os não alistáveis como eleitores.

II - Nos Estados no Distrito Federal e no Territorio do Acre:

- a) os Secretarios de Estado;
- b) os magistrados;
- c) os chefes de policia;
- d) os comandantes das forças do Exército, da Marinha ou da Policia.

III - Nos municipios: os Prefeitos.

Art. 2º Os ministros de Estado, comquanto inelegíveis, poderão comparecer a Assembléa Nacional Constituinte, a juizo do Govêrno ou por solicitação daquela.

Art. 3º E' obrigatorio o registo de todos os candidatos á Assembléa Nacional Constituinte, quer figurem em listas, quer avulsos.

§ 1º O registo deve ser feito no Tribunal Regional, até cinco dias antes da eleição.

§ 2º São inelegíveis os candidatos não registados nos termos deste artigo.

Art. 4º A inelegibilidade deixará de existir, uma vez que cesse sua causa dois mês antes da eleição.

Paragrafo unico. Para o efeito do desaparecimento da inelegibilidade, considera-se cessado o exercicio do cargo pela exoneração, aposentadoria, inatividade, reforma, jubilação

⁵⁵³ BRASIL. Decreto nº 22.364, de 17 de janeiro de 1933. Determina os casos de inexigibilidade para a Assembléa nacional Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 28 jan. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22040-1-novembro-1932-502838-publicacao-original-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

ou disponibilidade.

Art. 5º A inelegibilidade determina a nulidade dos votos aos que nela incidam.

§ 1º Será reconhecido o imediato em votos, si houver obtido, pelo menos, um número de sufrágios igual á metade dos alcançados pelo inelegível; no caso contrario, proceder-se-á a nova eleição, para a qual se considerará prorrogada a inelegibilidade.

§ 2º No calculo do quociente eleitoral a que se refere o paragrafo anterior, só serão computados os votos válidos.

Art. 6º Revogam-se as disposições em contrario.

Rio de Janeiro, 17 de janeiro de 1933, 112º da Independencia e 45º da República.
GETULIO VARGAS.

Francisco Antunes Maciel.

Oswaldo Aranha.

Protogenes Guimarães.

Augusto Ignacio Espirito Santo Cardoso.

(*) Reproduz-se por ter saído com incorreções.

ANEXO G - Decreto nº 22.621, de 5 de Abril de 1933⁵⁵⁴

Dispõe sobre a convocação da Assembléia Nacional Constituinte; aprova seu Regimento Interno; prefixa o número de Deputados à mesma e dá outras providências.

Prosseguindo na ação preparatoria da volta do país ao regimen constitucional, o Govêrno sente-se no dever de determinar várias providencias, referentes: á convocação da Assembléia Nacional Constituinte; ao número de deputados que devem compô-la; ás garantias e ás imunidades dos mesmos, desde o momento em que recebam diploma; á fixação do subsidio; ás regras indispensaveis ao funcionamento das sessões, dentro do metodo e da ordem.

Deteve-se o Govêrno, mais demoradamente, no estudo do número dos representantes - assunto que vem sendo objeto de atenção desde os primeiros anos do regimen republicano, e, não obstante, continúa com o mesmo aspecto que lhe deram os constituintes de 1890.

Foram êsses constituintes que inseriram na lei básica brasileira os seguintes preceitos, como paragrafos do artigo 29:

"O número de Deputados será fixado por lei na proporção que não excederá de um por setenta mil habitantes, não devendo êsse número ser inferior a quatro por Estado.

Para êsse fim, mandará o Govêrno Federal proceder, desde. já, ao recenseamento da população da Republica, o qual será revisto decenalmente."

Apesar do imperativo de tais disposições e de um cuidadoso recenseamento, praticado no País, ha pouco mais de uma decada, o número de deputados não foi modificado, fracassando todas as tentativas que surgiram nêstes trinta anos.

Em 1931, a primeira comissão legislativa nomeada pelo Govêrno para elaborar a reforma eleitoral, fez apenas uma pequena alteração para mais no número dos representantes á Assembléia Nacional, em relação ao total antigo. Tal alteração porém, não subsistiu no trabalho da comissão revisora do Codigo Eleitoral, ficando a solução ao arbitrio do Govêrno.

Em novembro do ano passado, começou os seus trabalhos a Sub-Comissão incumbida de elaborar o ante-projeto constitucional. Os concidadãos que compõem essa Corporação além do brilhantes cultores de direito público, foram, em sua maioria, parlamentares; outros conhecem fundamente o problema, por força de altos cargos que exerceram na Camara dos Deputados. Logo, nas primeiras sessões, tratou a Sub-Comissão do Pode Legislativo, cujo capítulo foi redigido sem demora pêla ausencia de discordancias maiores, que, entretanto, surgiram e, de modo intenso, quando chegou o momento de se fixar o número dos deputados á Assembléia Nacional e de estabelecer outros aspetos da sua composição.

Em face dessa disparidade de opiniões, o Govêrno achou de melhor alvitre manter o statu-quo, isto é, o criterio da tradição, para a representação politica na Assembléia Nacional, com a mesma distribuição pelos Estados, acrescentando dois deputados para o territorio do Acre, em obediencia ao Código Eleitoral, que deu direitos politicos áquêlê territorio e quarenta para a representação das associações profissionais, a que alude o Codigo Eleitoral, no seu art. 142.

Não parece prudente ao Govêrno escolher, desde já, a data exata da instalação da Assembléia Nacional, deante das incertesas em torno da apuração, sôbre cuja demora

⁵⁵⁴ BRASIL. Decreto nº 22.621, de 5 de abril de 1933. Dispõe sobre a convocação da Assembléia Nacional Constituinte; aprova seu Regimento Interno; prefixa o número de Deputados à mesma e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 8 abr. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22621-5-abril-1933-509274-norma-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

divergem as opiniões, entre as quais algumas ha sobremodo pessimistas. Por isso, prefere aguardar a comunicação do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, de estar terminada aquela operação, para fixar a data referida, com a brevidade possível.

Sendo entretanto, provavel que, nos Estados de melhores meios de comunicações, haja, mais cedo, alguns diplomados, é necessario decretar, desde logo, as imunidades dos eleitos e determinar outras garantias e direitos dos membros da Assembléa Nacional, afim de que os candidatos tenham conhecimento prévio dêesses direitos e dos deveres consequentes.

Julgou o Govêrno do bom conselho reunir tudo isso em um Regimento Interno, para a Assembléa Nacional, imprescindivel, no momento em que as sessões preparatorias vão ser processadas sob um metodo inteiramente novo para o Brasil.

Assim considerando,

O Chefe do Governo Provisorio da República dos Estados Unidos do Brasil, usando das atribuições que lhe confere art. 1º do decreto n. 19.398, de 11 de novembro de 1930,

DECRETA:

Art. 1º A Assembléa Nacional Constituinte será convocada por decreto especial, que deverá ser baixado dentro de trinta dias após comunicação do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, de estarem terminados os trabalhos de apuração das eleições.

Art. 2º A Assembléa Nacional Constituinte terá poderes para estudar e voltar a nova Constituição da Republica dos Estados Unidos do Brasil, devendo tratar exclusivamente de assuntos que digam respeito á respectiva elaboração, á aprovação dos atos do Governo Provisorio e á eleição do Presidente da Republica - feito o que se dissolverá.

Art. 3º A Assembléa Nacional Constituinte compôr-se-á de duzentos e cincoenta e quatro deputados, sendo duzentos e quatorze eleitos na fórmula prescrita pelo Código Eleitoral (decreto n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932) e assim distribuidos: Amazonas, quatro; Pará, sete; Maranhão, sete; Piauí, quatro; Ceará, dez; Rio Grande do Norte, quatro; Paraíba, cinco; Pernambuco, dezeseite; Alagôas, seis; Sergipe, quatro; Baía, vinte e dois; Espirito Santo, quatro; Distrito Federal, dez; Rio de Janeiro, dezeseite; Minas Gerais, trinta e sete; São Paulo, vinte e dois; Goiaz, quatro; Matto Grosso, quatro; Paraná, quatro; Santa Catharina, quatro; Rio Grande do Sul, dezeseis; Teritorio do Acre, dois; - e quarenta eleitos - na fórmula e em datas que serão reguladas em decreto posterior - pelos sindicatos legalmente reconhecidos e pelas associações de profissões liberais e as de funcionarios publicos existentes nos termos da lei civil.

Art. 4º Os membros da Assembléa Nacional Constituinte terão as garantias consignadas no Regimento abaixo, que fica aprovado e entrará, em vigor, desde logo, na parte applicavel aos direitos, garantias e deveres dos deputados diplomados.

Art. 5º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 5 de abril de 1933, 112º da Independencia e 45º da República.

GETULIO VARGAS.

Francisco Antunes Maciel.

Joaquim Pedro Salgado Filho.

Augusto Ignacio Espirito Santo Cardoso.

A. de Mello Franco.

Oswaldo Aranha.

Juarez do Nascimento Fernandes Tavora.

Washington Ferreira Pires.

Protogenes P. Guimarães.

Augusto Fernando de Almeida Brandão, encarregado do Expediente do Ministerio da Viação e Obras Públicas.

ANEXO H - Decreto nº 22.653, de 20 de Abril de 1933⁵⁵⁵

Fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participam da Assembléa Constituinte.

O Chefe do Govêrno, Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil; na conformidade do art. 142 do Código Eleitoral (decreto n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932),

DECRETA:

Art. 1º Tomarão parte. na Assembléa Constituinte, com os mesmos direitos e regalias que competirem nos demais de seus membros, quarenta representantes de associações profissionais, tocando vinte aos empregados e vinte aos empregadores; nestes incluídos três por parte das profissões liberais e, naqueles, dois por parte dos funcionários públicos.

Art. 2º Os representantes das associações profissionais de que trata o artigo anterior, respeitadas as condições de capacidade estabelecidas pela legislação eleitoral em vigor; serão escolhidos por eleição, que se realizará, nesta Capital, em data, hora e local previamente: anunciados e sob a presidência do Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, de cujas deliberações poderá haver recurso, interposto pelos interessados, Para o Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, no prazo máximo de cinco dias, da data da apuração.

Art. 3º Só terão direito de voto na eleição determinada no art. 1º os sindicatos que houverem sido reconhecidos pelo Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio até o dia 20 de maio de 1933 e as associações de profissões liberais e de funcionários públicos que estiverem organizadas legalmente até a mesma data.

Art. 4º A eleição dos representantes das associações profissionais se efetuará separadamente, para cada um dos grupos mencionados no art. 1º por escrutínio secreto, votando cada eleitor em lista de tantos nomes quantos forem os delegados que devam ser eleitos.

§ 1º O Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, antes de iniciar os trabalhos da eleição convidará dois ou mais dos eleitores presentes para servirem como secretários da mesa, cabendo-lhes conforme a designação do presidente, proceder á chamada dos votantes, abrir, lêr e apurar as cédulas e lavrar ao a ata eleição, sem prejuízo de seu direito de voto.

§ 2º Nenhum delegado poderá tomar parte na eleição sem estarem previamente reconhecidos os respectivos poderes pelo Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio.

§ 3º A ata dos trabalhos eleitorais será assinada pela mesa. que os presidir e servirá de diploma, devendo este ser desde logo registrado no Tribunal Superior de Justiça Eleitoral.

§ 4º Serão proclamados eleitos os que obtiverem maioria de votos, na fórmula prescrita por este decreto.

⁵⁵⁵ BRASIL. Decreto nº 22.653, de 20 de abril de 1933. Fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participam da Assembléa Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 27 abr. 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22653-20-abril-1933-518292-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

Art. 5º Só poderão ser eleitos representantes os que estiverem, ha mais de dous anos, no exercício da respectiva profissão.

Art. 6º Os sindicatos reconhecidos de acòrdo com a legislação em vigor e as associações legais das profissões liberais e rios funcionarios públicos elegerão, em sua séde, até o dia. 30 de maio de 1933, á, razão de um por sindicato ao associação, os delegados que deverão escolher, como prescrevem os artigos anteriores, os respectivos representantes na Assembléa Constituinte.

§ 1º Os delegados a que alude este artigo serão eleitos, separadamente, pelos sindicatos e pelas associações, em assembléa geral de cada uma dessas instituições, em dia e hora prefixados pelas respectivas diretorias.

§ 2º Só poderão ser eleitos delegados pelos sindicatos, ou pelas associações, os sindicalizados ou as membros das mesmas associações.

Art. 7º O Ministro do Trabalho , Industria e Comercio, após a publicação deste decreto, expedirá as instruções necessarias á sua execução.

Art. 8º Este decreto entrará, em vigor em a data de sua publicação.

Art. 9º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 20 de abril de 1933, 112º da Independencia 45º da República.

GETÚLIO VARGAS.

Joaquim Pedro Salgado Filho.

Francisco Antunes Maciel.

ANEXO I - Decreto nº 22.696, de 11 de Maio de 1933⁵⁵⁶

Aprova as instruções para a execução do decreto nº 22.653, de 20 de abril de 1933, que fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participarão da Assembléa Nacional Constituinte

O Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil, usando das atribuições que lhe confere o art. 1º do decreto n. 19.398, de 11 de novembro do 1930, resolver:

Artigo unico. Ficam aprovadas, para a execução do decreto n. 22.653, de 20 de abril do corrente ano, as instruções que a este acompanham, assinadas pelas ministros de Estado dos Negocios do Trabalho, Indústria e Comércio e da Justiça o Negocios Interiores; revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 11 de maio de 1933, 112º da Independencia e 45º da República.

GETULIO VARGAS

Joaquim Pedro Salgado Filho

Francisco Antunes Maciel.

Instruções a que se refere o decreto n. 22.696, de 11 de maio de 1933, para a execução do de n. 29.653, de 20 de abril de 1933, que fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participarão da Assembléa Nacional Constituinte

DA ELEIÇÃO DOS DELEGADOS-ELEITORES

Art. 1º Os sindicatos reconhecidos até o dia 20 de maio do corrente ano, de acôrdo com a legislação em vigor, e, as associações das profissões liberais e dos funcionarios públicos, que estiverem legalmente organizadas até a mesmo data, elegerão em suas sédes, até o dia 30 de junho proximo futuro, os seus delegados, com a missão especial de virem ao Rio do Janeiro, Capital da Republica, eleger, na fórmula destas instruções, os quarenta representantes das associações profissionais na Assembléa Nacional Constituinte.

Parágrafo único. A eleição dos representantes das associação Profissionais, de que trata este artigo, - empregados, empregadores, profissões liberais e funcionarios públicos - será realizada nesta Capital, no Palacio Tiradentes, ás 12 horas, respectivamente, nos dias 20, 25 e 30 de julho e 3 de agosto vindouros.

Art. 2º Em cada sindicato ou associação, a eleição dos delegados-eleitores se realizará em assembléa geral e dentro das normas o de acôrdo com as disposições estabelecidas nos respectivos os estatutos para a eleição da diretoria, cabendo a cada sindicato o ou associação eleger um só delegado-eleitor.

⁵⁵⁶ BRASIL. Decreto nº 22.696, de 11 de maio de 1933. Aprova as instruções para a execução do decreto nº 22.653, de 20 de abril de 1933, que fixa o número e estabelece o modo de escolha dos representantes de associações profissionais que participarão da Assembléa Nacional Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 15 maio 1933. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22696-11-maio-1933-517785-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 2 out. 2017.

Parágrafo único. No mesmo dia em que se realizar a eleição, a diretoria do sindicato ou associação comunicará, por telegrama, o nome do eleito ao ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, sem prejuízo da remessa imediata ao mesmo titular da cópia da ata devidamente autenticada.

Art. 3º Os delegados - eleitores deverão estar no Rio de Janeiro, Capital da República, pelo menos, oito dias antes da data marcada para a eleição dos representantes e deverão trazer todos os documentos que possam elucidar o estudo e o reconhecimento de seus poderes do delegado - eleitor, inclusive prova de que, esteja há mais de dois anos no exercício da respectiva profissão, cópia da ata da reunião em que tiverem sido eleitos e um exemplar dos estatutos do respectivo sindicato ou associação, tudo autenticado pelas respectivas diretorias.

Art. 4º No caso de duplicata de eleitos, em que se torne difícil declarar qual seja o devida e legalmente escolhido, o ministro do Trabalho, Indústria e Comércio poderá declarar sem efeito a eleição, determinando novo pleito, se para isto houver tempo.

Parágrafo único. Do mesmo modo se procederá sempre que o referido ministro verificar não estar o delegado apresentado nas condições legais ou, por qualquer outro motivo, não se achar devidamente habilitado ao exercício do mandato.

Art. 5º Só poderão ser eleitos delegados - eleitores os membros efetivos das associações ou dos sindicatos legalmente reconhecidos.

Art. 6º Cinco dias, pelo menos, antes da eleição dos representantes o ministro do Trabalho, Indústria e Comércio mandará publicar no Diário Oficial a listas dos delegados - eleitores de todos os grupos, cujos poderes tenham sido reconhecidos na forma prescrita nestas instruções,

DA ELEIÇÃO DOS REPRESENTANTES

Art. 7º A eleição dos representantes será feita em quatro sessões, sob a presidência do ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, servindo de secretários dois delegados - eleitores por ele convidados na sessão, ou anteriormente, os quais conservarão o direito de voto.

Art. 8º Aos secretários caberá, de acordo com determinação do Presidente, proceder à chamada dos delegados votantes pela lista que houver sido remetida pelo ministro do Trabalho, Indústria e Comércio, acompanhar a votação, abrir, lêr e apurar as cédulas e lavrar a respectiva ata.

Art. 9º Caberá ao Presidente declarar o resultado das eleições indicar, o número de votos obtidos pelos diversos candidatos e proclamar os eleitos, bem como os respectivos suplentes.

Art. 10. As eleições serão realizadas com a presença de metade e mais um dos delegados - eleitores de cada grupo, desde que tenham os seus poderes devidamente reconhecido pelo citado ministro.

Art. 11. Na primeira sessão, tomarão parte, para escolher os respectivos representantes, os delegados - eleitores do grupo dos empregados, cabendo-lhes eleger dezoito representantes; segundo, tomarão parte os delegados dos empregadores, cabendo-lhes eleger dezessete representantes; na terceira: tomarão parte os delegados das associações de profissões liberais

para eleger três representantes; e, finalmente, na quarta sessão, tomarão parte os delegados das associações de funcionários públicos, para eleger dois representantes.

Parágrafo único. Não poderá ser eleito representante de associações profissionais para a Assembléa Nacional Constituinte, na fórmula prescrita por este artigo, mais de um membro de cada organização sindical ou profissional.

Art. 12. O método da eleição será o de escrutínio secreto.

§ 1º Na primeira eleição, dos dezoito representantes dos empregados, cada cédula deverá conter vinte e sete nomes segunda, dos dezessete representantes dos empregadores cédula deverá conter vinte e seis nomes na terceira, dos representantes das associações de profissões liberais, cada cédula deverá conter cinco nomes; e, finalmente, na quarta, quando devem ser eleitos os dois representantes das associações dos funcionários públicos, cada cédula conterá três nomes.

§ 2º Serão considerados eleitos as que obtiverem a maioria absoluta dos sufrágios, ou seja metade e mais um da totalidade dos votos válidos manifestados.

§ 3º Si todos, algum, ou alguns dos votados não obtiverem maioria absoluta, realizar-se-á segundo escrutínio, pelo mesmo método, no qual só poderão ser sufragados os nomes dos mais votados dentro do total que corresponda ao duplo dos lugares a preencher.

§ 4º Neste escrutínio, serão considerados eleitos os que obtiverem maioria relativa de votos; e, em caso de empate, o Presidente, colocando dentro da urna duas cédulas contendo uma o nome de um dos candidatos e a outra o do outro, convidará um delegado-eleitor, que não fizer parte da mesa, a retirar da urna uma delas, proclamando-se eleito o candidato cujo nome figurar na cédula retirada.

§ 5º Se houver segundo escrutínio, para o total dos representantes ou parte deles, serão proclamados suplentes dos representantes do grupo dos empregados os nove candidatos imediatos, em votos, aos proclamados eleitos; serão suplentes dos representantes dos empregadores os nove imediatamente sufragados após os eleitos deste grupo; serão suplentes dos representantes das associações de profissões liberais os dois que se seguirem a estes na ordem da votação; e, finalmente, serão suplentes dos representantes das associações dos funcionários públicos os dois mais votado, em seguida, aos eleitos do mesmo grupo.

§ 6º Se não houver segundo escrutínio, serão proclamados suplentes os que tiverem obtido no primeiro maiores votações, de acordo com o parágrafo anterior; e, em caso de empate, a sorte decidirá, procedendo-se de conformidade com o disposto no 4º deste artigo.

Art. 13. Nas sessões da eleição dos representantes não serão admitidos debates, sendo, porém, lícito a qualquer delegado usar da palavra pela ordem para prestar ou solicitar esclarecimentos, ou fazer comunicações ou declarações, desde que a sua permanência na tribuna não exceda de cinco minutos.

Art. 14. Todas as questões de ordem serão resolvidas pelo Presidente sendo-lhe, porém, reservado o direito de submeter os casos ocorrentes à deliberação da assembléa.

Art. 15. De cada uma das sessões em que se tiver realizado a eleições dos representante o secretário, designado pelo Presidente, lavrará, ata minuciosa, a qual, assinada pela mesa, será remetida, com urgência, ao Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, onde ficará arquivada.

Dos diplomas

Art. 16. A cada um dos representantes eleitos na forma prescrita por estas instruções será entregue, pessoalmente ou a seu procurador, uma cópia da ata da respectiva eleição, devidamente autenticada, para lhe servir de diploma na Assembléa Nacional Constituinte.

§ 1º Recebido esse documento, o seu portador leva-lo-á, no mesmo dia ou no seguinte, ao registo do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral e, realizada essa formalidade, será o diplomado considerado representante eleito á Assembléa Nacional Constituinte e, como tal, terá direito a todas as garantias e vantagens que a lei estabelece.

§ 2º Esse registo não impedirá ao Tribunal receberá julgar qualquer recurso que lhe seja presente sobre a eleição, dentro do prazo maximo de cinco dias a contar da data da mesma eleição, para manter ou anular o diploma.

Art. 17. Enquanto o diploma não fôr anulado produzirá todos os efeitos legais e dará ao seu portador os direitos estabelecidos no Regimento Interno da Assembléa Nacional constituinte.

Paragrafo único. Em caso de vaga, será chamado a ocupar a cadeira, na Assembléa Nacional Constituinte, suplente mais votado do grupo a que pertencer a mesma cadeira.

Dos representantes

Art. 18. Só poderão ser eleitos representantes profissionais á Assembléa Nacional Constituinte, ou seus suplentes, brasileiros maiores de 25 anos, sem distinção de sexo, que saibam lêr e escrever, estejam na posse dos direitos civis e politicos, respeitadas as demais condições de capacidade estabelecidas pela legislação em vigor, e venham exercendo a respectiva profissão ha mais de dois anos.

Parágrafo único. A prova de exercicio da profissão poderá ser feita com atestado passado por autoridade judiciaria ou policial do logor onde trabalhar ou fôr estabelecido o delegado-eleitor, ou pelo dono ou diretor da empresa, repatidão, oficina ou qualquer outra corporação em que esteja trabalhando, ha mais de dois anos, o mesmo interessado, devidamente reconhecida a firma do atestador.

Art. 19. O Ministro do Trabalho, Indústria e Comércio designará, dentre os funcionarios efetivos do respectivo nisterio, os auxiliares que forem necessarios á execução serviços preliminares e finais das eleições dos representante -profissionais a que aludem estas instruções, podendo solicita-los de outros Ministerios sem perda de seus vencimentos.

Art. 20. Mediante solicitação de cada grupo de eleitores de que tratam estas instruções, o Ministro do Trabalho Indsústria e Comércio poderá consentir realizem os interessado local indicado pelo mesmo Ministro, nesta Capital reunião preparatoria para a eleição de seus representantes. Nesta reunião servirá a mesa escolhida pelos interessados.

Art. 21. Os eleitores cometidos em qualquer das fases de processo eleitoral para a escolha dos representantes profissionais, quer em relação á eleição destes, quer em relação dos delegados - eleitores, serão processados e punidos de accôrdo com o que dispõe o Código Eleitoral (decreto n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932), em tudo que lhes fôr applicavel.

Rio de Janeiro, 11 de maio de 1933.

Joaquim Pedro Salgado Filho

Francisco Antunes Maciel

ANEXO J - Decreto nº 23.102, de 19 de Agosto de 1933⁵⁵⁷

Convoca a Assembléia Nacional Constituinte

O Chefe do Governo Provisório da República dos Estados Unidos do Brasil:

CONSIDERANDO que o decreto n. 22.621 de 5 de abril de 1933, no art. 1º, determinou a convocação da Assembléia Nacional Constituinte, por decreto especial, a ser baixado dentro de trinta dias após a comunicação, do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, de estarem terminados os trabalhos de apuração das eleições;

CONSIDERANDO que o Tribunal Superior de Justiça Eleitoral participou ao Governo em ofício de 9 do corrente, a terminação daqueles trabalhos;

CONSIDERANDO que os recursos pendentes de decisão, no mesmo Tribunal, não tem efeito suspensivo ex-vi do art. 95, § 2º do Código Eleitoral (decreto n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932); e

USANDO das atribuições que lhe confere o art. 1º do decreto n. 19.398, de 11 de novembro de 1933,

DECRETA:

Art. 1º A Assembléia Nacional Constituinte instalar-se a nesta Capital, no dia 15 de novembro do ano corrente, as quatorze horas, no Palácio Tiradentes, observadas as prescrições do decreto n. 22.621, de 5 de abril de 1933.

Art. 2º Revogam-se as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 19 de agosto de 1933, 112º da Independência e 45º da República.

GETULIO VARGAS

Francisco Antunes Maciel

Augusto Inacio de Espírito Santos Cardoso

Oswaldo Aranha

Juarez do Nascimento Fernandes Tavora

Protogenes Guimarães

José Américo de Almeida

Joaquim Pedro Salgado Filho

Washington Ferreira Pires

Afranio de Melo Franco.

⁵⁵⁷ BRASIL. Decreto nº 23.102, de 19 de Agosto de 1933. Convoca a Assembléia Nacional Constituinte. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 19 AGO. 1933. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-23102-19-agosto-1933-507279-publicacao_original-1-pe.html>. Acesso em: 2 out. 2017.

ANEXO K – Regimento Interno da Assembléa Nacional Constituinte⁵⁵⁸

Decreto n. 22.621 — de 5 de Abril de 1933

DAS SESSÕES PREPARATÓRIAS

Art. 1.º Os candidatos á Assembléa Nacional Constituinte, devidamente diplomados, se reunirão cinco dias antes da data da instalação solene, ás 14 horas, no edificio da antiga Camara dos Deputados, destinado á séde da Assembléa, afim de, sob a Presidência do Presidente do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral ou do Juiz dêste Tribunal por êle designado, realizar sessões preparatórias.

Art. 2.º Declarada aberta a sessão, serão os diplomados presentes convidados a entregar os seus diplomas.

Art. 3.º Terminado o recebimento, o Presidente dará por finda a primeira sessão e, auxiliado pelo Secretário da Presidência da Assembléa Nacional (antigo Secretário da Presidência da Camara) e outros funcionários da Secretaria que julgar necessários, organizará uma lista dos candidatos possuidores de diplomas nas condições legais, outra dos candidatos de diplomas duvidosos, se os houver, e ainda uma terceira lista dos suplentes dos candidatos diplomados legalmente.

Art. 4.º Os diplomas, que, por qualquer motivo, forem julgados duvidosos serão imediatamente enviados ao Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, afim de que êste, com urgência, resolva a respeito.

Art. 5.º Os diplomas perfeitos em suas condições extrinsecas, mesmo contestados em seu mérito, darão aos seus portadores todas as garantias e direitos que êste Regimento estabelece até que a justiça eleitoral decida o contrário.

Art. 6.º As listas, acima referidas, deverão ficar organizadas dentro do prazo de 24 horas e serão lidas, em sessão, para conhecimento dos interessados e imediata publicação no *Diário da Assembléa Nacional*.

Art. 7.º Os candidatos, cujos diplomas não forem julgados válidos, não poderão tomar parte nas sessões.

Art. 8.º No mesmo dia em que fôr feita a citada publicação, os candidatos julgados legalmente diplomados, ainda sob a Presidência do Juiz a que se refere o art. 1.º dêste Regimento, farão a eleição, em escrutínio secreto, de um candidato diplomado nas mesmas condições para Presidente da Assembléa Nacional Constituinte, desde que se achem presentes, pelo menos, a metade e mais um do total de representantes, isto é, 128.

⁵⁵⁸ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

XXIV

Art. 9.º A apuração dessa eleição será pessoalmente feita pelo Juiz Presidente das sessões preparatórias, sendo declarado eleito o que tiver obtido a maioria absoluta dos sufrágios.

Parágrafo único. Se nenhum dos votados obtiver maioria absoluta, proceder-se-á a um segundo escrutínio, em que só poderão ser sufragados os dois nomes que tiverem sido mais votados no primeiro escrutínio; se houver, nesse primeiro escrutínio, mais de dois sufragados com votação igual, a sorte decidirá quais os dois nomes que devem entrar no segundo escrutínio. Em caso de empate, nesse segundo escrutínio, a sorte decidirá qual dos votados deverá ficar no cargo.

Art. 10. Depois de fazer a proclamação do Presidente assim eleito, o Juiz Presidente das primeiras sessões preparatórias dará por finda a sua incumbência e a sessão.

Art. 11. A sessão preparatória seguinte será presidida pelo Presidente eleito, o qual convidará para Secretários provisórios quatro dos diplomados, realizando-se nesse mesmo dia, desde que estejam presentes, pelo menos, a metade e mais um do total dos membros da Assembléa, a eleição de dois Vice-Presidentes, quatro Secretários e dois Secretários suplentes.

Art. 12. Esta eleição será feita em escrutínio secreto e em três cédulas, sendo uma para o 1.º e o 2.º Vice-Presidentes, a segunda para 1.º e 2.º Secretários, e a última para 3.º e 4.º Secretários. Serão considerados eleitos os que obtiverem maioria absoluta de votos. Na falta de maioria absoluta, entrarão em segundo escrutínio os dois nomes mais votados.

§ 1.º Havendo, no primeiro escrutínio, empate de mais de dois nomes, a sorte decidirá quais os dois nomes que deverão entrar no segundo escrutínio; e, em caso de empate no segundo escrutínio, a sorte decidirá qual dos dois deve ocupar o cargo.

§ 2.º O imediato em votos na eleição do 3.º Secretário será o primeiro suplente; e o imediato em votos na eleição do 4.º Secretário será o segundo suplente.

Art. 13. Se não houver número legal para as eleições de que tratam os artigos anteriores, serão elas adiadas para depois da abertura da Assembléa. Verificada a impossibilidade da eleição, o Juiz Presidente na primeira sessão, após a publicação da lista dos diplomados legais — passará a presidência ao diplomado mais velho em idade, que convidará quatro diplomados para Secretários provisórios.

Parágrafo unico. Nesta hipótese, na sessão de instalação e nas seguintes servirá a Mesa Provisoria até que seja eleita a Mesa definitiva.

Art. 14. Na última sessão preparatoria será prestado o compromisso. O Presidente, de pé, no que será acompanhado por todos os presentes, proferirá a seguinte afirmação: "Prometo guardar a Constituição Federal que fôr adotada, desempenhar fiel e lealmente o mandato que me foi confiado e sustentar a união, a integridade e a independencia do Brasil."

§ 1.º Em seguida, será feita, pelo 1.º Secretário, a chamada de cada um dos representantes, a começar pelos Vice-Presidente e outros membros da Mesa e, cada um, á proporção que fôr sendo proferido o seu nome, responderá — *Assim o prometo*.

§ 2.º O Deputado que comparecer, para tomar posse, depois dêsse dia, será conduzido ao recinto pelos 3.º e 4.º

XXV

Secretários e prestará, em voz alta, perante o Presidente, em sessão, o compromisso acima exarado.

DA INSTALAÇÃO DA ASSEMBLÉIA

Art. 15. Na sessão solene de abertura, realizada ás 14 horas do dia determinado em Decreto, declarada instalada a Assembléa Nacional Constituinte, será recebido e lido o projeto de Constituição remetido pelo Chefe do Governo Provisório da República.

Parágrafo único. Terminada a leitura do projeto, que fará parte da ata da sessão, o Presidente declarará iniciados os trabalhos da Assembléa e terminada a sessão desse dia.

Art. 16. Se a Mesa da Assembléa não estiver eleita, a sessão seguinte á da abertura será dedicada exclusivamente a essa eleição, em escrutínio secreto, em quatro cédulas destacadas, de conformidade com as disposições já consignadas neste Regimento.

Art. 17. Na sessão seguinte á da sua eleição, o Presidente declarará que se acha sobre a Mesa, afim de receber emendas de primeira discussão, durante o prazo de oito dias, o projeto de Constituição. Tais emendas só poderão ser, nesta fase, justificadas por escrito.

Art. 18. Findo o prazo de oito dias, serão todos os papeis, projetos e emendas, depois de publicadas estas no *Diário da Assembléa Nacional*, remetidos á Comissão Constitucional, afim de interpôr parecer, no prazo de 30 dias, prorrogaveis a juizo da Assembléa.

DA COMISSÃO CONSTITUCIONAL

Art. 19. No dia seguinte ao da instalação, no edificio da Assembléa Nacional, ás 11 horas, a representação de cada Estado e os grupos de representantes profissionais escolherão, por meio de eleição, o seu representante na comissão incumbida de dar parecer sobre a projeto de Constituição.

§ 1.º Nesse mesmo dia ou no dia seguinte, em sessão, o Presidente da Assembléa declarará eleita a Comissão e lerá os nomes dos que a compoem.

§ 2.º No caso de vaga, caberá ao Presidente da Assembléa escolher o substituto dentre os Deputados da mesma bancada ou do mesmo grupo. Feita a declaração acima, os membros da Comissão, nesse mesmo dia ou no seguinte, se reunirão para escolher um Presidente, um Vice-Presidente e um Relator Geral, requisitando o Presidente, logo que seja eleito, um funcionário da Secretaria da Assembléa para servir de Secretário.

Art. 20. A Comissão fará a distribuição do seu trabalho do modo que julgar mais conveniente e marcará prazo para a duração dos discursos, de modo a não haver protelação. Nenhum Deputado, alheio á Comissão, poderá tomar parte nos debates, salvo se fôr convidado por ela para prestar esclarecimentos sobre emendas que haja apresentado no recinto.

Art. 21. No seu parecer, poderá a Comissão apresentar emendas modificativas do projeto, aceitar, ou recusar artigos, bem como apresentar substitutivos e sub-emendas ás emendas apresentadas no plenário.

Art. 22. As deliberações da Comissão serão tomadas por maioria de votos dos presentes, desde que haja metade e mais um do total dos seus membros, contado o Presidente, que terá direito de voto.

XXVI

Art. 23. Não será admitido pedido de vista dos pareceres; entretanto, cada membro da Comissão poderá apresentar voto em separado, fundamentação de divergências, restrições, ou simples declaração de *vencido*, tudo dentro do prazo destinado aos trabalhos da Comissão.

DO PROJETO DE CONSTITUIÇÃO

Art. 24. Logo que receber o parecer da Comissão, o Presidente da Assembléa Nacional Constituinte ordenará a sua publicação no diário das sessões e em avulsos, que serão distribuídos por todos os Deputados.

Art. 25. Oito dias depois dessa publicação, será o projeto de Constituição, com as emendas, incluído na Ordem do Dia para sofrer a primeira discussão, que será feita por capítulos.

Art. 26. Cada Deputado terá o direito de falar uma vez sobre cada capítulo e pelo prazo de meia hora, sendo-lhe vedado fazê-lo sobre matéria estranha ao mesmo capítulo.

Parágrafo único. O relator tem o direito de falar uma hora sobre cada capítulo.

Art. 27. A requerimento de qualquer Deputado, a Assembléa poderá, por maioria de votos e presente a maioria absoluta dos seus membros, declarar encerrada a discussão do capítulo, desde que julgue suficientemente discutida a matéria.

Parágrafo único. O requerimento de encerramento da discussão não poderá sofrer debate de qualquer natureza, nem encaminhamento de votação.

Art. 28. Encerrada a discussão, será a votação adiada até que termine o debate de todo o projeto, afim de não prejudicar a votação do conjunto.

Art. 29. Realizado esse encerramento geral do debate, começará a votação, capítulo por capítulo, salvo as emendas. Votada uma emenda, serão consideradas prejudicadas todas as que tratem do mesmo assunto e que colidam com o vencido. Sendo muitas ou várias as emendas a votar, a Assembléa, a requerimento de qualquer Deputado, poderá decidir que a votação se faça em globo, em dois grupos, distinguindo-se as que tiverem parecer favorável das que o tiverem contrário.

Art. 30. As votações serão sempre pelo sistema simbólico, mas poderão ser praticadas pelo sistema nominal, desde que assim o requeira, por escrito, um Deputado e a Assembléa delibere, presente o número necessário ás votações.

Art. 31. Terminada a votação da primeira discussão, o Presidente da Assembléa mandará publicar as emendas aprovadas em avulso confrontante, afim de ser distribuído pelos Deputados.

Art. 32. Quarenta e oito horas depois dessa distribuição sobre a Mesa, durante cinco dias, para recebimento de novas emendas, que, ainda nesta fase, só poderão ser justificadas por escrito.

Parágrafo único. Findo este prazo, serão todos os papéis remetidos á Comissão Especial para interpôr parecer, dentro do prazo de 15 dias, obedecidos os artigos que regulam os trabalhos dessa Comissão.

Art. 33. O Presidente da Assembléa poderá, em qualquer das discussões, recusar o recebimento de emendas ao

XXVII

projeto constitucional, que não tenham relação imediata com o assunto ou que, de algum modo, infrinjam este Regimento. Aos autores de tais emendas, em sessão ou particularmente, ficará o direito de reclamar, do mesmo Presidente, reconsideração do ato. Tomando conhecimento das razões alegadas, o Presidente resolverá, conclusivamente, sobre a aceitação ou não.

Art. 34. Impresso e distribuído em avulsos, será este segundo parecer da para Ordem do Dia da sessão seguinte, para segunda e última discussão, que será feita em globo, sobre todo o projeto e todas as emendas, tendo cada Deputado o direito de falar uma vez, pelo prazo de uma hora.

§ 1.º O requerimento de encerramento, dessa segunda e última discussão, só poderá ser apresentado depois que o projeto haja sido debatido, pelo menos, em cinco sessões.

§ 2.º A votação será feita em globo, abrangendo todo o projeto, salvo as emendas, que serão votadas uma a uma, a menos que haja deliberação da Assembléia em contrário; se for resolvida a votação em globo, serão distribuídas as emendas em dois grupos, constando um das que tiverem parecer favorável e o outro das que tiverem parecer contrário.

§ 3.º Mesmo que as emendas sejam votadas uma a uma o Presidente deverá considerar prejudicadas aquelas que colidam com as já aprovadas.

Art. 35. No momento das votações, poderão os Deputados, primeiros signatários de emendas, o relator geral do projeto de Constituição ou os relatores parciais, encaminhar as respectivas votações, dando rápidas explicações, pelo prazo máximo de cinco minutos cada um.

§ 1.º Os pedidos de votação por partes serão deferidos ou indeferidos, soberanamente, pelo Presidente.

§ 2.º No momento da votação, poderá ser requerida preferência para artigos do projeto sobre outros artigos ou para emendas em relação a artigos ou a outras emendas, cabendo a solução de tais requerimentos ao plenário, se o Presidente não desejar deferir pessoalmente.

§ 3.º A requerimento de qualquer Deputado, poderá a maioria resolver que se não admita requerimento de preferência para que seja seguida a ordem regimental das votações.

§ 4.º O Presidente da Assembléia, *ex-officio*, e para a boa ordem dos trabalhos, poderá estabelecer preferência na votação das emendas, desde que não haja reclamação. Se a houver, e o Presidente não quizer resolver o incidente de modo favorável ao reclamante, submeterá a decisão ao plenário.

Art. 36. Terminada a votação, serão todos os papéis remetidos à Comissão para, no prazo de 10 dias, fazer a redação final.

§ 1.º Publicada esta redação, o Presidente receberá, no dia seguinte, verbalmente ou por escrito, as reclamações e, verificando a procedência destas, isto é, se houve incoerência, omissão, contradição ou absurdo manifesto, submeterá o caso à Assembléia para que esta decida, sendo admitido um rápido debate, que não poderá passar de uma sessão, tendo cada orador o prazo de cinco minutos para opinar, ou explicar, as dúvidas que tiver.

§ 2.º Aprovada a redação final, será mandada a imprimir, depois do que o Presidente, em sessão especial, declarará promulgada a Constituição, que será assinada pela

XXVIII

Mesa da Assembléa e por todos os Deputados presentes. Nesse mesmo dia será remetida ao Chefe do Govêrno Provisorio para a formalidade da publicação no *Diário Oficial*.

§ 3.º Os autógrafos serão dois, um destinado ao Arquivo Público e outro ao Arquivo da Assembléa Nacional.

DA MESA

Art. 37. A' Mesa da Assembléa, composta de um Presidente e quatro Secretários, compete a direção de todos os seus trabalhos.

§ 1.º O Presidente será substituído pelo 1º Vice-Presidente e, na ausência dêste, pelo 2º Vice-Presidente.

§ 2.º Se, durante a sessão, não estiverem presentes os Vice-Presidentes, o Presidente poderá passar a presidencia aos Secretários, na ordem numérica.

§ 3.º Na ausência dos Secretários ou dos Deputados suplentes, o Presidente convidará qualquer Deputado para exercer, no momento, as funções de Secretário.

§ 4.º Os membros efetivos da Mesa, bem como os Vice-Presidentes e os Secretários suplentes, não poderão fazer parte de qualquer comissão externa ou interna.

§ 5.º Desde que se dê a vaga de um cargo na Mesa, a eleição do substituto será feita imediatamente.

DO PRESIDENTE

Art. 38. O Presidente é o órgão da Assembléa Nacional Constituinte quando ela houver de se enunciar coletivamente, o regulador dos trabalhos e o fiscal da ordem, tudo na conformidade regimental.

Parágrafo único. São atribuições do Presidente, além de outras conferidas neste Regimento:

- 1º, presidir as sessões;
- 2º, abrir e encerrar as sessões, manter a ordem e fazer observar o Regimento;
- 3º, convocar sessões extraordinárias e determinar-lhes a hora;
- 4º, dar posse aos Deputados;
- 5º, conceder ou negar a palavra aos Deputados, de acôrdo com êste Regimento; interromper o orador quando se afastar da questão, quando falar contra o vencido ou quando haja número para as votações;
- 6º, declarar terminado o discurso quando o orador tiver esgotado o tempo regimental ou quando tiver sido esgotada a hora destinada á matéria;
- 7º, advertir o orador se êste faltar á consideração devida aos seus colegas e, em geral, a qualquer representante do poder público, retirando-lhe a palavra, se não fôr obedecido;
- 8º, submeter á discussão e á votação as materias da Ordem do Dia, estabelecendo o ponto em que devam incidir as discussões e as votações;
- 9º, resolver, soberanamente, qualquer questão de ordem;
- 10, nomear as comissões especiais criadas por decisão da Assembléa;
- 11, fazer a censura na publicação dos trabalhos da Assembléa, não permitindo expressões e conceitos vedados pelo Regimento;
- 12º, resolver, soberanamente, sôbre a votação por partes,

XXIX

13, organizar, do modo que julgar mais conveniente, a Ordem do Dia;

14, suspender a sessão, deixando a cadeira da Presidência, sempre que verifique não poder manter a ordem ou quando as circunstâncias o exigirem;

15, assinar, em primeiro lugar, todas as resoluções e mensagens da Assembléa;

16, assinar, pessoalmente, a correspondencia endereçada ao Chefe do Estado, a qualquer Chefe de Estado, ou assembléas estrangeiras.

17º, presidir a Comissão de Polícia, tomar parte nas suas discussões e deliberações, com direito de voto, e assinar os respectivos pareceres.

Art. 39. Só no caráter de membro da Comissão de Polícia poderá o Presidente oferecer projetos, indicações ou requerimentos.

§ 1.º O Presidente só terá direito de voto em plenário, nos escrutínios secretos e nos casos de empate.

§ 2.º Para tomar parte em qualquer discussão, o Presidente deixará a cadeira presidencial, passando-a ao seu substituto e irá falar da tribuna destinada aos oradores.

DOS VICE-PRESIDENTES

Art. 40. Sempre que o Presidente não se achar no recinto, á hora regimental do início dos trabalhos, o 1º Vice-Presidente e, em sua falta, o 2º substituí-lo-á no desempenho das suas funções cedendo-lhe o lugar logo que fôr presente.

Parágrafo único. Quando o Presidente tiver necessidade de deixar a cadeira, proceder-se-á da mesma forma.

DOS SECRETÁRIOS

Art. 41. São atribuições do 1º Secretário:

1º, fazer a chamada nos casos previstos neste Regimento;

2º, lêr á Assembléa Nacional, em resumo, os officios do Govêrno e qualquer outro papel que deva ser lido em sessão;

3º, despachar toda a matéria do Expediente;

4º, réceber e fazer toda a correspondência official da Assembléa Nacional;

5º, receber, igualmente, todas as representações, convites, petições e memoriais dirigidos á Assembléa Nacional;

6º, fazer recolher e guardar, em bõa ordem, todas as proposições, para apresentá-las oportunamente;

7º, assinar, depois do Presidente, as atas das sessões e as resoluções da Assembléa Nacional;

8º, contar os Deputados em verificação de votação;

9º, dirigir e inspecionar os trabalhos da Secretaria, fazer observar o seu Regulamento e fiscalizar as suas despesas;

10, expedir os convites aos Ministros de Estado para comparecerem ás sessões, de acôrdo com as instruções que lhe forem dadas pelo Presidente da Assembléa;

11, tomar nota das discussões e votações em todos os papeis sujeitos á sua guarda, autenticando-os com a sua assinatura.

XXX

Art. 42. Ao 2º Secretário compete:

- 1º, fiscalizar a redação das atas e proceder á sua leitura;
- 2º, assinar, depois do 1º Secretário, todas as atas e resoluções da Assembléa Nacional;
- 3º, escrever a ata das sessões secretas;
- 4º, contar os Deputados em verificação de votação;
- 5º, auxiliar o 1º Secretário a fazer a correspondência oficial nos termos d'este Regimento.

Art. 43. Os 3º e 4º Secretários receberão, á porta da sala das sessões, os Deputados que ainda não hajam prestado compromisso, para que o façam.

Parágrafo único. Compete-lhes auxiliar os 1º e 2º Secretários na verificação de votações.

Art. 44. Os Secretários e os seus suplentes substituir-se-ão conforme a sua numeração ordinal e, nesta mesma ordem, substituirão o Presidente, na falta dos Vice-Prezidentes, nos trabalhos da sessão.

DA COMISSÃO DE POLÍCIA

Art. 45. A' Mesa da Assembléa funcionando como Comissão de Polícia compete, além das funções que lhe são atribuídas em outras disposições regimentais:

- a) opinar sôbre os requerimentos de licenças dos Deputados;
- b) tomar todas as providencias necessarias á regularidade dos trabalhos legislativos;
- c) dirigir todos os serviços da Assembléa Nacional, durante as sessões;
- d) a polícia interna do edificio da Assembléa Nacional;
- e) representar ao Govêrno sôbre as necessidades da economia interna da casa.

DA INVIOLABILIDADE E IMUNIDADE DOS DEPUTADOS

Art. 46. No exercício do mandato, os Deputados são inviolaveis por suas opiniões, palavras e votos.

§ 1.º A inviolabilidade não se estende ás palavras que o Deputado proferir, ainda mesmo em sessão da Assembléa Nacional, desde que não tenham relação com o exercício do mandato.

§ 2.º Não se consideram inerentes ao exercício do mandato as publicações e transcrições feitas individualmente pelo Deputado, em livro, panfleto ou jornal, que não seja o órgão official da Assembléa Nacional.

§ 3.º Desde que tiverem recebido diploma, os Deputados não poderão ser presos, nem processados criminalmente, sem prévia licença da Assembléa, salvo o caso de flagrancia em crime inafiançavel. Neste caso, o processo será levado sómente até o encerramento da formação da culpa e remetido, nesse estado, por intermédio do Procurador Geral da República, á Mesa, cabendo á Assembléa resolver soberanamente sôbre o merecimento das provas procedência da accusação, bem como dos motivos de interesse nacional que possam aconselhar a não interrupção do mandato do prêso, ou ao contrário, o seu afastamento temporário da Assembléa, ou a perda do mandato.

§ 4.º Nos casos em que, por não haver prisão em flagrante, a licença da Assembléa preceder á abertura do su-

XXXI

mário de culpa, poderá o juiz sumariamente, sempre que não encontrar fundamento nas provas, declarar improcedente a denúncia ou a queixa, independente de prévia licença da Assembléa.

§ 5.º Ao acusado, no caso de prisão em flagrante, é facultado o direito de optar pelo julgamento imediato, independente do exame do processo pela Assembléa, sem prejuízo de outros acusados que, na ordem de precedência dos julgamentos, possam alegar pronúncia anterior, ou prisão mais antiga.

§ 6.º A imunidade, salvo o caso dos §§ 4.º e 5.º, protege o Deputado contra qualquer prisão, mesmo as determinadas por motivo de ordem civil ou militar; estende-se a quaisquer infrações anteriores ao mandato e exonera o Deputado da obrigação de comparecer perante qualquer autoridade para depôr; como testemunha, ou ser interrogado, tanto sôbre assunto próprio como de terceiro, desde que o objeto se refira á sua conduta parlamentar, ou tenha relação com o exercício das funções do seu mandato legislativo.

§ 7.º As imunidades não se suspendem na vigência do estado de sítio.

DA RENUNCIA

Art. 47. A renúncia voluntaria do mandato independe de aprovação da Assembléa e se efetiva automaticamente desde que o Deputado a torne expressa em documento entregue ao Presidente.

Art. 48. A ausência do Deputado ás sessões por mais de dois meses, sem licença devidamente concedida na forma dêste Regimento, é considerada renúncia do mandato, e o Presidente da Assembléa declarará incontinenti aberta a vaga e providenciará sôbre o seu preenchimento.

DO SUBSÍDIO

Art. 49. E' fixado em tres contos de reis (3:000\$000) mensais, durante os trabalhos, o subsídio dos Deputados á Assembléa Nacional.

§ 1.º Além dêsse subsidio, vencerão os Deputados uma diária de cincoenta mil réis (50\$000), por sessão a que comparecerem.

§ 2.º Para os efeitos do parágrafo anterior, será tambem considerado faltoso o Deputado que não tomar parte nas votações constantes da Ordem do Dia, ausentando-se do edificio da Assembléa ou do recinto das sessões, sem imperiosa justificativa perante o plenário.

§ 3.º Acusando a chamada número legal na Casa e sendo apurado, no momento da votação, que êste número falta, o 1.º e 2.º Secretários tomarão nota dos que não permaneceram no local das sessões, afim de ser feito o desconto de diárias.

§ 4.º Além do subsídio, cada Deputado terá o direito a uma ajuda de custo, de três contos de réis (3:000\$000), que lhe será paga de uma só vez.

§ 5.º Em caso de vaga, o subsídio será pago desde a data em que o Deputado tomar posse.

§ 6.º Em hipótese alguma, o Deputado licenciado poderá receber mais do que o subsídio mensal fixo.

XXXII

§ 7.º O Presidente da Assembléa, além do subsídio, perceberá, mensalmente, a importância de um conto e quinhentos mil réis (1:500\$000), como representação.

Art. 50. O funcionário civil ou militar, que tomar posse do mandato de Deputado, não terá direito, durante as sessões, a perceber dos cofres públicos outros vencimentos que não o subsídio.

Parágrafo único. O funcionário aposentado ou reformado que fôr eleito Deputado não receberá, durante as sessões, os vencimentos de reforma ou aposentadoria.

DAS VAGAS

Art. 51. As vagas na Assembléa Nacional Constituinte verificar-se-ão:

- a) por falecimento;
- b) por opção entre dois ou mais mandatos;
- c) pela renúncia expressa;
- d) pela perda do mandato.

Art. 52. Quando um candidato fôr eleito, para mais de uma cadeira, deverá optar por um dos mandatos, dirigindo declaração escrita ao Juiz Presidente no momento em que entregar o diploma, na primeira sessão preparatória.

§ 1.º Se não houver a declaração de que trata o parágrafo anterior, presumir-se-á optar pela representação em que houver alcançado maior número de sufrágios.

§ 2.º Dando-se a vaga, neste momento, em virtude de opção, ou se tiver falecido algum dos diplomados, o Juiz Presidente empossará o suplente, se o houver, de acôrdo com o Código Eleitoral.

§ 3.º Se não houver suplente legal, devidamente habilitado e reconhecido, o Juiz Presidente comunicará a vaga ao Superior Tribunal Eleitoral para que éste mande proceder á nova eleição.

§ 4.º Se a vaga ocorrer quando já estiver funcionando a Assembléa Nacional e não houver suplente devidamente habilitado e reconhecido, o Presidente da Assembléa dará logo conhecimento do fato ao Superior Tribunal Eleitoral, para que éste ordene a eleição.

§ 5.º Si a vaga se der em virtude de perda do mandato, devidamente decretada pelo Superior Tribunal Eleitoral, caberá a éste, *ex-officio*, providenciar imediatamente para preenchimento da cadeira, se não houver suplente devidamente habilitado e reconhecido.

§ 6.º Quando a vaga se der na representação profissional, á comunicação será feita ao Governo, para os devidos efeitos legais.

DO COMPARECIMENTO DOS MINISTROS

Art. 53. A Assembléa Nacional, desde que assim queira um quarto de seus membros, tem o direito, por intermédio do seu Presidente, de pedir o comparecimento ás sessões dos Ministros de Estado, para lhe darem, sobre assuntos de sua pasta, as explicações que desejar.

§ 1.º Recebendo o requerimento nas condições citadas, o Presidente da Assembléa dará imediatamente instruções ao 1º Secretário para que expeça, com urgência, o officio.

XXXIII

dé convite, com declarações do motivo e marcando dia e hora para o referido comparecimento. Dêsse officio dará o Presidente conhecimento á Assembléa em sessão ou em publicação no órgão official.

§ 2.º Si, por motivo justificado, o Ministro não puder comparecer no dia e hora marcados, apresentará immediatamente, em officio, as suas excusas, pedindo novo dia e hora para cumprir êsse dever.

§ 3.º Quando o Ministro comparecer em virtude de convite, a palavra lhe será dada na hora determinada, ainda mesmo que seja preciso interromper o orador que esteja na tribuna ou as votações. Ao Ministro será concedido o prazo máximo de hora e meia para fazer o seu discurso.

§ 4.º As Comissões Parlamentares poderão, tambem, por deliberação da maioria de seus membros e por intermédio dos respectivos Presidentes, solicitar o comparecimento dos Ministros de Estado ás suas reuniões, em officio em que marque dia e hora. Si o Ministro não puder comparecer, no dia e hora marcados, solicitará excusa, em officio, sendo-lhe indicada outra oportunidade.

§ 5.º Aos Ministros de Estado é reconhecido o direito de comparecer ás sessões da Assembléa Nacional sempre que o entenderem, ou quando forem destacados pelo Chefe do Governo para assistirem ou tomarem parte nos debates. Em hipótese alguma, terão direito de voto, embora permaneçam no recinto, ocupando a bancada ministerial, que será a primeira á direita da Mesa.

§ 6.º Solicitando o Ministro a palavra, em qualquer hora da sessão, o Presidente da Assembléa o atenderá immediatamente, mesmo com prejuizo dos oradores inscritos.

§ 7.º O Ministro terá, neste caso, o direito de falar durante uma hora, podendo o prazo ser prorrogado por mais meia hora por deliberação dos Deputados presentes, em número não inferior a um quarto do total dos membros da Assembléa.

§ 8.º Se o Ministro tiver a palavra na hora do Expediente, esta parte da sessão, excepcionalmente, poderá ser prorrogada até o tempo preciso para que seja completado o máximo do prazo de que tratam os parágrafos anteriores, isto é, hora e meia.

§ 9.º Sôbre qualquer assunto, desde que não haja o convite de que trata o art. 53, só poderá falar um dos Ministros e uma única vez. Si, porém, assim deliberar a maioria dos Deputados presentes, em número não inferior a um quarto do total dos membros da Assembléa, o Ministro poderá usar da palavra uma segunda e última vez, pelo prazo maximo de uma hora.

§ 10. Quando o assunto a tratar fôr de natureza que afete a responsabilidade de dois ou mais Ministros, terá cada um direito de falar durante o prazo maximo de meia hora.

§ 11. No debate do projeto de Constituição, os Ministros só poderão falar no momento em que lhes couber a palavra na ordem da inscrição geral, salvo si os Deputados, com inscrições anteriores, lhes cederem a palavra, não importando a cessão em perda de lugar na lista dos inscritos.

DAS SESSÕES

Art. 54. As sessões da Assembléa Nacional serão preparatórias, ordinárias e extraordinárias.

XXXIV

§ 1.º As sessões ordinárias serão diurnas, e realizar-se-ão todos os dias uteis, começando ás 14 horas e terminando ás 18 horas, si antes não se esgotar a matéria indicada na Ordem do Dia, encerrando-se a discussão ou faltando número legal para as votações.

§ 2.º As sessões extraordinárias poderão ser diurnas ou noturnas, nos próprios dias das sessões ordinárias, antes ou depois destas, nos domingos e feriados, e serão convocadas *ex-officio* pelo Presidente ou por deliberação da Assembléa, a requerimento de qualquer Depútao.

§ 3.º As sessões extraordinárias terão a duração de quatro horas ainda mesmo que ultrapassem das 24 horas.

§ 4.º Qualquer das sessões poderá ser prorrogada pelo tempo que os Deputados, presentes em número mínimo de 10, resolverem a requerimento de qualquer deles, não podendo este requerimento ser discutido nem sofrer encaminhamento de votação.

§ 5.º O Presidente, sempre que convocar uma sessão extraordinária, fará a comunicação aos Deputados em sessão ou em publicação no *Diário da Assembléa Nacional*; e, quando julgar necessário, enviará telegrama urgente aos Deputados participando-lhes a convocação e solicitando o comparecimento.

DAS SESSÕES PÚBLICAS

Art. 55. A' hora do início da sessão os membros da Mesa e os Deputados ocuparão os seus lugares.

§ 1.º O Presidente mandará fazer a chamada pelo 1º Secretário afim de verificar si ha número legal.

§ 2.º Achando-se presentes 64 Deputados, pelo menos. o Presidente declarará aberta a sessão.

§ 3.º Si, porém, não se acharem presentes 64 Deputados, o Presidente declarará que não póde haver sessão. e designará a Ordem do Dia da sessão seguinte.

§ 4.º Na hipótese do parágrafo anterior, o 1º Secretário despachará o Expediente, independentemente de leitura, e dar-lhe-á publicidade no *Diário da Assembléa Nacional*.

§ 5.º Si a sessão começar até quinze minutos depois da hora regimental, durará o tempo necessario para completar o prazo de efetivo trabalho.

§ 6.º Para registrar, na lista de presença. os nomes dos Deputados que comparecerem e dos que se ausentarem, a Mesa designará um funcionário da Secretaria, o qual, diariamente, apresentará esta lista ao Diretor Geral da Secretaria, para os efeitos dêste Regimento.

Art. 56. Aberta a sessão, o 2º Secretário fará a leitura da ata da antecedente, que se considerará aprovada, independentemente de votação, si não houver impugnação ou reclamação.

§ 1.º O Deputado só poderá falar sôbre a ata para retificá-la.

§ 2.º No caso de qualquer reclamação, o 2º Secretário prestará os necessários esclarecimentos e quando, apesar deles, a Assembléa reconhecer a procedência da retificação, será essa consignada na ata imediata.

§ 3.º Nenhum Deputado poderá falar sôbre a ata mais de uma vez e por mais de cinco minutos.

§ 4.º A discussão da ata, em hypótese alguma, excederá á hora do expediente, que é a primeira da sessão.

XXXV

§ 5.º Esgotada a hora do Expediente, será a ata submetida á aprovação da Assembléa pelo voto dos Deputados presentes.

Art. 57. Aprovada a ata, o 1.º Secretário fará a leitura dos officios do Govêrno e, de acôrdo com o Presidente, dar-lhes-á conveniente destino.

§ 1.º O 1.º Secretário, em seguida, dará conta, em resumo, dos officios, representações, petições, memoriais e mais papeis enviados á Assembléa, dando-lhes, tambem, o devido destino.

§ 2.º Seguir-se-á a leitura em resumo, ainda pelo mesmo Secretário, dos pareceres, indicações e requerimentos que se acharem sôbre a Mesa, e que serão mandados publicar no *Diário da Assembléa Nacional*.

§ 3.º A leitura do Expediente será feita dentro do prazo máximo de meia hora.

§ 4.º Si a discussão da ata esgotar a hora do Expediente, ou transcorrer a meia hora destinada á leitura dos papeis, sem que hajam sido todos lidos, serão despachados pelo 1.º Secretário e mandados publicar.

§ 5.º Os Deputados que quizerem fundamentar requerimentos, indicações ou resoluções, só o poderão fazer na primeira hora da sessão.

§ 6.º A hora do Expediente é improrrogavel, salvo a hipótese consignada no capítulo relativo ao comparecimento dos Ministros de Estado.

Art. 58. Finda a primeira hora da sessão, tratar-se-á da materia destinada á ordem do dia.

§ 1.º O 1.º Secretário lerá o que se houver de votar, ou de discutir, no caso de não se achar impresso.

§ 2.º Presentes 128 Deputados, pelo menos, dar-se-á infício ás votações.

§ 3.º Não havendo número para votações, o Presidente anunciará a materia em discussão.

§ 4.º Logo que houver número legal para deliberar, o Presidente convidará o Deputado que estiver na tribuna a interromper o discurso para se proceder ás votações.

§ 5.º Durante o tempo destinado ás votações a nenhum Deputado será lícito deixar o recinto das sessões.

§ 6.º Quando, por motivo de força maior, haja qualquer Deputado de retirar-se, mesmo por momentos, deverá communicá-lo, desde logo, ao Presidente, sem prejuizo da justificação a ser feita em plenário.

§ 7.º O ato de votar não será interrompido, salvo se terminar a hora destinada á votação ou na hipótese de que trata o capítulo relativo ao comparecimento dos Ministros de Estado.

§ 8.º Quando, no decorrer da votação, se verificar a falta de número, será feita a chamada, para mencionar-se nas atas os nomes dos que se houverem retirado.

§ 9.º A falta de número para as votações não prejudicará a discussão da matéria da Ordem do Dia.

Art. 59. Existindo matéria urgente para votar e não havendo número legal, o Presidente suspenderá a sessão por tempo prefixado á espera de número.

Parágrafo único. O tempo de suspensão da sessão não se computará no prazo de sua duração.

Art. 60. O prazo de duração das sessões será prorrogável, a requerimento de qualquer Deputado.

§ 1.º O requerimento de prorrogação da sessão será escrito, não terá apoioamento nem discussão; votar-se-á com

XXXVI

a presença no recinto de, pelo menos, 10 Deputados. pelo processo symbolico; não admitirá encaminhamento de votação e deverá prefixar o prazo da prorrogação.

§ 2º. O requerimento de prorrogação poderá ser apresentado á Mesa até o momento do Presidente anunciar a ordem do dia seguinte.

§ 3º. Si houver orador na tribuna, no momento de findar a sessão, e houver sido requerida a sua prorrogação, o Presidente interromperá o orador para submeter a votos o requerimento.

§ 4º. A prorrogação aprovada não poderá ser restringida, a menos que se encerre a discussão do assunto ou assuntos que motivaram a prorrogação.

§ 5º. Antes de findar uma prorrogação poder-se-á requerer outra, nas condições anteriores.

Art. 61. Para a manutenção da ordem, respeito e solemnidade das sessões serão observadas as seguintes regras:

1ª) Os deputados não poderão fumar no recinto durante a sessão;

2ª) nenhuma conversação será permitida no recinto em tom que dificulte ou impeça a audição perfeita da leitura da ata ou documentos, da chamada, das deliberações, dos anúncios ou comunicações.

3ª) os oradores, em caso algum, falarão de costas para a Mesa.

DAS SESSÕES SECRETAS

Art. 62. A Assembléa Nacional poderá realizar sessões secretas, desde que sejam requeridas por 25 Deputados. cahendo ao Presidente deferir esse requerimento, se assim julgar conveniente ou submetê-lo á decisão do plenário, presente número legal para as votações.

§ 1º. Deliberada a sessão secreta. o Presidente fará sair da sala das sessões, das tribunas, das galerias e das suas dependências todas as pessoas estranhas, inclusive os encarregados dos serviços de debates e de estenografia e todos os demais empregados da Casa.

§ 2º. Si a sessão secreta houver de interromper a sessão pública, essa será suspensa para serem tomadas as providências dêsse artigo.

§ 3º. Antes de se encerrar uma sessão secreta, a Assembléa resolverá si deverão ficar secretos, ou constar da ata pública os seus objeto e resultado.

§ 4º. Aos Deputados, que houverem tomado parte nos debates, será permitido reduzir seus discursos a escrito, para serem arquivados com a ata e os documentos referentes á sessão.

DAS ATAS

Art. 63. De cada sessão da Assembléa lavrar-se-á, além da ata destinada ao *Diário da Assembléa Nacional*, outra, resumida, que deverá conter os nomes dos Deputados presentes, dos ausentes e dos que se ausentarem durante a sessão e uma exposição sucinta dos trabalhos, afim de ser lida em sessão e submetida ao voto dos Deputados presentes.

§ 1º. Depois de aprovada, a ata será assinada pelo Presidente e pelos 1º e 2º Secretários.

§ 2º. Essa ata será lavrada, ainda que não haja sessão, por falta de número e, nesse caso, serão mencionados os

XXXVII

nomes dos Deputados que compareceram e dos que deixaram de comparecer, com causa justificada, ou sem ela, e o Expediente despachado.

Art. 64. O *Diario da Assembléa Nacional* publicará, cada dia, a ata da sessão anterior, com todos os detalhes dos respectivos trabalhos.

Art. 65. Os documentos lidos em sessão serão mencionados na ata manuscrita, em resumo, e transcritos no *Diário da Assembléa Nacional*, de acôrdo com as disposições regimentais.

§ 1º. Todos os discursos proferidos durante a sessão serão publicados por extenso, ou em resumo, na ata impressa.

§ 2º. As informações e os documentos não oficiais, lidos pelo 1º Secretário, á hora do Expediente, em resumo, serão sómente indicados na ata impressa, com a declaração do obieto a que se referirem, salvo si fôr a sua publicação integral requerida á Mesa e por ela deferida.

§ 3º. As informações enviadas á Assembléa pelo Govêrno, a requerimento de qualquer Deputado, serão publicadas, na ata impressa, antes de entregues a quem as solicitou.

§ 4º. A's informações oficiais de carater reservado não se dará publicidade.

§ 5º. Em qualquer das atas, não será inserido nenhum documento sem expressa permissão da Assembléa, ou da Mesa, por despacho do 1º Secretário, nos casos previstos pelo Regimento.

§ 6º. Será licito, a qualquer Deputado, fazer inserir na ata impressa as razões escritas do seu voto, vencedor ou vencido, redigido em termos concisos e sem alusões pessoais de qualquer natureza, desde que não infrinjam disposição dêste Regimento.

Art. 66. As atas das sessões secretas serão redigidas pelo 2º Secretário, aprovadas pela Assembléa antes de levantadas as sessões, assinadas pela Mesa, fechada em envolveros lacrados e rubricados pelo 1º e pelo 2º Secretários, com a data da sessão, e assim recolhidos ao arquivo da Assembléa.

Art. 67. A ata manuscrita da última sessão, ordinária ou extraordinária, será redigida de modo a ser submetida á discussão e á aprovação, que se fará com qualquer número de Deputados, antes de ser levantada a sessão.

DOS DEBATES

Art. 68. Os debates deverão realizar-se com ordem e solemnidade.

Art. 69. Os Deputados, com exceção do Presidente, falarão de pé.

Parágrafo único. O Deputado só por enfermo poderá obter permissão da Assembléa para falar sentado.

Art. 70. E' obrigatório o uso da tribuna para os Deputados que tenham de falar na hora do Expediente, ou nas discussões, podendo, porém, o Deputado, por motivo justo, requerer licença á Assembléa, que deliberará com qualquer número, para falar das bancadas.

Parágrafo único. Sempre que o Deputado falar das bancadas, deverá fazê-lo de uma das duas primeiras filas.

Art. 71. A nenhum Deputado será permitido falar sem pedir a palavra e sem que o Presidente lha conceda.

§ 1º. Se um Deputado pretender falar sem que lhe haja sido dada a palavra, ou permanecer na tribuna anti-regimen-

XXXVIII

talmente depois de advertido, o Presidente convidá-lo-á a sentar-se.

§ 2.º Si, a-pesar dessa advertência e dêsse convite, o Deputado insistir em falar, o Presidente dará o seu discurso por terminado.

§ 3.º Sempre que o Presidente der por terminado um discurso em qualquer fase da votação ou da discussão, cessará o serviço de estenografia.

§ 4.º Si o Deputado insistir em perturbar a ordem, ou o processo regimental de qualquer discussão, o Presidente convidá-lo-á a retirar-se do recinto, durante a sessão.

§ 5.º O Presidente poderá suspender a sessão sempre que julgar conveniente em bem da ordem dos debates.

Art. 72. Ocupando a tribuna, o Deputado dirigirá as suas palavras ao Presidente, ou á Assembléa, de um modo geral.

§ 1.º Referindo-se, em discurso, a um colega, o Deputado deverá preceder o seu nome do tratamento de Senhor.

§ 2.º Dirigindo-se a qualquer colega o Deputado dar-lhe-á sempre o tratamento de Ex.

§ 3.º Nenhum Deputado poderá referir-se a colega e, de um modo geral, aos representantes do poder público, em forma injúriosa, ou descortês.

§ 4.º Logo que tenha o seu diploma julgado válido, o Deputado comunicará ao Secretário da Presidência da Assembléa Nacional o nome parlamentar que deseja adotar, cabendo ao Presidente resolver os conflitos que se levantarem a respeito.

Art. 73. O Deputado só poderá falar:

- a) para apresentar indicações ou requerimentos;
- b) sobre proposição em discussão;
- c) pela ordem;
- d) para encaminhar a votação;
- e) em explicação pessoal.

Art. 74. Para fundamentar indicações ou requerimentos, que não sejam de ordem, sobre incidentes verificados no desenvolvimento das discussões, ou das votações, deverá o Deputado inscrever-se em o "Livro do Expediente", a isso especialmente destinado.

§ 1.º A inscrição de oradores, para o hora do Expediente, poderá ser feita durante a sessão da véspera, ou no dia em que o Deputado pretender ocupar a tribuna.

§ 2.º A inscrição obedecerá á ordem cronológica da sua solicitação á Mesa, pelo Deputado, pessoalmente.

§ 3.º Inscrevendo-se mais de um Deputado, para a hora do Expediente, terão preferência á tribuna os membros da Mesa, para atender questões de ordem, ou de economia interna da Assembléa, e os Deputados que a não ocuparam na sessão anterior, sendo dada a palavra aos demais pela ordem de inscrição.

Art. 75. O Deputado que solicitar a palavra sobre proposição em discussão não poderá:

- a) desviar-se da questão em debate;
- b) falar sobre o vencido;
- c) usar de linguagem imprópria;
- d) ultrapassar o prazo que lhe compete;
- e) deixar de atender ás advertências do Presidente.

Art. 76. As explicações "pessoais" só poderão ser dadas depois de esgotada a ordem do dia e dentro do tempo destinado á sessão.

XXXIX

Art. 77. Quando mais de um Deputado pedir a palavra, simultaneamente, sobre um mesmo assunto, o Presidente concede-la-á:

- a) em primeiro lugar, ao autor;
- b) em segundo lugar, ao relator;
- c) em terceiro lugar, ao autor de voto em separado;
- d) em quarto lugar, aos autores das emendas;
- e) em quinto lugar, a um Deputado a favor;
- f) em sexto lugar, a um Deputado contra.

§ 1.º Sempre que, mais de dois Deputados, se inscreverem para qualquer discussão, deverão declarar, quando fôr possível previamente, se são pró ou contra a matéria em debate, para que, alternadamente, a um orador a favor suceda um contra, e vice-versa.

§ 2.º Para a inscrição de oradores á discussão da matéria em debate haverá um "Livro dos Debates".

§ 3.º A inscrição de oradores no Livro dos Debates poderá ser feita logo que a proposição a discutir-se seja incluída em ordem do dia.

§ 4.º Na hipótese de todos os Deputados inscritos para o debate de determinada proposição serem a favor, ou contra, ser-lhes-á dada a palavra pela ordem da inscrição.

§ 5.º Os discursos lidos serão publicados no *Diário da Assembléa Nacional*, com esta declaração: — "o Sr. F... leu o seguinte discurso."

Art. 78. Compete á Mesa expungir os debates, a serem publicados, de todas as expressões anti-regimentais.

DOS APARTES

Art. 79. A interrupção de um orador, por meio de aparte, só será permittida quando êsse fôr curto e cortês.

§ 1.º Para apartear um colega deverá o Deputado solicitar-lhe permissão.

§ 2.º A's palavras do Presidente não serão admitidos apartes.

§ 3.º Não serão admitidos apartes sucessivos, paralelos ao discurso.

§ 4.º Por ocasião de encaminhamento de votação não serão admitidos apartes.

§ 5.º Os apartes subordinar-se-ão ás disposições relativas aos debates em tudo que a êles fôr applicável.

DOS REQUERIMENTOS

Art. 80. Serão verbais, ou escritos, independem de apoio, de discussão e de votação, sendo resolvidos, immediatamente, pelo Presidente, os requerimentos que solicitem:

- a) a palavra, ou a sua desistência;
- b) a posse de Deputado;
- c) a retificação de ata;
- d) a inserção de declaração de voto em ata;
- e) a observancia de disposição regimental;
- f) a retirada de requerimento, verbal ou escrito;
- g) a retirada de proposição com parecer contrário;
- h) a verificação de votação;
- i) esclarecimentos sobre a ordem dos trabalhos;
- j) o preenchimento de lugares nas Comissões.

XL

§ 1.º Serão verbais e votados com qualquer número, independentemente de apoioamento e de discussão, os requerimentos que solicitem:

- a) inserção em ata de voto de regozijo, ou de pezar;
- b) representação da Assembléia por meio de Comissões externas;
- c) manifestação de regozijo, ou de pezar por officio, telegrama, ou por outra qualquer fórma escrita;
- d) publicação de informações officiais no *Diário da Assembléia Nacional*;
- e) permissão para falar sentado.

§ 2.º O requerimento de prorrogação da sessão será escrito, independerá de apoioamento, não terá discussão e votar-se-á pelo processo symbolico, com a presença, no recinto, le ao menos, 10 deputados; não admitirá encaminhamento de votação e deverá prefixar o prazo da prorrogação.

§ 3.º Serão escritos, independerão de apoioamento, não terão discussão e só poderão ser votados com a presença de 128 Deputados, no mínimo, os requerimentos de:

- a) demissão de membros da Mesa;
- b) discussão e votação de proposições por capítulos, grupo de artigos, ou de emendas;
- c) adiamento da discussão ou da votação;
- d) encerramento de discussão;
- e) votação por determinado processo;
- f) preferência;
- g) urgência.

§ 4.º Serão escritos, sujeitos a apoioamento e discussão e só poderão ser votados com a presença de 128 Deputados; no mínimo, os requerimentos sobre:

- a) informações solicitadas ao Poder Executivo, ou por seu intermédio;
- b) inserção, no *Diário da Assembléia Nacional*, ou nos *Anais*, de documentos não officiais;
- c) nomeação de comissões especiais;
- d) reunião da Assembléia em Comissão Geral;
- e) sessões extraordinárias;
- f) sessões secretas;
- g) quaisquer outros assuntos, que se não refiram a incidentes sobrevindos no curso das discussões, ou das votações.

Art. 81. Os requerimentos, sujeitos á discussão, só deverão ser fundamentados, verbalmente, depois de formulados e enviados á Mesa e no momento em que o Presidente anunciar o debate.

Art. 82. Os requerimentos, para levantamento da sessão por motivo de falecimento de Deputado, de Presidente ou ex-Presidente, de Vice-Presidente ou ex-Vice-Presidente da República, de Presidente do Supremo Tribunal Federal ou de Chefe em exercício de alguma nação amiga, só poderão ser recebidos pela Mesa quando conttenham a assinatura de 50 Deputados, pelo menos.

DOS PROCESSOS DE VOTAÇÃO

Art. 83. Três são os processos de votação pelos quais deliberará a Assembléia Nacional:

- a) o symbolico;
- b) o nominal;

XXX

c) o de escrutínio secreto.

Art. 84. O processo symbolico praticar-se-á com o levantamento dos Deputados que votam a favor da materia em deliberação.

Parágrafo único. Ao anunciar a votação de qualquer matéria, o Presidente convidará os Deputados que votam a favor a se levantarem e proclamará o resultado manifesto dos votos.

Art. 85. Far-se-á a votação nominal pela lista geral dos Deputados, que serão chamados pelo 1º Secretário e responderão *sim*, ou *não*, conforme forem a favor, ou contra, o que se estiver votando.

§ 1º. A' medida que o 1º Secretário fizer a chamada, dois outros Secretários tomarão nota dos Deputados que votarem em um, ou em outro sentido, e irão proclamando em voz alta o resultado da votação.

§ 2º. O resultado final da votação será proclamado pelo Presidente, que mandará ler os nomes dos que votaram *sim* e dos que votaram *não*.

§ 3º. Depois do Presidente proclamar o resultado final da votação, não poderá ser admitido a votar nenhum Deputado.

Art. 86. Para se praticar a votação nominal, será mister que algum Deputado a requeira, por escrito, e a Assembléa a admita.

§ 1º. Os requerimentos verbais não admitirão votação nominal.

§ 2º. Quando o mesmo Deputado requerer, sôbre uma só proposição, votação nominal, por duas vezes, e a Assembléa não a conceder, não lhe assistirá o direito de requere-la novamente.

§ 3º. Si, a requerimento de um Deputado, a Assembléa deliberar previamente realizar todas as votações de determinada proposição pelo processo symbolico, não serão admitidos requerimentos de votação nominal para essa matéria.

Art. 87. Praticar-se-á a votação por escrutínio secreto, por meio de cédulas escritas, recolhidas em urnas, que ficarão junto á Mesa.

DA VERIFICAÇÃO DE VOTAÇÃO

Art. 88. Si, a algum Deputado, parecer que o resultado de uma votação symbolica, proclamado pelo Presidente, não é exato, pedirá a sua verificação.

§ 1º. Requerida a verificação, o Presidente convidará os Deputados que votarem a *favor* a se levantarem, permanecendo de pé para serem contados e, assim, fará, a seguir, com os que votarem *contra*.

§ 2º. Os Secretários contarão os votantes e comunicarão ao Presidente o seu número.

§ 3º. O Presidente verificando, assim, si a maioria dos Deputados presentes votou a favor, ou contra a matéria em deliberação, proclamará o resultado definitivo da votação.

§ 4º. Nenhuma votação admitirá mais de uma verificação.

§ 5º. Far-se-á sempre a chamada quando a votação indicar que não há número.

XLII

Mesa (compreendidos, nesta hipótese, os Vice-Presidentes e os Secretários suplentes), ou por 25 Deputados.

§ 1º. Considerar-se-á urgente todo assunto cujos efeitos dependem de deliberação e execução imediatas.

§ 2º. O Presidente interromperá o orador que estiver na tribuna, sempre que fôr solicitada urgência para se tratar de assunto referente á segurança pública, sendo o respectivo requerimento subscrito, pelo menos, por 10 Deputados.

§ 3º. Submetido á consideração da Assembléa o requerimento de urgência será, sem discussão, imediatamente votado.

§ 4º. Si a Assembléa aprovar o requerimento, entrará a matéria imediatamente em discussão, ficando prejudicada a Ordem do Dia até a decisão do objeto para o qual a urgência foi votada.

DA POLÍCIA

Art. 96. O policiamento do edifício da Assembléa Nacional compete, privativamente, á Mesa, funcionando como Comissão de Polícia, sob a suprema direção do seu Presidente, sem intervenção de qualquer outro poder.

Parágrafo único. Este policiamento poderá ser feito por força pública e agentes da polícia comum, requisitados ao Governo pela Mesa e postos á sua inteira e exclusiva disposição.

Art. 97. Será permitido, a qualquer pessoa decentemente vestida, assistir, das galerias, ás sessões, desde que esteja desarmada e guarde o maior silêncio, sem dar sinal de aplausos, ou de reprovação, ao que se passar no recinto ou fora dele.

§ 1º. Haverá tribunas reservadas para senhoras, membros do Corpo Diplomático, altas autoridades e funcionários, e também para os representantes dos jornais diários e de agências telegráficas previamente autorizados pela Mesa para o efetivo exercício de sua profissão.

§ 2º. No recinto e nos lugares destinados á Mesa, durante as sessões, só serão admitidos os Deputados e os funcionários da Secretaria em serviço exclusivo da sessão.

§ 3º. Os espectadores que perturbarem a sessão, serão obrigados a sair, imediatamente, do edifício, sem prejuizo de outra penalidade.

Art. 98. Quando, por simples advertencias, na forma deste Regimento, não fôr possível ao Presidente manter a ordem, poderá suspender, ou levantar a sessão.

Art. 99. Si algum Deputado cometer, dentro do edifício da Assembléa, qualquer excesso, que deva ter repressão, a Comissão de Polícia conhecerá do fato, expondo-o á Assembléa, que deliberará a respeito, em sessão secreta.

Art. 100. Quando, no edifício da Assembléa, se cometer algum delito, realizar-se-á a prisão do criminoso, abrindo-se inquerito, sob a direção de um dos membros da Comissão de Polícia, designado pelo Presidente.

§ 1º. Serão observadas no processo as leis e regulamentos policiais do Distrito Federal, no que lhe forem applicaveis.

§ 2º. Servirá de escrivão nesse processo o funcionário da Secretaria que fôr para isso designado pelo Presidente.

§ 3º. O inquerito, que terá rápido andamento, será enviado com o delinquente á autoridade judiciária.

XLIII

DO ADIAMENTO DAS VOTAÇÕES

Art. 89. Qualquer Deputado poderá requerer, por escrito, durante a discussão de uma proposição, o adiamento de sua votação.

Parágrafo único. O adiamento da votação de uma proposição só poderá ser concedido pela Assembléia, presente a maioria de seus membros e por prazo previamente fixado.

Art. 90. Encerrada a discussão de uma proposição não mais se admitirá requerimento de adiamento de sua votação.

Art. 91. Requerido, simultaneamente, mais de um adiamento de votação de uma proposição, a adoção, por preferência, de um requerimento, determinará ficarem os demais prejudicados.

DA RETIRADA DE PROPOSIÇÕES

Art. 92. Apresentada á consideração da Assembléia uma proposição, a sua retirada só poderá ser solicitada ao momento em que fôr anunciada a sua votação.

§ 1º. O requerimento de retirada de qualquer proposição só poderá ser formulado por escrito, ou verbalmente, pelo seu autor.

§ 2º. Serão considerados, para os efeitos dêste artigo, autores das proposições das Comissões, os respectivos Relatores e, na sua ausência, o Presidente da Comissão.

Art. 93. Quando fôr solicitada a retirada de uma proposição, que tiver parecer contrário, o Presidente deferirá êsse requerimento, independentemente de votação.

Parágrafo único. Quando houver sido requerida a retirada de uma proposição, que tenha parecer favorável ou á qual se haja oferecido emenda, o requerimento dependerá da aprovação da Assembléia.

DAS QUESTÕES DE ORDEM

Art. 94. Todas as questões de ordem serão, soberana e conclusivamente, resolvidas pelo Presidente.

§ 1º. Durante as votações, as questões de ordem só poderão ser levantadas em rápidas observações, que não passem de três minutos e, desde que sejam de natureza a influir diretamente na marcha dos trabalhos e na decisão da matéria, corrigindo qualquer engano ou chamando a atenção para um artigo regimental que não está sendo obedecido.

§ 2º. Quando o Presidente, no correr de uma votação, verificar que a reclamação *pela ordem* não se refere efetivamente á *ordem dos trabalhos*, poderá cassar a palavra ao Deputado que a houver solicitado, convidando-o a sentar-se, e prosseguirá na votação.

§ 3º. Desde que o Presidente verifique, pelos insistentes e injustificáveis discursos *pela ordem*, que há o propósito evidente de obstruir a matéria em discussão ou em votação, poderá negar o uso da palavra aos que a solicitarem sob tal pretexto.

DA URGÊNCIA

Art. 95. Só serão admitidos requerimentos de urgência quando assinados, no mínimo, por três membros da

XLIV

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 101. A Assembléa Nacional Constituinte não poderá discutir ou votar qualquer "projeto de lei". Deverá tratar, exclusivamente, de assuntos que digam respeito á elaboração da Constituição, á eleição do Presidente da República, e á aprovação dos atos do Governo Provisório.

Art. 102. Si entretanto, no correr dos trabalhos se tornar evidente a necessidade absoluta de qualquer resolução inadiável, sôbre a qual haja o Chefe do Estado pedido a colaboração da Assembléa, será ela debatida e votada, em discussão única, com parecer da Comissão de Policia ou da Comissão Especial que, para tal fim, fôr criada pela Assembléa.

Art. 103. O Presidente da Assembléa será o órgão desta junto ao Governo Provisório da República para solicitação de medidas e providencias que digam respeito ao funcionamento dos seus trabalhos.

Art. 104. Nos casos omissos, servirá de elemento subsidiário para resolução do Presidente, que será conclusiva, o Regimento da antiga Camara dos Deputados, desde que não contrarie disposições dêste Regimento.

ANEXO L – 1ª Sessão preparatória, em 10 de Novembro de 1933⁵⁵⁹

Presidência do Sr. Ministro Hermenegildo de Barros, Presidente do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral

1

Às 14 horas, no Palacio Tiradentes, edificio da antiga Camara dos Deputados, o Sr. Ministro Hermenegildo de Barros, Presidente do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, assume a presidência.

O Sr. Presidente — Está aberta a Sessão.

Srs. Representantes do Povo Brasileiro na Assembléa Nacional Constituinte.

Antes de dar início ao trabalho das Sessões Preparatórias, devo justificar a minha presença nesta Casa e consequente ocupação desta cadeira.

Magistrado, exclusivamente Magistrado, por espaço de quasi meio século, sem nunca ter exercido função de outra natureza, parecerá, talvez, extranho que me encontre, neste momento, no fim da minha carreira judiciária, no desempenho de uma função política, embora de caráter provisório e de duração, apenas, de algumas horas.

Aquí estou, Senhores, em obediência a um preceito do vosso Regimento e, ainda, para corresponder á gentileza da homenagem que o ilustre Sr. Ministro da Justiça quiz prestar ao Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, que tenho a honra de presidir.

Quando S. Ex. teve a lembrança dessa homenagem, um dos órgãos mais autorizados da imprensa desta Capital, “A Vanguarda”, que, aliás, me distingue com sua estima e simpatia, a que sempre sou profundamente reconhecido, — “A Vanguarda” observou que as Sessões Preparatórias não deviam ser presididas por mim, na qualidade de Presidente do Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, mas por um de vós, por um dos eleitos do Povo, á semelhança do que se praticára em 1890, quando o Senado e a Camara dos Deputados de então aclamaram seus Presidentes interinos os Drs. Joaquim Felício dos Santos e Antônio Gonçalves Chaves. Mas, Senhores, a situação era diferente; o sistema agóra adotado é inteiramente diverso. Naquêl tempo, era natural que o Senado e a Camara dos Deputados fossem presididos por eleitos de sua confiança, porque êles tinham de nomear as comissões verificadoras de poderes, e vós sabeis que dessas comissões dependia, em grande parte, a derrota ou a vitória dos candidatos.

Não raro, acontecia que eram reconhecidos os não eleitos e deixavam de ser reconhecidos os eleitos.

⁵⁵⁹ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

— 1 —

Os fatos são de ontem, e eu não teria necessidade de os lembrar.

Agora, porém, a Camara dos Deputados não verifica poderes de seus membros; não nomeia comissões verificadoras desses poderes. Os diplomas são expedidos pelos Tribunais Regionais, com recurso voluntário para o Tribunal Superior de Justiça Eleitoral, que será competente para dizer, a respeito, a ultima palavra.

Por outro lado, não estou aqui no desempenho de função de que dependesse o reconhecimento ou o não reconhecimento de vosso direito. Minha missão aqui é muito simples. Consiste, apenas, em receber os diplomas, dar-lhes o destino conveniente e presidir á eleição do vosso Presidente efetivo.

De modo que, se eu não tivesse a felicidade de merecer a vossa confiança pessoal — e sómente essa, não me seria lícito pretender a confiança política, porquê, nem assim, do exercício dessa atribuição, que o Regimento me conferiu, poderia resultar qualquer prejuizo ao vosso interesse partidário ou político.

Está explicada a razão por que, Juiz, exclusivamente juiz — aqui estou desempenhando um encargo que é político, porque não é função pura e simplesmente judiciária. Não é, entretanto, função de confiança, a que estivessem ligados altos interesses da política.

Desempenho, Senhores, esta função sem constrangimento, em paz completa com a minha consciência de juiz, não só porque, como acabei de dizer, a função não tem importancia política, como porque estou convencido de que o Regimento, que me deu essa atribuição, de modo nenhum atentou contra vossa independência, contra vossa soberania — independência e soberania que ninguem melhor do que eu saberia respeitar e acatar.

Srs. Representantes do Povo na Assembléa Nacional Constituinte, tenho a honra de apresentar-vos as minhas atenciosas saudações. (*Aplausos prolongados.*)

2

O Sr. Henrique Dodsworth (*Pela ordem*) — Sr. Presidente, a questão que desejo suscitar tem a maior significação para a boa ordem dos trabalhos da Assembléa Nacional Constituinte. Importa em investi-la no uso immediato de uma das suas prerrogativas mais importantes. Trata-se do Regimento da Assembléa.

O Decreto que instituiu o Governo Provisorio estabeleceu, no art. 4º, que continuariam em vigor as leis e atos federais sujeitos ás modificações estatuidas por atos ulteriores do Governo Provisorio.

Até á expedição do Decreto com que foi publicado o Regimento da Assembléa Nacional Constituinte, não houve qualquer ato do Governo Provisorio mencionando o Regimento Interno da Camara dos Deputados.

O Decreto n. 22.621, de 5 de Abril último, reconheceu, no art. 104, final, a vigência desse Regimento nos casos omissos, desde que não contrariasse as disposições do Regimento da Assembléa. Acontece que o Regimento elaborado para a Assembléa Nacional Constituinte, de que o da antiga Camara é apenas subsidiario, dele trasladou a maioria das disposições, seleccionando-as de preferencia entre as que, pela sua severidade, se destinavam ao uso exclusivo das fases excepcionais de agitação da atividade parlamentar.

— 5 —

O Regimento organizado pelo Governo Provisório, porém, nas disposições inovadas, muito prejudicará, pela sua incorreção técnica, o estudo do projeto de Constituição. E' assim que, no art. 25, prescreve a primeira discussão por capítulos, e, no art. 29, a votação, ou em globo, ou por capítulos; no art. 34, estipula que a segunda e última discussão se faça em globo, e, no parágrafo 2º do mesmo artigo, ainda em globo a votação.

O SR. J. J. SEABRA — Aqui não há discussão nem votação.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — O representante á Assembléa só poderá falar uma vez, meia hora, na discussão (art. 26), e uma hora, na discussão final (art. 34).

Resulta, pois, Sr. Presidente, que se atendem, menos á necessidade e ao mérito do debate do projeto, do que á urgência de se ultimar a votação, impedindo-se a crítica aos substitutivos gerais, ou, sequer, mesmo, ás emendas aditivas.

Por estas considerações e por ser dos cânones do Direito Público a competência das assembléas para a elaboração dos seus regimentos, apresento a V. Ex. a seguinte indicação:

“O Presidente da Assembléa Nacional Constituinte designará uma comissão de cinco membros para, dentro de quarenta e oito horas, elaborar o seu Regimento Interno, continuando em vigor, até á aprovação do respectivo Projeto, para o andamento dos trabalhos, no que lhes possa ser aplicado, o Regimento Interno da Camara dos Deputados.”

Corroborando a procedência deste ponto de vista, cito, dentre os juristas brasileiros, a opinião do Sr. Carlos Maximiliano, que, nos seus “Comentários á Constituição Brasileira”, 3ª edição, pagina 342, diz:

“Nenhum poder estranho a uma assembléa toma parte na elaboração do Regimento Interno.”

Praticamente, aponto igual procedimento das Côrtes Constituintes da Espanha, tendo declarado o seu Presidente, no discurso com que se apresentou ás Côrtes:

“Recordareis que alguns Deputados pediram a palavra para falar do Regimento Provisório. E' necessário reconhecer que era ato obrigatório do Governo pôr em nossas mãos uma nórma, uma regra que até ao pronunciamento definitivo da Camara servisse para regular a nossa atuação. Nesse sentido, o Governo Provisório da República merece a nossa gratidão, por haver previsto as circunstancias desagradaveis que aquí se podia apresentar, se, em um momento determinado, não tivessemos tido outra nórma que o arbítrio da Presidência. Porém, é indubitável que o Regimento da Camara deve ser o Regimento que ella se queira dar, e, para chegar-se a este resultado com a maior brevidade, permito-me propôr que na sessão de amanhã se nomeiem 7 deputados que constituam uma comissão de Regimento e que, baseando-se no Regimento Provisório que hoje existe, introduza nelle as modificações que julgar convenientes e no mais breve prazo possível apresente seu parecer á Camara.”

— 6 —

A título ilustrativo, faço acompanhar a minha Indicação de trechos de artigos publicados na imprensa pelo Sr. Nestor Massena, os quais esclarecem o assunto. (1)

Espero que V. Ex., como uma das mais altas expressões da cultura jurídica do nosso País, sancione o meu pedido. (*Muito bem; muito bem.*)

Vem á Mesa a seguinte Indicação:

O decreto n. 19.398, de 11 de Novembro de 1930, que instituiu o Governo Provisório da República, estabeleceu, no art. 4.º, que continuariam em vigor as leis, decretos e atos federais "sujeitos ás modificações estabelecidas por atos ulteriores do Governo Provisório".

Até á expedição do decreto n. 22.621, de 7 de Abril de 1933, com que foi publicado o Regimento da Assembléa Nacional Constituinte, não houve nenhum ato do Governo Provisório mencionando o Regimento Interno da Camara dos Deputados.

O decreto n. 22.621, de 7 de Abril, reconheceu, no artigo 104, final, a vigência desse Regimento, nos casos omissos, "desde que não contrariasse" disposições do Regimento da Assembléa.

Acontece que o Regimento elaborado para a Assembléa Nacional Constituinte, de que o da Camara é, apenas, subsidiário, dele trasladou a maioria das suas disposições, seleccionando-as de preferéncia entre as que, pela sua severidade, se destinavam a uso exclusivo nas fases excepcionais de agitação da actividade parlamentar.

O Regimento elaborado pelo Governo Provisório, porém, nas disposições inovadas, muito prejudicará, pela sua incorrecção técnica, o estudo do projeto de Constituição.

Assim, no art. 25, prescreve a primeira discussão por capítulos, e, no art. 29, a votação, ou em globo, ou por capítulos!

No art. 34, estabelece que a 2ª e última discussão se faça em *globo* e, no parágrafo 2º do mesmo artigo, ainda em *globo* a votação!

O representante á Assembléa só poderá falar uma vez, meia hora, na primeira discussão, por capítulo (art. 26), e uma hora na segunda discussão, final (art. 34).

Resulta, pois, que se atendeu, menos á necessidade e ao mérito da discussão do projeto, do que á urgéncia de se lhe ultimar a votação, impedindo-se a crítica aos substitutivos gerais ou, sequer, mesmo, ás emendas aditivas!

Por essas considerações, e por ser canone do Direito Público a competência das assembléas para a elaboração do seu Regimento:

"O Presidente da Assembléa Nacional Constituinte designará uma comissão de cinco membros para, dentro de 48 horas, elaborar o seu Regimento Interno, continuando em vigor, até á aprovação do respectivo Projeto, para o andamento dos trabalhos, no que lhes possa ser applicável, o Regimento Interno da Camara dos Deputados."

Sala das Sessões da Assembléa Nacional Constituinte, em 10 de Novembro de 1933. — *Henrique Dodsworth.*

(1) Os artigos a que se refere o orador serão publicados em volume especial de *Documentos Parlamentares*, referentes aos trabalhos da Assembléa.

— 7 —

O Sr. Presidente — Como V. Ex. ouviu, nas palavras que, há pouco, dirigi á Assembléa, a minha função aqui está muito limitada; consiste, apenas, em receber os diplomas, classificá-los e presidir a eleição do Presidente da Assembléa.

Em tais condições, a Indicação de V. Ex. ficará sobre a mesa, para ser presente ao Presidente que fôr eleito. (1).

O Sr. J. J. Seabra (Pela ordem) — Sr. Presidente, pediria a V. Ex. submetesse, dèsde logo, á consideração da Casa, a Indicação apresentada pelo ilustre Deputado pelo Distrito Federal, porquanto é questão de alta relevancia saber si a Assembléa Nacional deve elaborar o seu Regimento ou aceitar o Regimento feito por outro Poder.

Essa, a questão, Sr. Presidente. E o Sr. Henrique Dodswoth agitou-a bem, mostrando que é da competência das assembléas a feitura dos seus regimentos. Não se comprehende, pois, que a Assembléa Constituinte venha a ter um Regimento elaborado por outro Poder, a menos que o aprove provisoriamente. (*Muito bem.*)

E' possível que esta Assembléa aceite o Regimento organizado pela Ditadura, como possível é que o modifique; mas, faz-se mister que a lei interna a adotar passe pela votação dos Srs. Deputados, para que possa ter vigência nesta Casa.

Esse, o pedido que dirijo a V. Ex., como digno magistrado, que é. E honro-me de ser presidido neste momento por uma das altas figuras da Magistratura nacional. (*Muito bem; muito bem.*)

O Sr. Presidente — Sinto não poder atender á solicitação de V. Ex., porquê não há, por enquanto, Assembléa Constituinte. Só depois da eleição do Presidente é que a Assembléa poderá tomar conhecimento dessa Indicação, que ficará sobre a Mesa.

3

O Sr. Presidente — Convido os Srs. Deputados diplomados e seus suplentes a fazerem entrega dos seus documentos.

O Sr. Secretário da Presidência vai proceder á chamada.

O Sr. Secretário da Presidência procede á chamada, por Estados, Território do Acre, Distrito Federal e representação de classes, para a entrega dos respectivos documentos.

O Sr. Presidente — Está finda a chamada.

Declaro encerrada a sessão e convoco outra para amanhã, á mesma hora.

Levanta-se a sessão ás 14 horas e 50 minutos,

(1) A decisão da Mesa acha-se na sessão de 16 de Novembro (1ª)

ANEXO M – 4ª Sessão preparatória, em 13 de Novembro de 1933⁵⁶⁰

Presidência dos Srs. Antonio Carlos, Presidente; Thomaz Lobo, 1º Secretário; Pacheco de Oliveira, 1º Vice-Presidente, e Christovão Barcellos, 2º Vice-Presidente.

1

As 14 horas, o Sr. Antonio Carlos assume a presidência. (*Prolongada salva de palmas. Cáem das tribunas flores sôbre a mesa.*)

O Sr. Presidente — Nos têrmos do Regimento, convido, para comporem a Mesa, como 1º Secretário, o Sr. Deputado Thomaz Lobo (Pernambuco); como 2º Secretário, o Sr. Deputado Fernandes Tavora (Ceará); como 3º Secretário, o Sr. Deputado Clementino Lisboa (Pará); como 4º Secretário, o Sr. Deputado Waldemar Motta (Distrito Federal). (*Pausa.*)

Não estando presente o Sr. Deputado Fernandes Tavora, convido, para 2º Secretário, o Sr. Deputado Xavier de Oliveira (Ceará).

(*Os Srs. Secretários designados ocupam as respectivas cadeiras.*)

O Sr. Presidente — (*Movimento geral de atenção*) — Ao assumir a presidência desta augusta Assembléa, alta, mas difficil missão para que ontem me elegeu a benevolência dos vossos sufrágios, devo, em primeiro lugar, vos dizer os meus profundos agradecimentos pela excelsa honra que me foi conferida.

Quero dizer-vos também que não foi por vontade própria, senão por haver cedido ao imperativo de fortes razões, que me encontro elevado até este supremo posto.

Realmente, quando as forças politicas que apoiam o governo do eminente Dr. Getulio Vargas, para tal função suggeriram o meu nome, tentei orientar a preferência para outras direções, justamente apreensivo diante da magnitude do cargo, e, sobretudo, em face das dificuldades que lhe são inerentes. Mas, devidamente ponderadas as minhas responsabilidades na campanha da Aliança Liberal e na Revolução de 1930, forçoso foi obedecer ao mandamento dessas correntes politicas, com as quais hei mantido e mantenho, prestigiando aquêle grande Chefe, constante e firme solidariedade.

Investido agora do cargo, infundem-me animo e dão-me coragem para exercê-lo a certeza que tenho do apôio leal dessas forças politicas, a noção segura de que aos meus illustres colegas inspira o mais ardente patriotismo, todos decididos no elevado propósito de levar avante, serenamente, a benemérita obra que lhes cabe edificar, a firme confiança na cooperação com que a Assembléa, sem distinção de matizes de

⁵⁶⁰ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

terna, foi Francisco Glycério, discutindo no Congresso Nacional, na sessão realizada na Camara dos Deputados, em 1890; quem o disse foi também o inolvidável Presidente da Constituinte de 91, Prudente de Moraes, afirmando, perante o Senado, ser função precípua e indeclinável daquela Casa elaborar o seu Regimento.

E quem o disse, mais, Sr. Presidente, foi Nilo Peganha, afirmando á Camara, na sessão de 5 de Novembro de 1890, que se não podia reduzir a Assembléa de então a simples chancelaria da Pasta do Interior, como queriam. Porque, Sr. Presidente, as forças politicas daquela época desejavam, e todas faziam por que a grande Assembléa aceitasse o regimento mandado elaborar por aquelle Ministério.

Sr. Presidente, aí fica o meu apêlo, e a V. Ex. envio o meu requerimento, no sentido de urgente solução para a Indicação em apreço, convencido de que a Assembléa Nacional Constituinte aprova-lo-á, que a Assembléa saberá, com liberdade, com patriotismo e emancipada, cumprir o seu dever, porque não somos, e jámais seremos, simples chanceladores dos atos do Poder Executivo: somos a Nação legislando! (*Muito bem; muito bem. Palmas prolongadas.*)

Vem á Mesa um requerimento do Sr. Acurcio Torres.

O Sr. Presidente — Tomando no devido apreço as palavras que acabam de ser pronunciadas pelo nobre Deputado do Estado do Rio, tenho de significar-lhe que, em consequência de estar vigorando o Regimento decretado pelo Chefe do Governo Provisório, e em consequência, sobretudo, de estar em vigor, em uma de suas disposições subsidiárias, o Regimento da antiga Camara dos Deputados, não só a indicação apresentada em duas sessões, como o requerimento do nobre Deputado, deverão ser encaminhados á Comissão de Policia, para dar parecer.

Apraz-me, entretanto, poder tranquilizar o espirito do nobre Deputado, fazendo a afirmação de que não passa pela cabeça de nenhum brasileiro a idéa de cerecar ou dificultar a livre manifestação da Assembléa Nacional Constituinte na elaboração de sua lei interna. (*Muito bem.*)

Constando da ordem do dia da sessão de hoje a eleição dos dois vice-presidentes e dos quatro secretários, vou suspender os trabalhos pelo tempo necessário, afim de que os nobres Deputados se possam munir das respectivas cédulas.

Está suspensa a sessão.

Suspende-se a sessão ás 14 horas e 40 minutos.

O Sr. Antonio Carlos, Presidente, reassume a presidência.

Reabre-se a sessão ás 15 horas e 30 minutos.

O Sr. Presidente — Está reaberta a sessão. De acôrdo com o Regimento, vai-se proceder á eleição para 1º e 2º Vice-Presidentes; 1º, 2º, 3º e 4º Secretários, em três cédulas.

O Sr. J. J. Seabra (*Pela ordem*) — Sr. Presidente, a Assembléa me desculpará se porventura venho abusar ainda de sua atenção e paciência, insistindo no apêlo que formu-

lei no primeiro dia da reunião, para que se não procedesse á eleição da Mesa sem haver um Regimento aceito pela Casa, ainda que provisóriamente. O que se vai fazer é exactamente anarquizar os trabalhos da Assembléa, realizando-se uma eleição que não é permitida por áto algum oriundo da autoridade da Assembléa. Só esta é soberana para resolver sôbre o seu Regimento.

Por que Regimento vai guiar-se o nobre Presidente ao proceder á eleição da Mesa? Qual é a lei que estabelece o processo para tal escolha?

Não ha lei alguma emanada da propria Assembléa estipulando qual o processo a seguir.

Ora, não se pôde realizar eleição da Mesa senão precisamente de acôrdo com a lei interna aprovada pelos Senhores Representantes.

O Regimento que está vigorando não foi aprovado pela Casa; e é por isso que venho apresentar indicação tendente a regularizar os nossos trabalhos, afim de que se não possa dizer, amanhã, que a Assembléa agiu anarquicamente e não levou em consideração a sua soberania, votando o proprio Regimento.

Apresento, Sr. Presidente, a seguinte indicação, para mostrar o espirito que me inspira neste momento; simplesmente o de estabelecer a ordem nos trabalhos da Assembléa: (Lé)

“Requeiro que a Assembléa Constituinte adote provisóriamente o Regimento da Assembléa Nacional Constituinte, organizado pelo decreto n. 22.621, de 5 de abril de 1933, baixado pelo Governo Provisório, afim de ser observado até ulterior deliberação da mesma Assembléa.”

A Assembléa pôde, portanto, provisóriamente, adotar o Regimento que está servindo de nórma á sua conduta, mas por um áto de sua autoridade, e, depois, modificar o Regimento apresentado pelo Governo, aprovando-o integralmente ou alterando-o, conforme entender na sua soberania e consòante ás exigências do momento. (*Muito bem*).

O meu intuito, repito, é o de regularizar a atividade da Assembléa. Ela resolverá como quizer.

Quanto a mim, já fiz o protesto, por ocasião da eleição de V. Ex. Não pude votar, pois a escolha do Presidente desta Casa foi efetuada, não sob a autoridade de um Regimento aprovado pela propria Assembléa, mas em virtude de nórmas firmadas por um poder, que não deve prevalecer sôbre o da Assembléa, que é estranho á Assembléa, e que só por necessidade momentanea elaborou um Regimento, sem pretender impô-lo.

A Assembléa aprovará, ou não, o requerimento que envio á Mesa. V. Ex., Sr. Presidente, lhe dará o destino que entender. (*Muito bem; muito bem*).

Vem á Mesa a Indicação do Sr. J. J. Seabra.

O Sr. Presidente — Nos têrmos do Regimento que está vigorando e de que é subsidiário o Regimento da antiga Camara dos Deputados, o requerimento do nóbre Deputado terá que ser presente á Comissão de Polícia, afim de que seja interposto parecer; mas, indo ao encontro dos desejos de S. Ex., e certo de que a Assembléa, que já ontem votou, acompanhará a minha deliberação, declaro em pleno vigor,

até ser modificado, o Regimento que foi expedido pelo Governo Provisório. (*Muito bem.*)

3

Eleição dos 1º e 2º Vice-Presidentes, e dos 1º, 2º, 3º e 4º Secretários da Assembléia

O Sr. Presidente — Vai proceder-se á chamada.

O Sr. Thomaz Lobo (*1º Secretário*) procede á chamada dos Srs. Deputados.

Feita a chamada, respondem e votam 188 Srs. Deputados.

Durante a chamada, o Sr. Thomaz Lobo, *1º Secretário*, deixa a cadeira, que é occupada pelo Sr. Xavier de Oliveira.

O Sr. Antonio Carlos, deixa a cadeira da presidência, que é occupada pelo Sr. Thomaz Lobo, *1º Secretário*, e novamente volta á presidência o Sr. Antonio Carlos.

O Sr. Presidente — Vai-se proceder á contagem das cédulas.

São encontradas na urna 188 cédulas, que, apuradas, dão o seguinte resultado:

PARA 1º VICE-PRESIDENTE DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUENTE

	Votos
Pacheco de Oliveira	102
J. J. Seabra	7
Fernando de Abreu	5
Medeiros Neto	4
Solano da Cunha	4
Marques dos Reis	3
Simões Barbosa	3
Arthur Neiva	3
Agamemnon Magalhães	3
Abelardo Marinho	2

Raul Fernandes, Paulo Filho, Alipio Costallat, Calogeras, Cesar Tinoco, Leandro Pinheiro, Fernando Magalhães, Christovão Barcellos e Antonio Carlos um voto cada um.

Em branco 38 cédulas.
Inutilizadas 5 cédulas.

O Sr. Presidente — Proclamo *1º Vice-Presidente* da Assembléia Nacional Constituinte o Sr. Pacheco de Oliveira.

PARA 2º VICE-PRESIDENTE DA ASSEMBLÉIA NACIONAL CONSTITUENTE

	Votos
Christovão Barcellos	132
Mauricio Cardoso	3

Raul Fernandes, João Villasbôas, Henrique Dodsworth, Prisco Paraíso, Oscar Weinschenck, Arruda Falcão, Buarque

ANEXO N – 1ª Sessão, em 16 de Novembro de 1933⁵⁶¹

Presidência do Sr. Antônio Carlos, Presidente

1

Às 14 horas, o Sr. Presidente assume a presidência.

O Sr. Presidente — Vai-se proceder á chamada.

O Sr. Thomaz Lobo (1º Secretário) procede á chamada, a qual respondem os seguintes Srs. Deputados:

Antonio Carlos. Pacheco de Oliveira, Christovão Barcellos, Thomaz Lobo, Fernandes Tavora, Clementino Lisboa, Waldemar Motta, Alvaro Maia, Cunha Mello, Luiz Tirelli, Alfredo da Matta, Mario Chermont, Veiga Cabral, Leandro Pinheiro, Moura Carvalho, Joaquim Magalhães, Lino Machado, Magalhães de Almeida, Costa Fernandes, Carlos dos Reis, Adolpho Soares, Rodrigues Moreira, Agenor Monte, Hugo Napoleão, Pires Gayoso, Leão Sampaio, Figueiredo Rodrigues, Xavier de Oliveira, Silva Leal, Pontes Vieira, Jehovah Motta, José de Borba, Ferreira de Souza, Kerginaldo Cavalcanti, Martins Vera, Odon Bezerra, Pereira Lyra, Barreto Campello, João Alberto, Agamenon de Magalhães, Souto Filho, Arruda Falcão, Luiz Celso, Solano da Cunha, Mario Domingues, Arruda Camara, Arnaldo Bastos, Augusto Cavalcanti, José Sá, Alde Sampaio, Simões Barbosa, Osorio Borba, Góes Monteiro, Valente de Lima, Izidro de Vasconcellos, Sampaio Costa, Alvaro Nogueira, Antonio Machado, Leandro Maciel, Augusto Leite, Deodato Maia, J. Seabra, Marques dos Reis, Prisco Paraiso, Clemente Mariani, Magalhães Netto, Arlindo Leoni, Medeiros Netto, Arthur Neiva, Edgard Santhes, Alfredo Mascarenhas, Leoncio Galvão, Homero Pires, Negreiros Falcão, Aloysio Filho, Francisco Rocha, Paulo Filho, Arnold Silva, Lauro Passos, Fernando de Abreu, Carlos Lindemberg, Henrique Dodsworth, Leitão da Cunha, Sampaio Correia, Olegario Marianno, Nilo de Alvarenga, João Guimarães, Prado Kelly, Raul Fernandes, Alipio Costallat, Acurcio Torres, Fernando Magalhães, Oscar Weinschenk, José Eduardo, Fabio Sodré, Soares Filho, Buarque Nazareth, Cardoso de Mello, Lemgruber Filho, Ce-

(1) Às 14 horas, realizou-se uma sessão especial para a escolha da Comissão Constitucional. (V. o volume que reúne os trabalhos da Comissão.)

9

⁵⁶¹ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

sar Tinoco, Asdrubal Gwyer, Bias Fortes, Mello Franco, José Braz, Adelio Maciel, Pandiá Calogeras, Augusto de Lima, Fabriel Passos, Matta Alkmim, Odilon Braga, Clemente Medrado, Raul Sá, Simão da Cunha, João Beraldo, Furtado de Menezes, Polycarpo Viotti, Daniel de Carvalho, Waldomiro Magalhães, Benedicto Valladares, Lycurgo Leite, Celso Machado, Bueno Brandão, Christiano Machado, Campos do Amaral, Martins Soares, Alcantara Machado, Theotônio Monteiro de Barros, José Carlos, Rodrigues Alves, Barros Pen-teado, Moraes Andrade, Vergueiro Cesar, Zoroastro Gouveia, Jorge Americano, Hypolito do Rego, Guaracy Silveira, José Ulpiano, Carlota Queiroz, Abreu Sodré, Plínio Corrêa de Oliveira, José Honorato, Domingos Velasco, Nero de Macedo, Generoso Ponce, João Villasbôas, Alfredo Pacheco, Francisco Villanova, Plínio Tourinho, Lacerda Pinto, Antonio Jorge, Idálio Sardemberg, Simões Lopes, Carlos Maximiliano, Annes Dias, Frederico Wolfenbutell, João Simplicio, Renato Barbosa, Demetrio Xavier, Victor Russomano, Ascanio Tubino, Pedro Vergara, Fania Ribas, Alberto Diniz, Cunha Vasconcellos, Acyr Medeiros, Gilbert Gabeira, Vasco Toledo, Waldemar Reikdal, Francisco Moura, Antonio Pennafort, João Miguel Vitaca, Alberto Surek, Armando Laydner, Edwald Kossolo, Guilherme Plaster, Eugenio Monteiro de Barros, Edmar Carvalho, Mario Manhães, Ferreira Neto, Antonio Rodrigues de Souza, Sebastião de Oliveira, Milton Carvalho, Ricardo Machado, Walter James Gosling, Augusto Corsino, João Pinheiro Filho, Horacio Lafer, Alexandre Siciliano Junior, Euvaldo Lodi, Mario de Andrade Ramos, Pacheco e Silva, Rocha Faria, Gastão de Brito, Teixeira Leite, Pinheiro Lima, Levi Carneiro, Abelardo Marinho, Moraes Paiva e Nogueira Penido.

O Sr. Presidente — A chamada acusa o comparecimento de 190 Srs. Deputados.

Está aberta a sessão.

Comparecem os Srs. Ministros Oswaldo Aranha e Antunes Maciel.

O Sr. Presidentes — Achando-se na ante-sala os Srs. Vieira Marques, Delfim Moreira e Manoel Novaes, reconhecidos e proclamados Deputados pelos Estados de Minas Gerais e Bahia, convido os Srs. 3º e 4º Secretários, para, em comissão, introduzirem no recinto S.S. Exs., afim de preser-arem o compromisso regimental.

Comparecem S. S. Exs. acompanhados da respectiva comissão e, junto á Mesa, prestam o compromisso regimental, tomando assento, em seguida.

2

O Sr. Presidente — Comunico á Assembléia Nacional Constituinte que, na reunião das bancadas hoje realizada, foram escolhidos os seguintes Srs. Deputados para com-

porém a Comissão que dará parecer sobre o Ante-projecto de Constituição e emendas:

REPRESENTANTES DOS ESTADOS E DOS GRUPOS PROFISSIONAIS NA COMISSÃO CONSTITUCIONAL, INDICADOS NA REUNIÃO DE HOJE PELAS RESPECTIVAS BANCADAS

1. Amazonas, Cunha Mello.
2. Pará, Abel Chermont.
3. Maranhão, Adolpho Soares.
4. Piauí, Pires Cayoso.
5. Ceará, Waldemar Falcão.
6. Rio Grande do Norte, Alberto Roselli.
7. Paraíba, Pereira Lyra.
8. Pernambuco, Solano da Cunha.
9. Alagoas, Góes Monteiro.
10. Sergipe, Deodato Maia.
11. Baía, Marques dos Reis.
12. Espírito Santo, Fernando de Abreu.
13. Rio de Janeiro, Raul Fernandes.
14. Distrito Federal, Sampaio Corrêa.
15. Minas Gerais, Odilon Braga.
16. S. Paulo, Cincinato Braga.
17. Goiás, Domingos Velasco.
18. Mato Grosso, Generoso Ponce Filho.
19. Paraná, Antonio Jorge. (1)
21. Rio Grande do Sul, Carlos Maximiliano.
22. Território do Acre, Cunha Vasconcellos.

REPRESENTANTES PROFISSIONAIS:

23. Empregados, Vasco de Toledo.
24. Empregadores, Euvaldo Lodi.
25. Profissões liberais, Leví Carneiro.
26. Funcionários públicos, Nogueira Penido.

O Sr. Cunha Vasconcellos — Peço a palavra pela ordem.

O Sr. Presidente — Tem a palavra pela ordem o Sr. Cunha Vasconcellos.

O Sr. Cunha Vasconcellos (*Pela ordem*) — Sr. Presidente, pedi a palavra para fazer com que esta Assembléia que, sob uma atmosfera tão auspiciosa, inicia os seus trabalhos, rasgando nova vida, novos horizontes, novas forças, novas auroras para a Pátria...

O SR. PRESIDENTE — Peço licença para chamar a atenção do nobre Deputado para o seguinte fato: o pedido da palavra pela ordem exige que o Deputado fique exclusivamente adstrito a assunto que diga respeito á ordem da sessão. Nesse sentido é que o nobre Deputado deseja falar?

O SR. CUNHA VASCONCELLOS — Pedi a palavra para propor homenagem justa, devida a um grande morto.

O SR. PRESIDENTE — V. Ex., então, só poderá fazê-lo depois de se proceder á leitura da Ata, dentro da hora do expediente.

O SR. CUNHA VASCONCELLOS — Perfeitamente.

(1) 20. Santa Catharina, Nereu Ramos, indicado depois, por não estar ainda constituída a bancada do seu Estado. (V. Diário de 19-1-1934, 54ª sessão.)

Vai-se proceder á leitura da ata da sessão solene.

O Sr. Fernandes Tavora (2º Secretário). procede á leitura da ata da sessão solene, a qual é, sem observações, aprovada.

3

O Sr. Presidente — Acha-se sobre a mesa a Mensagem do Governo Provisório remetendo o ante-projecto de Constituição que, na forma do Regimento, vai ser publicado.

ANTE-PROJÉTO DE CONSTITUIÇÃO

“Nós, os representantes do Povo Brasileiro, reunidos em Assembléa Nacional Constituinte, para o fim de estabelecer um regime democrático, destinado a garantir a liberdade, assegurar a justiça, engrandecer a Nação e preservar a paz, decretamos e promulgamos a seguinte Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil:

TÍTULO I

Da Organização federal

Disposições preliminares

Art. 1.º A Nação Brasileira mantém como forma de governo, sob o regime representativo, a República Federativa, proclamada a 15 de novembro de 1889, e é constituída pela união perpétua e indissolúvel dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios.

Art. 2.º O território nacional, irredútil em seus limites, é o que atualmente lhe pertence e resulta de posse histórica, leis, tratados, convenções internacionais e laudos de arbitramento, salvos os direitos que tenha ou possa vir a ter sobre qualquer outro.

Art. 3.º As unidades federativas atuais são os Estados, que continuarão a existir com os mesmos nomes.

Art. 4.º São declarados legais para todos os efeitos, os limites de direito, ou de fato, ora vigentes entre os Estados, extintas, desde logo, todas as questões a tal respeito.

Parágrafo único. O Poder Executivo decretará as providências necessárias para o reconhecimento, a descrição e a demarcação desses limites.

Art. 5.º Os Estados podem incorporar-se entre si, subdividir-se ou desmembrar-se para se anexarem a outros ou formarem novos Estados, mediante aquiescência das respectivas Assembléas Legislativas, em duas sessões ordinárias sucessivas e aprovação da Assembléa Nacional.

Art. 6.º A bandeira, o hino, o escudo e as armas nacionais são de uso obrigatório nos Estados, sendo-lhes vedado ter símbolos ou hinos próprios.

Art. 7.º Sómente a União poderá ter correios, telégrafos, alfandegas, moeda e bancos de emissão.

Art. 8.º A União poderá estabelecer, por lei, títulos oficiais uniformes para os órgãos e funcionários federais, estaduais e municipais.

Art. 9.º As leis da União, os atos e as decisões das suas autoridades serão executados, em todo o país, por funcio-

— 170 —

O Sr. Medeiros Netto — (*) Sr. Presidente, a grata impressão que a Nação recebeu, ontem, das palavras do ilustre Chefe do Governo Provisório vem de ser reiterada pela brilhante e modelar oração, que acabámos de ouvir, do honrado Sr. Ministro da Fazenda, oração que vale por um juramento, uma profissão de fé. Das declarações ontem escutadas, com todo o acatamento, por parte desta Assembléia, ressaltam as relativas ao projeto de Constituição Brasileira, que S. Ex. num esforço por bem servir ao País, entregou ao estudo de uma comissão de doutos. Por bem dizer dos seus anseios de paz e fraternidade, reservou as premissas daquela belíssima notícia — a saudação melhor que poderia dirigir-nos, a nós, mandatários da Nação — a de que não mais havia fronteiras fechadas para todos os nossos irmãos.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Há alguns atos complementares dessa declaração?

O SR. MEDEIROS NETTO — Sr. Presidente, naquela mensagem comunicou o Chefe do Governo Provisório a instituição do Governo estabelecido por força da revolução vitoriosa em outubro de 1930. Disse mais dos principais atos, políticos e administrativos, do período revolucionário e terminou por submeter ao nosso estudo o Ante-projeto da Constituição. Motivo de alegria e de emoção ainda maior foi ouvir de S. Ex. que se sentia forte para garantir a supremacia dos poderes desta Assembléia, um ambiente de respeito e absoluta confiança, em que ela possa entregar-se, serenamente, á magna tarefa de elaborar sólidas e mais sábias instituições para o País. Seus propósitos estão declarados. Bem haja a civilização brasileira, que permite ao Chefe do Estado fazer afirmações tão solenes!

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — V. Ex. dá licença para uma interrogação?

Se o Chefe do Governo Provisório está, realmente, animado desses sentimentos de confraternização dos brasileiros, por que não revoga o decreto que cassou os direitos políticos dos cidadãos exilados?

O SR. MEDEIROS NETTO — O decreto do Chefe do Governo Provisório que cassou os direitos políticos dos cidadãos exilados?

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Sim, dos exilados após a revolução de S. Paulo.

O SR. MEDEIROS NETTO — Sr. Presidente, o Chefe do Governo Provisório não podia dizer mais do que disse; não teria outro ato a praticar ao iniciar dos trabalhos desta Assembléia, cuja instalação deveria assegurar por todos os modos, além das declarações feitas em sua mensagem. Que outro ato jurídico poderia emanar do Chefe do Governo naquele instante?

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Promessas nos termos do programa da Aliança Liberal...

O SR. MEDEIROS NETTO — Quem nos dirá que o Chefe do Governo Provisório não teria — e terá com certeza — necessidade de manter as medidas de restrição até a instalação desta Assembléia?

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — A convocação da Assembléia Constituinte custou ao Governo a assinatura de um de-

(*) O orador fala da tribuna.

creto, mas custou a São Paulo a vida dos paulistas independentes. (*Palmas nas galerias*).

O SR. PRESIDENTE — Atenção!

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Esta é a verdade: não o devemos só ao Governo; se estamos hoje aqui reunidos, muito devemos-lo a São Paulo! (*Novas manifestações nas galerias.*)

O SR. PRESIDENTE (*Fazendo soar os tímpanos*) — Atenção! É vedado ás galerias o pronunciamento pela forma por que se está operando.

Continúa com a palavra o Sr. Deputado Medeiros Netto.

O SR. MEDEIROS NETTO — Sr. Presidente, não tenho precouração de S. Paulo para falar. Tenho, apenas, idéias a expender, mas estou certo de que são idéias muito afins das daquele Estado, porque as suas são as de todos nós, que aqui estamos para votar uma Constituição, a mais perfeita possível, dentro do menor prazo possível.

O SR. ALCANTARA MACHADO — V. Ex. está interpretando o pensamento de São Paulo. É isso mesmo o que São Paulo quer — a Constituição.

O SR. MEDEIROS NETTO — Muito obrigado a V. Ex.

Sr. Presidente, o que é preciso, neste instante, é construir, e é para isso que estamos todos aqui. E parece-me a mim de urgente necessidade ratificar ao Governo Provisório os poderes, as atribuições do decreto institucional número 11.398, de 11 de Novembro de 1930. Devo, no entanto, declarar a V. Ex. e á Casa, em reserva de princípios, que, como jurista, tenho o direito de possuir, que julgo supérfluo este ato. De mim para mim, e para a Baía, se apenas tivesse de resolver, preferiria transformá-lo num voto de aplausos á maneira serena, inconfundivelmente serena, por que o Chefe do Governo Provisório vai conduzindo os destinos do País. (*Muito bem. Palmas*).

Queria significar neste ato, apenas, os agradecimentos da Baía...

O SR. ALOYSIO FILHO — De qual Baía?

O SR. MEDEIROS NETTO — ... que, não sendo revolucionária, foi e está sendo tratada com o maior respeito, e dirigida com o melhor dos êxitos.

O SR. HOMERO PIRES — A Baía é uma só.

(*Trocã-se veementes apartes entre os Srs. Deputados Christovão Barcellos e J. J. Seabra. O Sr. Presidente, repetidamente, reclama atenção, fazendo soar os tímpanos.*)

O SR. MEDEIROS NETTO — Infelizmente, não poderemos, aqui, reunir todas as opiniões; nem as reuniu a Baía quando á frente do seu idealismo, tinha a figura apostolar de Ruy Barbosa. (*Muito bem.*)

Se, já a êsse tempo, os nossos adversários nos combatiam, que não hão de fazer agora, que êle desapareceu do meio dos vivos, embora se conserve vivo em nossa veneração?! (*Palmas no recinto e nas galerias.*)

É uma consequência fatal da história política da Baía, a dessa divisão, tão nítida, aqui neste recinto, num espetáculo lamentável... (*Trocã-se apartes.*)

O SR. PRESIDENTE — Devo chamar a atenção dos nobres Deputados para o que dispõe o § 1º do art. 79 do Regi-

mento provisório: "Para apartear um colega, deverá o Deputado solicitar-lhe permissão."

Continúa com a palavra o nobre Deputado Sr. Medeiros Netto.

O SR. MEDEIROS NETTO — Sr. Presidente, a minha missão é de paz, e de construção. Não fóra este propósito de paz e de construção, não faria sacrificio dos princípios jurídicos que tenho a respeito, julgando talvez supérflua a medida que venho propôr á consideração desta illustre Assembléa: reiterar atribuições ao Chefe do Governo Provisório, atribuições contidas no Decreto Institucional. Supérflua, Sr. Presidente, porque penso que, com a instalação desta Assembléa, para ela não se transferiu, em sua plenitude, o exercício da soberania nacional.

Bastaria — e é bem melhor invocar, porque a evidência dos fatos se impõe mais do que a sutileza dos argumentos — bastaria invocar que, aí, subsistem, ao lado dela, como órgãos dessa mesma soberania, o Poder Judiciario e o Poder Executivo.

Devemos, porém, ordenar a Nação, que é de todos e onde todos deverão viver á vontade com suas consciências. Bem sei que há díscolos dessa opinião, e êsses patriotas como todos os que aqui se acham, hão de querer acima de quaisquer exceções os atos do Governo.

Mas, dizia eu, Sr. Presidente, com a instalação desta Assembléa, não penso que para ela se tenha transferido, integralmente, o exercício da soberania nacional.

(*Trocam-se apartes.*)

Sr. Presidente, vai-se tornando hábito, a propósito de tudo, a até fóra de qualquer propósito, citar o que se passa na Espanha.

Por vezes, entretanto, o que aí se passa é exótico ao nosso panorama político. Os costumes sempre influíram na direcção do pensamento dos juristas, ainda quando não emanados como primeira exteriorização do fenómeno jurídico. Quanto se passou aí, em relação ao episódio, que aqui, hoje, me traz á tribuna, talvez tenha origem nos costumes do regime parlamentar. Daí, vir o Chefe do Governo ao Parlamento, para lhe pedir aquela moção de confiança.

O nosso regime é diverso; dessas moções não precisa o Chefe do Governo Provisório.

Senhores! O Chefe do Governo Provisório, baixando o Decreto Institucional, que fez? Manteve a Constituição de 1891, manteve o mesmo sistema da repartição tripartida dos órgãos da soberania nacional; conservou em suas funções o Poder Judiciário e, apenas, dissolvendo o Congresso, avocou para si a atribuição de legislar. Instalada esta Assembléa Constituinte, com função especializada de dar ao País uma Constituição, de eleger o Presidente Constitucional e de examinar e aprovar os atos do Governo Provisório, não se transferiu, automaticamente, para ela a legislatura ordinária que continúa a ser acumulada pelo Poder Executivo.

Os efeitos daquele decreto subsistem e subsistirão enquanto o País não voltar ao regime constitucional, que nós, aqui, vamos elaborar.

Por isto, dizia eu que julgava supérfluo êsse ato. Mas, Sr. Presidente, no desejo de que entre nós não haja dissídios, no desejo de abrigar todos os pensamentos, entendi de apresentar a indicação, que tenho a honra de submeter á apreciação da Casa, porque, nos têrmos sóbrios dela, todas as

— 175 —

opiniões poderão encontrar abrigo. Ela oferecerá ensejo á atividade de quantos, aqui, venham com sincero propósito de dotar o país de uma constituição, como a Nação inteira anseia. Estou certo de que esse propósito não é meu, não será de ninguém, porque é de todos nós, porque em todos os constituintes eu vejo brasileiros dignos a quererem uma Pátria, dignificada, maior dentro dos quadros da lei.

Peço licença a V. Ex., Sr. Presidente, para lêr a indicação que conclue esta ordem de considerações e diz, precisamente, da idéia que me trouxe á tribuna (lé).

(Muito bem; muito bem. Palmas. O orador é vivamente cumprimentado.)

Vem á Mesa a seguinte

INDICAÇÃO

A Assembléa Nacional Constituinte, ciente da Mensagem que lhe apresentou o Chefe do Governo Provisório, resolve atribuir a S. Ex. os poderes contidos no decreto número 19.398, de 11 de Novembro de 1930, por S. Ex. expedido, quando a Nação, em armas, lhe conferiu a suprema magistratura.

Sala das Sessões da Assembléa Nacional Constituinte, 16 de Novembro de 1933. — Medeiros Netto.

O Sr. Presidente — Vou submeter a votos a Indicação.

O Sr. Sampaio Corrêa — Preliminarmente, Sr. Presidente, devo declarar, a V. Ex. — e o faço de uma vez por todas — que gostosamente abro mão do direito que me é outorgado pelo Regimento, quando proíbe os apartes sem prévio consentimento do orador.

Sr. Presidente e Srs. Deputados: nenhuma hesitação teria em votar, pura e simplesmente, sem quaisquer declarações, a favor da indicação apresentada pelo ilustre Deputado, Sr. Medeiros Netto, se S. Ex. não a tivesse precedido de considerações várias com as quais estou em absoluto desacôrdo.

E tenho autoridade para fazer as restrições que vou apresentar, pois sabe V. Ex., Sr. Presidente, — e muito bem o sabe — que, quando há anos passados, foi trazida a debate, no Senado da República, a revisão constitucional, a minha voz foi invariavelmente contrária a todas as modificações então propostas, não por motivos de divergências doutrinárias, mas porque entendia — e assim o declarei francamente, que a obra de construção jurídico-constitucional de um povo só pode, e só deve ser elaborada com o país inteiramente pacificado, sem estados de sítios, com amp'la liberdade de imprensa e de opinião.

Assim ainda penso hoje: não compreendo, a minha alma de brasileiro recusa-se a admitir possível, eficiente discussão do projeto constitucional, enquanto existirem brasileiros com direitos políticos cassados, fóra das fronteiras do país, e outros, e muitos outros, e muitos, tendo cerceada a manifestação livre de sua opinião através a imprensa ainda hoje censurada.

Ora, o Sr. Medeiros Netto, ao justificar a indicação dependente do voto desta Assembléa, louvou a atitude do Senhor Chefe do Governo Provisório, comparecendo á sessão solene da instalação dos nossos trabalhos; mas louvou, igual-

mente, a declaração de S. Ex. de que estavam abertas as fronteiras do país a todos os brasileiros. Se concordo com S. Ex. na primeira parte, porque aquele comparecimento envolve, implicitamente, o reconhecimento de que é aqui, nesta Casa, que está representada a soberania nacional (*Muito bem*), não posso dar o meu assentimento, o meu apoio aos demais louvores que aqui ouvimos.

Não posso confessar satisfação, que não tenho, como S. Ex., com a simples declaração do Chefe do Governo Provisório de que estão abertas as fronteiras á livre entrada dos brasileiros exilados. (*Muito bem!*) Eles têm direitos que devemos respeitar, quer tenham sofrido em consequência do movimento de São Paulo, de um ou de outro lado, indiferentemente, quer tenham padecido por conta de suas opiniões políticas, em quaisquer ocasiões.

Para mim, Srs. Deputados, a nossa obra não poderá ser sólida e estável, si não assentar na pacificação geral e no esquecimento. (*Muito bem!*)

Só a anistia ampla e irrestrita resolverá satisfatoriamente a questão; não quero, como os que se satisfazem com a simples declaração governamental, não quero, repito, participar do sacrifício que elles voluntariamente fazem ao deus Onam.

Estou certo, Sr. Presidente, de que V. Ex. e a Assembléa não enxergarão em minhas palavras quaisquer sentimentos de opposição, quando aqui estamos reunidos para construir.

Demais, opposição a que, Sr. Presidente? E opposição, a quem Sr. Presidente?

Opposição aos atos do Governo Provisório? Mas estes já estão submetidos ao meu julgamento e deles cuidarei oportunamente com a serenidade dos juizes.

Opposição ao Governo Provisório? Mas o Chefe desse mesmo Governo, dando ontem conta a esta Assembléa dos atos que praticou, implicitamente afirmou reconhecer que aqui se encontra a expressão da soberania nacional.

Opposição aos novos? Porque, Sr. Presidente, se eu confio na ideologia e no patriotismo dos moços de minha terra!

Opposição aos velhos, que aqui se encontram, vindos das situações passadas? Mas se são todos *índios da mesma taba*, conforme há tempos afirmou na antiga Camara o Sr. Deputado Leoncio Galvão, em resposta a um aparte do Sr. Deputado Prisco Paraíso, um e outro hoje aqui representando, em um mesmo partido, o Estado da Baía.

Demais, Sr. Presidente, eu sou aqui um Deputado que venceu como sonho; talvez o único nestas condições, nesta Assembléa. Não dirijo; não sou *leader*, senão de mim próprio. Sou *solus, totus et unus*. Ainda hoje, assim o declarei, sinceramente, aos meus colegas da bancada do Distrito Federal, quando me honraram como seu representante na Comissão Constitucional; disse-lhes, ao agradecer a honrosa investidura, que levaria á Comissão o pensamento da bancada carioca em cada caso, exporia lealmente os argumentos que me fossem presentes, mas me reservava o direito de discordar e de votar sempre de acôrdo com a minha consciência. (*Muito bem!*)

Vê V. Ex., Sr. Presidente, que não faço restrições á indicação; mas as faço ás palavras por que foi justificada.

Voto pela indicação, porque ella afirma a soberania desta Assembléa e porque, em consequência, mandando por em

vigor a Constituição de 24 de Fevereiro de 1891, limita os poderes discricionários do Governo Provisório.

Era o que tinha a dizer. (*Palmas Muito bem. Muito bem.*)

O Sr. Acúrcio Torres — Sr. Presidente, discutindo a indicação oferecida pelo nobre *leader* da bancada baiana Sr. Deputado Medeiros Netto, não falo a V. Ex. como delegado de facção, mas, tão só, como homem que nunca deixou que o seu patriotismo sofrêsse a tutela de quaisquer injunções político-partidárias, tendo colocado, sempre, a minha palavra, a minha ação ao serviço da República e dos interesses populares, servindo-a, assim, com abnegação.

Bem sei, Sr. Presidente, pela lição que nos deixou Joaquim Nabuco, que estamos vivendo um momento em que impossível será ouvir a voz dos partidos, por isso que — como disse esse grande filho do heróico Pernambuco — ouvi-la é tão impraticável como perceber-se o zumbir dos insetos que procuram atravessar o Niagara. Mas, havemos de convir, que a voz da Nação, a voz do povo — que até aqui chega — fala mais alto que as quedas de Paulo Afonso, e que as cataratas do Iguassú.

Quero, neste instante, resumidamente, fazer um apêlo ao Brasil, e muito especialmente á Paraíba do Norte, a heróica e pequenina terra que nos ajudou a combater os holandeses e cujo civismo de seus filhos só pôde ser comparado ás adversidades que lhes oferece a própria terra; aos embaixadores de Minas Geraes — terra de João Pinheiro e de Afonso Pena, onde se encontram sempre latentes os sentimentos de liberdade; e ao Rio Grande do Sul, aqui representado pelo Ministro da Fazenda, cognominado o coordenador das bancadas governamentais desta Casa, nome que pronuncio, Sr. Presidente, com a simpatia em que me habituei a encará-lo desde os dias da nossa juventude, — o Sr. Oswaldo Aranha. (*Palmas*).

A Assembléa Nacional Constituinte, no momento em que inicia os trabalhos de reconstitucionalização do País, precisa, antes de mais nada, agir na conformidade das aspirações do povo, decretando a anistia ampla e irrestrita, para que, com ela, voltem ao seio da Pátria os exilados, sejam revogados todos os decretos de cassação de direitos, reincluam-se nos respectivos quadros, todos os militares envolvidos em movimentos contra o Governo que ora domina, e também aqueles que atuaram na defesa do que foi deposto pela Revolução, fazendo também, com isso, com que voltem a seus cargos funcionários e serventuários demitidos sem motivo justificado e, talvez, apenas por não comungarem com a atual situação política! (*Muito bem*).

Sr. Presidente, ainda há mais: a imprensa necessita de liberdade (*muito bem*), mas não da liberdade condicionada á publicação dos debates da Assembléa Nacional; precisa de liberdade ampla, completa, absoluta, para que possa exercer a crítica dos atos da Constituinte e do Governo Provisório.

Voto a indicação porque ela repousa no princípio da soborenia desta Assembléa e ainda porque põe em vigor os postulados constitucionais de 24 de Fevereiro de 1891.

Aí fica, Sr. Presidente, o meu apêlo simples mas patriótico.

Espero que a Assembléa, e especialmente as representações dos três Estados responsáveis diretos pela Revolução de 1930 façam com que a paz volte ao Brasil, de vez que,

com isso, teremos correspondido aos anseios do povo e obedecido aos imperativos da Nação. (*Muito bem. Palmas*).

Não vos esqueçais, Srs. Deputados, de que a imprensa está para as instituições como o sol está para o organismo vivo; e não vos esqueçais, também, que a Nação exige que ela possa, qual peregrino, levar ás brasílicas terras — com a notícia da decretação da anistia e a suspensão da censura — a certeza de que cuprimos o nosso dever e de que a paz, em verdade, desceu sobre o Brasil. (*Muito bem; muito bem. Palmas*).

O Sr. Presidente — Tem a palavra o Sr. Deputado J. J. Seabra.

O Sr. J. J. Seabra — Sr. Presidente, sendo poucas as minhas palavras, pediria a V. Ex. consultasse á Casa sobre se consente que eu fale desta bancada.

O Sr. Presidente — O Sr. Deputado J. J. Seabra, nos termos do Regimento, pede permissão para falar da bancada. Os senhores que a concedem, queiram levantar-se. (*Pausa*).

Foi concedida.

Tem a palavra o nobre Deputado.

O Sr. J. J. Seabra — Sr. Presidente, fui, sou e serei sempre um homem da Revolução, contando que a Revolução cumpra as suas promessas (*Muito bem*); que a Revolução fraternize os brasileiros pela anistia ampla e plena, acabando com a restrição de direitos políticos, deixando que a soberania nacional respire pelos pulmões, com a liberdade de imprensa; enfim, Sr. Presidente, que a Revolução garanta aos brasileiros todas suas liberdades públicas e particulares. Aplauzo e sublinho, portanto, as palavras do honrado Sr. Ministro da Fazenda, quando disse que foi, é e será sempre um homem da Revolução, porque também fui, sou e serei um homem da Revolução!

Venho, Sr. Presidente, de uma Assembléia onde havia Ministros, Deputados e Senadores — Ruy Barbosa, Quintino Bocayuva, Campos Salles e Glycerio, — para uma Assembléia onde os ministros são incompatíveis. Por que essa incompatibilidade? Por que vemos aqui o honrado Sr. Ministro da Fazenda como Deputado sem ser Deputado? Não seria melhor que o Governo Provisório o tivesse tornado compatível? S. Ex. não ficaria constrangido, não sendo Deputado, em orientar os trabalhos desta Casa.

Suponho, aliás, que será um jugo amêno, dôce e sereno, porque S. Ex. é naturalmente condescendente, é benévolo e compreende bem que, antes de tudo, é necessário respeitar a soberania da Assembléia. Era a observação que eu desejava fazer, com relação á "liderança" do ilustre Sr. Ministro da Fazenda, cujos trabalhos vão ser tão grandes, tão exigentes, que o Chefe do Governo Provisório se viu na necessidade de fazer designar um funcionário para despachar o expediente da sua pasta.

Relativamente á moção apresentada pelo ilustre Deputado da Baía, não tenho dúvida em aprová-la, porque, senhor Presidente, no momento em que o Chefe do Governo Provisório veio lêr a sua plataforma diante desta Assembléia, a ela entregou os poderes que, pela força, nós, os revolucionários, havíamos recebido da Nação.

Não era necessária, portanto, a declaração explícita de que renunciava a esses poderes porque implicitamente assim o fez entregando á Nação os poderes que dela recebera. E a Nação agora os entrega a S. Ex. confiada de que S. Ex. cumprirá as promessas da Aliança Liberal, que foram a esperança do povo brasileiro, em cujo nome se fez a Revolução de 30, em cujo nome todos os brasileiros se ergueram para, finalmente, desfrutar, hoje, este espectáculo brilhante, tão eloquente, da nação reunida aqui, afim de soberanamente deliberar sobre os seus destinos.

Sr. Presidente, como disse, não tenho dúvida em apoiar a moção do nobre Deputado pela Baía. (*Muito bem; muito bem. Palmas.*)

O Sr. Henrique Dodsworth — Sr. Presidente, a minha interrupção imprevista, no debate de hoje, me obriga a ocupar a tribuna para justificar o meu ponto de vista, quer relativamente á agitação dos comentários políticos provocados pelo discurso do nobre "leader" da bancada da Baía, Sr. Medeiros Neto, quer propriamente quanto ao ponto de vista jurídico da moção que S. Ex. apresentou no tocante á delegação de poderes da Assembléa Constituinte ao Chefe do Governo Provisório.

Não posso, entretanto, fazê-lo, Sr. Presidente, sem definir a minha posição política nesta Assembléa. Não precisaria fazer para V. Ex., que acompanhou a minha vida pública desde 1924, quando Deputado independente, no seio da Camara dos Deputados, eu verberava os atos de prepotência do Governo, de que V. Ex. era o eminente leader, aplaudindo-os, entretanto, quando, de conformidade com os interesses públicos, vinham realmente atender ás necessidades nacionaes.

Não desejo seguir outra orientação nesta Assembléa, sobretudo porque é uma Assembléa de carácter técnico, de que devem ser afastadas as questões de ordem política. (*Apoiados.*)

Não fui eu, porém, quem abriu o precedente de discutir questões políticas: foi o nobre representante do Estado da Baía que, sem se circunscrever ao ponto jurídico da questão, quis fazer um preambulo de elogio á obra do Governo Provisório, de que discordo profundamente, sobretudo, quanto a questões de interesse para a Capital da República.

Sr. Presidente, a direcção dos trabalhos desta Casa oscila entre o arbítrio e a intolerancia, entre o arbítrio de sonegar ao pronunciamento dos membros da Assembléa Constituinte as deliberações que só podem ter origem no seu voto. Assim, a questão do Regimento, que toca em matéria relevante de direito, já deveria ter sido agitada e resolvida nesta Casa, se não fora a attitude assumida por V. Ex.

A intolerancia de V. Ex. é, portanto, manifesta e com ela V. Ex. está anarquizando os trabalhos da Assembléa. (*Apoiados; não apoiados. Aplausos.*)

Recebo, Sr. Presidente, com a mesma simpatia, os aplausos e as manifestações de desagrado: ambos derivam de convicções que me é grato respeitar.

Sr. Presidente, o ponto de vista político, oportunamente eu o hei de esclarecer — já que o precedente foi aberto e que V. Ex., com tão grande espirito de tolerancia, permitiu fosse infringido o Regimento.

O que desejo ressaltar agora é, que, o eminente Sr. Sampaio Corrêa, quando ocupou a tribuna, tinha delegação que eu lhe havia dado para falar em meu nome, restringindo o meu apoio á moção do Sr. Medeiros Neto, naquilo em que ela envolvia apenas questão que se destinava a resolver a possibilidade de um conflito de poderes...

O SR. SAMPAIO CORRÊA — É perfeitamente exato.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — ... e que, por isso, deveria ser emancipada exclusivamente do ponto de vista jurídico.

Eram estas as breves considerações que eu desejava fazer da tribuna, disposto a colaborar com serenidade na obra da reconstitucionalização do país, divergente, profundamente, entretanto, da obra da Revolução, que, a meu vêr, apenas operou uma substituição de homens, deixando de realizar os benefícios que dela justamente se aguardavam. (*Apoiados e não apoiados Palmas.*)

1

O Sr. Presidente — O aprêço que devo aos meus colegas obriga-me a fazer uma pequena observação ao que acaba de dizer o ilustre Deputado Sr. Henrique Dodsworth.

No exercício da Presidência, vou procurando manter a maior isenção de animo. (*Muito bem.*) No tocante ao Regimento, limitei-me a dizer que a indicação por S. Ex. apresentada ia ser mandada, nos termos do Regimento da antiga Camara, á Comissão de Policia, que ainda não estava eleita. Uma vez constituída, seria ela convocada para tratar do assunto.

A minha impressão, no caso, ficou sendo diversa da de S. Ex.: estava eu convicto de que, se não tomasse a atitude que assumi, é que se poderia falar de anarquia, agindo contra um Regimento a que tenho procurado obedecer. (*Apoiados.*)

Está inscrito para falar o Deputado Fabio Sodré.

O Sr. Fábio Sodré — V. Ex. me perdoe, mas eu me inscrevi para falar na hora destinada ao Expediente, afim de apresentar um projeto de resolução. Creio que está em discussão a moção do Sr. Medeiros Neto. Assim, aguardo-me para falar oportunamente.

O Sr. Presidente — V. Ex. será atendido.

Tem a palavra o Sr. Aloisio Filho.

O Sr. Aloisio Filho — Sr. Presidente, pretendia ouvir religiosamente as palavras do meu nobre amigo, colega e conterraneo Sr. Medeiros Netto.

Não estaria eu em divergência com o ponto de vista jurídico da questão por S. Ex. brilhantemente colocada nesta tribuna, mas não poderia ouvir, sem uma pequena ressalva, sem uma restrição, a affirmativa por S. Ex. feita, envolvendo materia de ordem política, e o desejo de falar pela Bafa, nos seus agradecimentos e nos seus aplausos á obra política e administrativa do Governo Provisório.

Não venho trazer para aqui dissensões, nem revelar que a Bafa esteja dividida, quanto á votação imediata de uma Constituição que sirva aos ideais mais altos, ás mais elevadas aspirações do país. Quero dizer, sim, que estou no dever de, como baiano, opôr uma ressalva a aplausos que, por acaso, S. Ex. queira dispensar ao Governo Provisório,

— 184 —

Não, Sr. Presidente: São Paulo não colabora na obra bisantina de trazer para aqui a comichão obstrucionista, para transformar êste recinto em teatro estéril de lutas inglórias e roubar-nos o melhor pedaço de nossa tarefa dignificadora. São Paulo quer construir! São Paulo há de ser digno do Brasil, porque, Senhores, repito, sempre foi do Brasil! (*Muito bem; muito bem. Palmas.*)

O Sr. Presidente — Vou submeter a votos a Indicação do Sr. Medeiros Neto.

Em seguida, é aprovada a referida Indicação.

O Sr. Daniel de Carvalho (*Pela ordem*) — Pedi a palavra, Sr. Presidente, para lêr e enviar á Mesa a declaração de voto que fazem os Deputados do Partido Republicano Mineiro.

E' a seguinte:

DECLARAÇÃO DE VOTO

Votamos pela moção porque ela importa em reafirmar a soberania da Assembléia Nacional Constituinte, em legalizar o governo de fáto, que passará a agir dentro das normas da Constituição de 1891, com as modificações já feitas pelo Governo Provisório.

Sala das Sessões, 16 de Novembro de 1933. — *Daniel de Carvalho*. — *Christiano Monteiro Machado*. — *Furtado de Menezes*. — *Levindo Coelho*. — *Polycarpo Viotti*.

O Sr. Odilon Braga (*Pela ordem*) — Sr. Presidente, desejo também fazer declaração de voto, que vou lêr e passar á Mesa:

DECLARAÇÃO DE VOTO

O conceito clássico de "soberania" acha-se em decomposição, não só no campo do Direito Público interno, senão também no do próprio Direito Internacional. Neste, o lento e pertinaz trabalho dos juristas aos poucos vai preparando o regime de uma ordem jurídica universal, de caráter preeminente positivo. Naquele, depois sobretudo dos estudos de Jellinek e de Duguit, já agora apoiados por inúmeros constitucionalistas de nota, tal conceito, nascido como afirmação polémica do poder real em face do poder eclesiástico, apparece-nos, esvaziado do seu conteúdo histórico. O Direito Moderno repele-o por indemonstrável, seja quando apoiado na tése da *soberania popular*, seja quando deduzido da primitiva tése da *soberania nacional*. Não vale isso dizer que sua destruição acarrete a da *democracia*. Esta, é verdade, tem como postulado fundamental que a soberania reside no Povo ou na Nação. Mas, a "soberania" a que se reporta esse postulado não preexiste á organização estatal: ou se afirma simultaneamente com a fundação do Estado ou resulta da Constituição que seja promulgada. Adóte-se, ou não, para a concepção do Estado a teoria organica; prefira-se, embora, a teoria da *soberania nacional* do moderno direito francês, com Esmein, Hauriou ou Carré de Malberg, na qual visível se faz o esforço de conciliação com a referida teoria organica, o cer-

to é que a *fundação* ou a *restauração fundamental* do Estado, decorrentes de atos de violências, é sempre matéria de *fato*, somente sujeita às espontaneas composições de forças, com as quais o Direito propriamente dito, nada tem que ver. Esta lição, resume-a Carré de Malberg escrevendo: "Os movimentos revolucionários e os golpes de Estado apresentam de comum que uns e outros constituem atos de violência e se operam, por consequência, fora do direito estabelecido pela Constituição em vigor. Por isso, seria pueril indagar, em casos semelhantes, a quem pertencerá o exercício legítimo do *Poder Constituinte*. Após a subversão política resultante de tais acontecimentos, não há mais nem princípios jurídicos nem regras constitucionais: não se fica mais sobre o terreno do direito e sim em presença da força. O *Poder Constituinte* cairá nas mãos do mais forte." (*Th. Gén. de l'Etat*, 2º vol. 496). Ora, a Revolução de 1930 abriu um *hiato* na ordem jurídica nacional. Sem dúvida que pelo Decreto n. 19.398, de 11 de Novembro de 1930, o Governo que ela instituiu, se considerou "provisório" e traçou limites à própria autoridade. Anunciando, porém, a convocação de uma Constituinte e reservando-se, em toda a plenitude, o *poder legislativo*, tal Governo, não obstante provisoriamente, passou a exercer de fato poderes discricionários e irrestritos. Foi em virtude desses poderes extraordinários que o Governo Provisório legislou sobre matéria eleitoral e lançou as bases sobre que se erige esta Constituinte, que convocou para uma finalidade predeterminada. Isso posto, força é convir em que é dispensável, por excusado, o ato de confirmação de tais poderes discricionários. Para que essa confirmação pudesse produzir o efeito de *legitimar juridicamente* esses poderes, fôra preciso que se considerasse a Constituinte deles investida, pois sómente depois disso lhe seria facultado atribuí-los, por confirmação ou delegação. Mas, o Governo Provisório ao invés de a convocar como convenção popular de prerrogativas absolutas, expressamente lhe fixou os objetivos. E ontem, ao comparecer, por seu eminente Chefe, à Sessão de sua instalação, de maneira alguma se despojou da autoridade revolucionária de que se acha revestido e de que será depositário até o dia da promulgação da nova Constituição. O ato confirmatório torna-se, desse feito, de irremediável ineficácia: 1º, porque excede os *poderes* conferidos à Constituinte pela Nação; 2º, porque o detentor do *Governo de fato*, não se despojou dela, nem mesmo por um momento, para que ficando confiada à Assembléa, lícito fosse a esta devolvê-la por ato de sua vontade. Sendo juridicamente ineficaz, só lhe resta a significação política. Ressalvando, desta maneira, minhas responsabilidades e minhas convicções de estudioso do Direito Público, como demonstração de solidariedade política é que dei o meu voto á indicação.

Sala das Sessões, 16 de Novembro de 1933. — *Odilon Braga*.

O Sr. Levi Carneiro (Pela ordem) — Sr. Presidente, havia pedido a palavra para fazer algumas considerações sobre a moção do nobre Deputado pela Baía. Não me tendo sido dada no momento oportuno, agora, depois das palavras brilhantes e ponderadas do eminente *leader* da bancada de S. Paulo, o que eu iria dizer se tornou desnecessário.

Quero, entretanto, acentuar, ainda agora, que votei contra a moção, exatamente pelo fato de acatar os conceitos

doutrinários que o eminente colega, Sr. Odilon Braga, acaba de enunciar; e, mais ainda, porque, acima de todos êsses conceitos, acima de todas as teorias e doutrinas jurídicas, entendo que nos devemos inspirar, aqui, de acôrdo com as lições do mais notável publicista francês contemporaneo — Carré de Malberg — nos fatos históricos, nos interesses nacionais, na manifestação da vontade do País.

Ora, Sr. Presidente, o que a vontade nacional reclama, o que de nós exige, o intuito com que aqui nos mandou, foi a realização pronta da Constituição.

Todos os que desejámos a constitucionalização do país, reclamamos a sua elaboração imediata, nos melhores termos.

Temos, Sr. Presidente, uma experiencia triste e inesquecível, neste particular: os ensinamentos da Constituinte de 23, as palavras ponderadas daquele glorioso antepassado e homônimo de V. Ex., Sr. Presidente, as lições dos nossos melhores historiadores, inclusive aquele de clara visão política, cuja ausência lamento nesta Casa, — o Sr. Tóbias Monteiro, — tudo deve orientar a Assembléia no sentido de restringir a sua atividade á elaboração do Pacto Constitucional.

Não posso, ainda mais, concordar com os termos da moção, tal qual se acha formulada, por isso que envolve ratificação de poderes, que o Governo Provisório não pediu, de que não precisa nem, muito menos, deu demonstração de desejar, e que lhe não podemos, a meu ver, conferir desde já.

Fui, Sr. Presidente, colaborador da obra revolucionária, com a sinceridade de brasileiro que nunca se acercara dos poderes píblicos, e procurei servir aos ideais revolucionários com o sentimento de patriota desinteressado e desambicioso. Tive a fortuna de redigir o ante-projeto da Lei Organica do Governo Provisório, ainda ha pouco aqui invocada, e no seu primeiro artigo fui quem estabeleceu que o Governo Provisório conservaria a plenitude das funções e atribuições executivas e legislativas, até que, eleita a Assembléia Constituinte, restabelecesse a organização constitucional do país. Logo, pela lei básica do Governo Provisório, ainda agora em vigor, até que se reorganize constitucionalmente a Nação, o Governo Provisório se reserva êsses poderes na sua integralidade. A' Assembléia Nacional Constituinte, a meu ver, não cabe revalidar, ou delegar, ao atual Chefe da Nação êsses poderes. Cumpre-lhe unicamente reconhecer uma situação de fato, e para isso bastaria que, no seu Regimento Interno, a propósito da aprovação dos atos do Governo Provisório, se declarasse que essa aprovação recairia tambem sôbre os atos que continuasse o mesmo govêrno a praticar na constancia dos trabalhos desta Assembléia, em virtude da autoridade de fato que exerce. Só no momento da discussão dêsses atos, teremos que apreciá-los, examinar-lhes a orpedência, a conveniência e o acêrto. Não temos que fazer delegação de poderes.

Nossas relações com o Governo Provisório estão magnificamente definidas na atitude exemplar do proprio honrado Chefe do Estado, afirmando-nos, aqui, ontem, que garantiria á Assembléia plena liberdade e plena segurança no exercício de sua alta missão...

O SR. J. J. SEABRA — Seria estranhável que não garantisse.

O SR. LEVI CARNEIRO — ... e, mais do que isso, dando um exemplo que não tem precedentes na história do Brasil, em qualquer das nossas anteriores revisões constitucionais, — e que é para mim, membro dessa Assembléa, o seu mais alto título de benemerência neste momento — o de desinteressar-se de qualquer solução do problema constitucional.

Deante dêsse magnífico exemplo que nos deu, ontem, o Chefe do Governo Provisório, a Assembléa Nacional Constituinte, a meu ver, não tem motivo para votar moção de qualquer espécie...

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Apoiado.

O SR. LEVI CARNEIRO — ... devendo, por isso mesmo, reprimir todos seus pronunciamentos estranhos á elaboração constitucional.

Ainda ha pouco dizia eu, Sr. Presidente, que fui obreiro da constitucionalização do País, e o fui desde as primeiras horas da Revolução, fazendo o arcabouço da Lei Organica do Governo Provisório; mais tarde, no Código dos Intervenores, estabelecendo o regime de *contrôle do Judiciário*; posteriormente, ainda, quando se reintegraram os membros do Supremo Tribunal na plenitude das suas garantias constitucionais...

O SR. OSVALDO ARANHA — Com pleno apoio do Governo.

O SR. LEVI CARNEIRO — ... e desejaria sê-lo ainda, sugerindo á autoridade suprema da República reintegrasse todos os magistrados, estaduais e federais, na plenitude dessas mesmas garantias, devolvesse aos tribunais a apreciação das relações de ordem privada, concedêsse a anistia, decretasse a liberdade de imprensa...

Tudo isso, porém, são aspirações de nossa vontade individual, são os nossos anseios patrióticos, que exprimimos como órgãos da opinião pública, mas sem função legislativa ou deliberativa, porque, do contrário, iríamos reviver o conflito de 23, no qual a lógica dos extremistas chegou a levá-los a pretender independessem as deliberações da Assembléa Nacional da sanção do monarca.

Por consequência, embora concordando com o pensamento, fundamental da moção, mas divergindo dela pela sua forma, pela sua inoportunidade e pelo desacerto que encerra, nego-lhe o meu voto. (*Muito bem; muito bem. Palmas.*)

O Sr. Soares Filho (*Pela ordem*) — Pedí a palavra Sr. Presidente, por delegação do *leader* da maioria da bancada fluminense, Sr. João Guimarães, para declarar que votamos a favor da indicação apresentada pelo digno e nobre Deputado pela Baía, confiados e certos, entretanto, de que as medidas de pacificação geral dos espíritos como a anistia ampla e o exercício da completa liberdade de imprensa serão decretadas sem demora, de forma a prestigiarem, do ponto de vista moral, a obra de construção nacional que vamos realizar. (*Muito bem; muito bem.*)

O Sr. Prado Kelly (*Pela ordem*) — Lê a seguinte

DECLARAÇÃO DE VOTO

Votámos favoravelmente á moção, por sua significação política, de apoio espontaneo ao Governo Provisório, e por

sua conformidade com os precedentes de nossa história constitucional.

Em nenhuma hipótese, porém, aceitaríamos o uso, pela Assembléa, de quaisquer poderes estranhos á sua convocação para o fim especial de estudar e votar a nova Constituição, aprovar, ou não, os atos do Governo e eleger o Presidente, da República. (Decreto n. 22.621, de 5 de Abril de 1933, art. 2º).

Essa limitação decorre do próprio mandato que nos foi outorgado pelo sufrágio popular, e do respeito, que devemos, no atual sistema, aos princípios democraticos da representação.

O exercício de funções legislativas presumiria um poder ordinário para a elaboração das leis e resoluções, e esse poder só começará a existir, depois de promulgada a Constituição e na forma por ela prescrita.

O Governo Provisório emanou, diretamente, da vontade do povo e das classes armadas, para a reorganização administrativa e social do País. O triunfo revolucionário de 1930 e a estabilidade de suas instituições confirmam os fundamentos reais do poder público e tornam superfluo o reconhecimento, por qualquer órgão eletivo, das atribuições temporárias e de ação nacional, conferidas ao atual governo pelo estado de opinião e de força, de que ele se origina e em que se encarnam as aspirações gerais do Brasil! — *Prado Kelly.* — *Cristóvão Barcellos.* — *Nilo de Alvarenga.* — *Asdrubal Guyer de Azevedo.*

O Sr. Agamemnon Magalhães (Pela ordem) lê a seguinte

DECLARAÇÃO DE VOTO

Declaro que votei contra a indicação do Deputado Medeiros Neto por entender que a Assembléa Nacional Constituinte só poderá conhecer dos atos do Governo Provisório após a promulgação da Constituição que fôr votada. Aprovar o decreto institucional da ditadura é conhecer de um dos atos fundamentais daquele governo, alterando assim a ordem dos trabalhos finais da Constituição. — *Agamemnon Magalhães.*

O Sr. Zoroastro Gouveia — Sr. Presidente, pedi a palavra para declarar que, como socialista, me abstrai completamente das discussões que aqui se travaram derredor á moção Medeiros Neto, porquê elas todas se erigiram sôbre a base da chamada soberania nacional que, no confucionismo da técnica constitucional burguesa, não é mais que um modo de disfarçar a ditadura do capitalismo.

Nessas condições, obedecendo a uma necessidade de fato da Nação Brasileira, declaro que os socialistas, com seu criterio realista, tomarão sempre suas decisões no fito de realizar obra util e obter as franquias maiores, já na formação, já na garantia dos serviços públicos, que forem chamados a regulamentar.

E' neste sentido, Sr. Presidente, que faço minha declaração de voto. (Muito bem).

O Sr. Souto Filho (Pela ordem) — Lê a seguinte

DECLARAÇÃO DE VOTO

Declaro que votei contra a indicação do Deputado Medeiros Neto. Subsistindo o poder de fato, por isso mesmo

que o Chefe do Governo Provisório não pôs nas mãos da "Assembléa Nacional" os destinos do país, a função desta é meramente constituinte e como tal não tem poderes para delegar, nem direitos a conferir. — *Souto Filho.*

Comparecem mais os Srs.:

Luiz Sucupira, Valdemar Falcão, Herectiano Zenayde, Atila Amaral, Amaral Peixoto, Miguel Couto, Jones Rocha, Ruy Santiago, Oscar Weinschenk, Adélio Maciel, Pedro Aleixo, Negrão de Lima, Cincinato Braga e Roberto Simonsen.

Deixam de comparecer os Srs.:

Mário Caiado, Pereira Carneiro, Augusto Viégas, Ribeiro Junqueira, Aleixo Paraguassu', Belmiro de Medeiros, Levindo Coelho, Jorge Americano, Almeida Camargo e Maurício Cardoso.

6

O Sr. Presidente — Está sobre a mesa, e será publicado amanhã, o Projeto de Resolução da Comissão de Policia, sobre o Regimento Interno da Assembléa, que é o seguinte:

PROJETO DE RESOLUÇÃO

N. 1 — 1933

Altera o Regimento Interno da Assembléa Nacional

Constituinte

A Comissão de Policia oferece á consideração da Assembléa Nacional Constituinte o seguinte Projeto de Resolução:

Artigo unico. Fica aprovado o Regimento Interno da Assembléa Nacional Constituinte, baixado pelo decreto do Governo Provisório n. 22.621, de 5 de Abril de 1933, com as modificações que se seguem:

Redijam-se da seguinte forma os artigos que vão mencionados:

Art. 17. Publicado no *Diário da Assembléa Nacional* o distribuído em avulso o Projeto de Constituição, o Presidente o declarará sobre a mesa, afim de receber emendas de 1ª discussão durante o prazo de 20 dias. Tais emendas só poderão, nessa fase, ser justificadas por escrito.

Art. 18. Findo o prazo do artigo anterior, serão todos os papéis, projetos e emendas, depois de publicadas estas no *Diário da Assembléa Nacional*, remetidos á Comissão Constitucional, afim de interpôr parecer no prazo de 30 dias, prorrogavel apenas uma vez, a juizo da Assembléa.

Art. 25. Oito dias depois dessa publicação será o projeto de Constituição, com as emendas, incluído na Ordem do Dia para sofrer a 1ª discussão, que será feita por capitulos, salvo se o Presidente da Assembléa, por esta autorizada, desdobrá-los, conforme as materias.

Art. 26. Cada Deputado terá o direito de falar uma vez sobre cada matéria e pelo prazo de uma hora, sendo-lhe vedado fazê-lo sobre assunto estranho ao debate.

ANEXO O – 2ª Sessão, em 17 de Novembro de 1933⁵⁶²

Presidência do Sr. Antônio Carlos, Presidente

1

Às 14 horas, procede-se á chamada, á qual respondem os Srs.: (1)

Antônio Carlos, Pacheco de Oliveira, Christovão Barcellos, Thomaz Lobo, Fernandes Tavora, Clementino Lisboa, Valdemar Mota, Mário Caiado, Aivaró Maja, Cunha Melo, Luiz Tirelli, Alfredo da Matta, Mário Chermont, Veiga Cabral, Leandro Pinheiro, Moura Carvalho, Joaquim Magalhães, Lírio Machado, Magalhães de Almeida, Costa Fernandes, Carlos dos Reis, Adolfo Soares, Agenor Monte, Pires Gaioso, Luiz Sucu Sucupira, Leão Sampaio, Figueiredo Rodrigues, Xavier de Oliveira, Pontes Vieira, José de Borba, Kerginaldo Cavalcanti, Martins Véra, Odon Bezerra, Pereira Lira, Herectiano Zenayde, Agamemnon de Magalhães, Souto Filho, Arruda Falcão, Luiz Cedro, Solano da Cunha, Arruda Camara, Arnaldo Cavalcanti, José Sá, Alde Sampaio, Simões Barbosa, Osorio Borba, Góes Monteiro, Izidro Vasconcellos, Antônio Machado, Leandro Maciel, Augusto Leite, Deodato Maia, J. J. Seabra, Fernando de Abreu, Carlos Lindemberg, Henrique Dodsworth, Sampaio Corrêa, Pereira Carneiro, Leitão da Cunha, Olegario Marianno, Nilo de Alvarenga, João Guimarães, Prado Kelly, Raul Fernandes, Acúrcio Tôrres, Gwyer de Azevedo, Fábio Sodrê, Lemgruber Filho, Bias Fortes, Melo Franco, Christiano Machado, Augusto de Lima, Gabriel Passos, Augusto Viégas, Matta Machado, José Alkmim, Odilon Braga, Vieira Marques, Raul Sá, Simão da Cunha, João Beraldo, Furtado de Menezes, Levindo Coelho, Aleixo Paraguassú, Waldomiro Magalhães, Belmiro de Medeiros, Celso Machado, Campos do Amaral, Bueno Brandão, Plínio Corrêa de Oliveira, Alcantara Monteiro, Theotônio Monteiro de Barros, José Carlos, Rodrigues Alves, Barros Penteado, Moraes Andrade, Vergueiro Cesar, Jorge Americano, Guaraci Silveira, José Ulpiano, Cincinato Braga, Carlota Queiroz, Domingos Velasco, Nero de Macedo, Generoso Ponce, Alfredo Pacheco, Plínio Tourinho, Lacerda Pinto, Antônio Jorge, Idálio Sardemberg, Simões Lopes, Carlos Maximiliano, Anes Dias, Frederico Wolfenbutell, João Simplicio, Renato Barbosa, Demétrio Xavier, Vitor Russomano, Ascanio Tubino, Pedro Vergara, Fanfa Ribas, Alberto Diniz, Cunha Vasconcellos, Acyr Medeiros, Gilberto Gabeira, Vasco Toledo, Valdemar Reikdál, Francisco Moura, Antônio Pe-

(1) Segundo rectificação feita na sessão do dia 18, compareceram os Srs. Alfredo Mascarenhas e Aloysio de Carvalho.

⁵⁶² ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

— 196 —

nafort, João Miguel Vitúca, Alberto Suresck, Ewald Possolo, Guilherme Pláster, Eugenio Monteiro de Barros, Edmar Carvalho, Mário Manhães, Sebastião de Oliveira, Antônio Rodrigues de Souza, Milton Carvalho, Walter James Gosling, Augusto Corsino, João Pinheiro, Horacio Lafér, Alexandre Siciliano Junior, Eivaldo Loff, Mario Ramos, Pacheco e Silva, Gastão de Brito, Roberto Simonsen, Teixeira Leite, Pinheiro Lima, Levi Carneiro, Abelardo Marinho, Moraes Paiva, Nogueira Penido. (159).

Comparece o Sr. Ministro Oswaldo Aranha.

O Sr. Presidente — A chamada acusa o comparecimento de 159 Srs. Deputados.

Está aberta a sessão.

O Sr. Presidente — Achando-se na ante-sala os Srs. Argemiro Dornelles e Manoel Velloso Borges, reconhecidos e proclamados Deputados, respectivamente, pelos Estados do Rio Grande do Sul e Paraíba, convido os Srs. 3º e 4º Secretários, para; em comissão, introduzirem no recinto SS. EEx., afim de prestarem o compromisso regional.

Comparecem SS. EEx. acompanhados da respectiva Comissão e, junto á Mesa, prestam o compromisso regimental, tomando assento, em seguida.

O Sr. Presidente — Passa-se á leitura da ata da sessão anterior.

O Sr. Fernandes Távora (2º Secretário) procede á leitura da ata da sessão antecedente, a qual é, sem observações, aprovada.

O Sr. Presidente — Passa-se á leitura do Expediente.

O Sr. Thomaz Lobo (1º Secretário) procede á leitura do seguinte

2

EXPEDIENTE

Offícios:

Dois do Ministério da Justiça e Negócios Interiores, de 14 do corrente, enviando o requerimento do ex-guarda da Secretaria da Camara, Eugenio Martins de Brito, pedindo seu aproveitamento na Secretaria da Assembléa Nacional Constituinte e um pedido dos dactilógrafos da mesma Assembléa. — A' Comissão de Polécia.

3

O Sr. Augusto de Lima — Sr. Presidente, comunico a V. Ex. e á Assembléa que o Sr. Deputado Pandiá Calogeras deixa de comparecer á sessão, por motivo de moléstia.

O Sr. Presidente — A Casa fica inteirada.

O Sr. Fabio Sodré — Sr. Presidente, peço a V. Ex. e á Assembléa acreditem quantas e enormes resistências íntimas tive de vencer, quanta coragem me foi precisa para subir a esta tribuna e vir abusar da paciência da Assembléa Nacional Constituinte.

Sem autoridade pessoal (*Não apoiados*), o mais humilde de todos, sem autoridade política, porque falo em meu nome exclusivamente, sem delegação nem responsabilidade do partido que me elegeu e a cuja comissão diretora me honro de pertencer, tenho eu, Sr. Presidente, na sinceridade e na honestidade de meus propósitos, na consciência segura de um dever imperioso a cumprir, a força necessária para arrostar o espírito crítico dos Srs. Deputados e o julgamento da Assembléa Nacional Constituinte, pedindo a mercê de sua benevolencia.

Estava inscrito para falar na sessão de ontem; pretendia apresentar á Assembléa um projeto de resolução que regulasse as funções de Estado do Governo, no periodo que irá da instalação da Assembléa Constituinte á promulgação da Constituição definitiva. Tive, entretanto, de ceder a vez, o que fiz com muito gosto, ao ilustre *leader* social-democrático da Baía, que veio tratar do mesmo assunto, embora sob aspecto diverso, e, mais do que isso, com sentimento bem diferente daquele que me anima neste instante. **A' instalação da Assembléa Constituinte, dois graves problemas, dois problemas de alla magnitude se lhe depararam.**

O primeiro, era um problema essencialmente político; o problema das relações da Assembléa, dos representantes da Nação com o Governo Revolucionário; mais profundamente ainda era o problema das relações da própria Nação com a revolução de outubro de 1930.

Era preciso, Sr. Presidente, que, reunidos os representantes legítimos da Nação, elles se pronunciassem immediatamente sôbre o movimento revolucionário que convulsionou o país em 1930 e lhe dessem, como deram, e não podiam deixar de o fazer, a sua inteira sanção.

Esse problema, político, é bem diverso do segundo, que era um problema de técnica constitucional. Constitucional porque diz respeito á forma em que haviam de ficar os Poderes do Estado, no dia em que se instála a Assembléa Constituinte, com poderes constituídos.

A moção do ilustre *leader* social-democrático da Baía, a meu vêr, envolveu os dois problemas, tão diversos, numa só resolução. Ela solucionou perfeitamente o primeiro — o problema político. Resolveu-o da melhor maneira, mas, quero crêr, não deu á questão constitucional solução hábil, precisa, tal como, no meu fraco parecer, deveria ter dado.

O SR. MEDEIROS NETTO — Não estará de pé, em vigôr, a Constituição de 1891, com as modificações do decreto institucional do Governo Provisório? Creio que não pode haver dúvida a respeito.

O SR. FABIO SODRÉ — Pois tenho essa dúvida.

O SR. LEVI CARNEIRO — Nenhum tribunal judicial do país teve tal dúvida.

O SR. MEDEIROS NETTO — Só se a dúvida é quanto aos atos do Governo Provisório.

O SR. FABIO SODRÉ — Os poderes do Governo revolucionário tinham extensão desmedida, porque foi por ato próprio, que poderia revogar a qualquer tempo, como ainda o pode fazer, que manteve em vigor a Constituição de 24 de Fevereiro, de acôrdo com o decreto de 11 de Novembro. Era o dêsse decreto, pois, *si et in quantum* sua vontade assim o entendesse. Não havia limitação alguma, porque, quando é o próprio poder que se limita, nunca há, de fato, limitação.

O SR. PRADO KELLY — V. Ex. acaba de declarar que Assembléa resolveu uma questão jurídica, conjugada com uma questão política, na sessão de ontem. Logo, V. Ex. está falando contra o vencido.

O SR. FABIO SODRÉ — Peço perdão. É uma objeção justa, que merece resposta. A resposta está contida na frase que acabo de pronunciar: todo poder que se limita a si próprio, só mantém êsse limite, enquanto assim o entender. A Assembléa poderá resolver hoje de uma maneira e de maneira diversa amanhã.

O SR. ALCANTARA MACHADO — Daqui por diante, não, em vista do seu pronunciamento.

O SR. FABIO SODRÉ — A Assembléa, que tem poderes constituintes, praticou, ontem, um ato constitucional. A sua deliberação de ontem, delegando ou conferindo poderes ao Governo Provisório, leve êsse caráter, uma vêz que emanou dos seus poderes constituintes.

O SR. ODILON BRAGA — Foi medida de organização provisória.

O SR. FABIO SODRÉ — Embora medida de organização provisória, não retira da Assembléa os poderes constituintes, tanto que ela vai elaborar a Constituição. Se os perdesse não poderia desempenhar essa missão.

O SR. CHRISTOVÃO BARCELLOS — A Assembléa vai fazer a Constituição definitiva.

O SR. FABIO SODRÉ — A Constituição é uma só e sempre existe, pois todo Governo é constituído. Só em plena anarquia não há Constituição.

Todo governo provisório, ditatorial, tem uma constituição ditatorial.

O SR. ODILON BRAGA — Logo, dispensa qualquer outra.

O SR. FABIO SODRÉ — Poderia dispensar, se a Assembléa entendesse manter o governo ditatorial e dar constituição ditatorial ao Brasil. Poderia fazel-o, pois tem poderes para isso.

Sr. Presidente, o segundo problêma, como dizia, parece-me ter sido de certo modo envolvido na questão política. Houve um mal nesse fato, porquanto, tratando-se de matéria técnica, de matéria jurídica, não convinha que a Assembléa deliberasse em ambiente de paixões políticas, de exaltação patriótica. Convinha que a solucionasse serenamente, tranquilamente, ouvindo comissões especiais, para que se fizesse um regime seguro, ainda que provisório, tendente a evitar, amanhã, incidentes desagradáveis.

Acentuava eu, há pouco, Sr. Presidente, que a Assembléa tem poderes constituintes. De fato, se os não tivesse, não seria o supremo poder da República, como o proclamou, mui justamente, o Sr. Chefe do Governo Provisório.

Sendo um ato constitucional a moção votada, ontem, pela Assembléa, ela o fez, entretanto, Sr. Presidente, com os fundamentos mais dispares.

Vimos como ela se apoiou, exclusivamente, na doutrina, examinando os fundamentos do seu ato. As opiniões divergiram. Enquanto o Sr. Chefe do Govêno Provisório considera a Assembléa o mais alto Poder da República...

O SR. ODILON BRAGA — Efetivamente, a Ass. mbléa tem a competência da competência; por isso, é realmente soberana.

O SR. FABIO SODRÉ — ... reconhece a supremacia do poder da Assembléa, o seu poder no Estado;...

O SR. ODILON BRAGA — Poder Constituinte.

O SR. FABIO SODRÉ — ... enquanto o eminente *leader* da maioria, meu presadíssimo amigo, Sr. Ministro Oswaldo Aranha, conclue pela plena e una soberania da Assembléa, o illustre *leader* do "Partido Social Democratico", Sr. Medeiros Netto, reconhece apenas metade da soberania na mesma Assembléa, residindo a outra metade no Poder Executivo.

O SR. MEDEIROS NETTO — Aliás, a terça parte.

O SR. FABIO SODRÉ — A terça parte, diz muito bem o nobre Deputado.

Por outro lado, os Srs. Odilon Braga e Levi Carneiro, negam qualquer soberania á Assembléa Constituinte.

O SR. LEVI CARNEIRO — Não apoiado; absolutamente não afirmei isso!

O SR. ODILON BRAGA — Eu também não disse isso. Como negar a soberania desta Assembléa?

O SR. FABIO SODRÉ — SS. Exs. negam a soberania.

O SR. LEVI CARNEIRO — V. Ex. está querendo criar uma questão acadêmica sôbre o conceito de soberania. Não posso discutí-la agora.

O SR. FABIO SODRÉ — Acreditei, pelo discurso dos ilustres colégas, que SS. Exs. estavam filiados á escola positiva de Léon Duguit, que nega completamente a soberania, escola que tem os mais notáveis adéptos. Não seria, pois, de espantar que SS. Exs., ilustres homens de direito, se filiassem a essa corrente.

O S. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — A Assembléa é soberana; pois é ela que vai traçar a competência dos poderes.

O SR. FABIO SODRÉ — Os nobres deputados, Srs. Odilon Braga e Levi Carneiro, creio que interpreto bem o pensamento de SS. Exs. — negam a soberania da Assembléa.

O SR. ODILON BRAGA — Isto está bem esclarecido na minha declaração de voto.

O SR. FABIO SODRÉ — SS. Exs. consideram a Assembléa puramente como uma comissão legislativa, embora não nomeada pelo Govêno Provisório, mas escolhida pelo eleitorado.

O SR. ODILON BRAGA — Eleita com poderes expressos, para fazer a Constituição. A soberania, quem a deu foi a Nação.

— 200 —

O SR. FABIO SODRÉ — Para fazer a Constituição; aceito a declaração de V. Ex. Não está em meu propósito discutir, como acredita talvez o meu ilustre conterraneo e prezado amigo Dr. Levi Carneiro, uma questão acadêmica.

Parece a mim que, qualquer que seja a doutrina, o resultado prático será o mesmo, desde que fiquemos num ponto de vista pragmatico. Aliás, foi isso propugnado ontem pelo Sr. Levi Carneiro.

O SR. ODILON BRAGA — O ponto de vista pragmatico é este: — a Assembléa foi convocada para fazer a Constituição.

O SR. FABIO SODRÉ — Dizia eu, Sr. Presidente, que a Assembléa considerou, ontem, no seu debate sobre assunto de tão alta importancia e de consequencias tão sérias, apenas os fundamentos da doutrina; entendeu que poderia praticar um ato constitucional, qual o da delegação ou da confirmação de poderes ao Governo Provisório.

O SR. ODILON BRAGA — Como a Assembléa poderia delegar aquilo que não têm? Só se delega aquilo que se tem.

O SR. FABIO SODRÉ — Na doutrina de V. Ex. assim é; na doutrina do ilustre *leader* da maioria, Sr. Oswaldo Aranha, dá-se precisamente o contrário. A Assembléa tem plena soberania e a delega ao Executivo ou a outro qualquer poder.

Vê, portanto, o nobre Deputado como as doutrinas são divergentes, em fato de tamanha importancia, como é a organização do Estado.

As doutrinas divergiram; a paixão exacerbou-se no recinto e votou-se a moção num ambiente de elevado patriotismo por certo, mas num ambiente desprovido de serena meditação.

Havia outra face do problema a indagar: saber quais as consequencias do ato constitucional, praticado, ontem, pela Assembléa.

Nenhum dos oradores que abrilhantaram os debates cogitou dêsse ponto. Seria, entretanto, da mais alta relevancia. O ato constitucional de ontem manteve a ditadura, manteve os poderes ditatoriais do Governo Provisório.

É contra isso, Sr. Presidente, que eu me revolto. Não posso compreender como uma Assembléa política se reúna com todos os poderes da representação, e o seu primeiro ato seja o de se abster de intervir nos negócios do Estado. Não se póde considerar a Assembléa como uma simples comissão legislativa, e nem o País o suportaria. Ela não póde ter a função, simples, de organizar uma lei constitucional. Desde que se reúne a organização do Estado lhe pertence, qualquer ato que pratique é de natureza constitucional. Se não praticar nenhum dêles, sanciona, por omissão, a Constituição vigente, isto é, o Governo Provisório com os seus poderes discricionários.

O SR. PRADO KELLY — O Governo não póde nem o pediria ser uma delegação da Assembléa, como no regimen parlamentar. (1)

O SR. FABIO SODRÉ — Fizemos tantas campanhas, no Brasil, contra os poderes ditatoriais dos presidentes da Re-

(1) Este aparte, publicado de outra forma foi, como está, rectificado, na sessão do dia 18. O Sr. Prado Kelly fez outras rectificações (V. 3ª sessão).

pública; fizemos tantas campanhas contra a falta do princípio de representação, e deve parecer-nos absurdo que a Assembléa dos representantes do povo, a primeira vez que se reúne, seja para abdicar das suas funções no Estado, deixando de intervir no Governo da República.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — A Assembléa não tem essas funções.

O SR. FABIO SODRÉ — Posso fazer essa referênciã. hoje, pois, creio eu, a questãõ politica está fóra de discussãõ. Ninguem, mais do que eu, é solidário com o Governo Provisório; ninguem, mais do que eu, é solidário com a Revoluçãõ. Se faço essas objeções neste momento, são independentes de qualquer falta de apoio á Revoluçãõ e ao actual Governo.

Como se comprehender — dizia — que, reunida a Assembléa dos representantes, com poderes constituintes, seja seu primeiro ato abdicar de suas funções no Estado, mantendo o poder ditatorial?

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Acha V. Ex. que, pelo fato de se reunir a Constituinte, extinguem-se as funções do Governo Provisório?

O SR. ALCANTARA MACHADO — E o Poder Judiciário?

O SR. FABIO SODRÉ — Elles desaparecerão, se a Assembléa assim o entender.

Devo declarar ao illustre coléga, Sr. Agamemnon de Magalhães, que não conheço constituinte sem Governo Provisório, assim como não tenho ciência de Constituinte alguma que o não tenha estabelecido.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — A Constituinte vai organizar a lei básica do país. Os outros poderes subsistem; apenas se acham reunidos o Executivo e o Legislativo.

O SR. FABIO SODRÉ — O Governo Provisório existe, é um fato.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Existe.

O SR. FABIO SODRÉ — A sua permanência é uma necessidade.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Ele é pre-Constituinte, pois se não existisse, a Assembléa não estaria reunida.

O SR. CUNHA VASCONCELLOS — Fizemos o que já fez a primeira Constituinte da República e a moção naquella época aprovada teve a assinatura dos maiores juriconsultos da Assembléa.

O SR. FABIO SODRÉ — Os exemplos de 89 não devem ser imitados. Naquelle momento, a mesma dúvida foi suscitada, gerando séria divisãõ no seio da Assembléa. Justamente por ter abdicado de seus poderes, por ter aberto mão de suas funções no Estado, a Constituinte de 89 creou um regime de ditadoras, que durou quarenta anos.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Em 91, o Governo Provisório depôs perante a Constituinte os seus poderes, como o fez, também o Governo Provisório da Espanha. O mesmo não ocorre, presentemente. O Sr. Getulio Vargas manteve-os, integralmente.

O SR. FABIO SODRÉ — V. Ex. não parece interpretar bem o pensamento do Chefe do Governo Provisório. S. Ex.

veiu a esta Casa e declarou, solenemente, que considerava a Assembléia o supremo poder do Estado.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Evidentemente.

O SR. FABIO SODRÉ — Poder do Estado não é Comissão Legislativa.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Perdão, V. Ex. não confunda: há três poderes. A Constituinte cabe organizar, constituir, traçar normas a esses poderes. Por enquanto, não há poderes organizados e, sim, poderes de fáto.

O SR. ODILON BRAGA — A Assembléia é suprema, tanto assim que lhe cabe traçar a competência dos poderes.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — O fáto da instalação da Constituinte não anula os outros poderes. Esse ponto é que não aceito. O orador está argumentando com brilhantismo, mas há de permitir que eu diga que seus princípios não estão de acôrdo com a função da Assembléia. A tese, aliás, é interessantíssima, mesmo porque não foi aqui ventilada, ontem.

O SR. FABIO SODRÉ — Não era possível discuti-la ontem, pois, como acentuei, a paixão política então reinante não o permitiria.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — É interessante, porque define as funções da Constituinte.

O SR. ODILON BRAGA — O orador está perfeitamente lógico, diante da tese que adotou. Contestamos, apenas, a tese.

O SR. FABIO SODRÉ — Sr. Presidente, prosseguindo, devo acentuar que não é somente esta a dificuldade, o inconveniente da parte constitucional do ato por nós aprovado na última sessão. Há um outro inconveniente que vem revelar, ainda mais, como não foi bem ponderada — se me permitem o termo — a resolução relativa á parte constitucional do ato de ontem.

De acôrdo com o decreto do Governo Provisório, de 11 de Novembro de 1930, ontem revigorado, todos os atos da ditada deveriam ser submetidos á apreciação da Assembléia, para que esta os aprovasse, emendasse, ou rejeitasse. Ora Sr. Presidente, está reunida a Assembléia que vai resolver sobre esses atos. Como admitir, pois, que o Governo Provisório os ordene ou decreta para, depois, submetê-los á opinião desta mesma Assembléia, com todos os inconvenientes de uma apreciação *a posteriori*? Não seria mais razoável fossem eles examinados previamente? Enquanto não está reunida a Assembléia, evidentemente, o Governo tem de praticar esses atos.

Sr. Presidente, parece-me que todas as duvidas que se suscitam provêm de se considerar os exemplos das grandes assembléias Constituintes Republicanas, que são os verdadeiros procedentes históricos, que todos invocamos. As grandes constituintes republicanas se reuniram em países de organização unitária, de regime parlamentar. Nestas condições, nunca se levantou a duvida que hoje vemos em todos os espiritos. Em todas elas, o governo revolucionário se fazia eleger e vinha eleito na Constituinte. Creava-se, imediatamente, um governo parlamentar, sempre constituído pelo próprio governo revolucionário e funcionavam sempre as Assembléias Constituintes como verdadeiras convenções, com delegados próprios no governo, saídos do seu seio.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Essa é a doutrina classica, cujas consequências, ainda hoje, se deploram.

O SR. ODILON BRAGA — Explicarei ao nobre orador por que.

O SR. FABIO SODRE' — Esta é a doutrina classica, mas o fato histórico foi verificado em todas as grandes Constituintes republicanas.

O SR. ODILON BRAGA — Vou explicar por que: em via de regra, logo após as revoluções, as constituintes, realmente, surgem como poder popular, de posse do Governo. No nosso caso, porém, não é assim.

O SR. FABIO SODRE' — Constituintes houve que se reuniram bastante tempo depois das revoluções. Todas as dúvidas, a meu ver, se focalizam no regimen a que habitua o país. Em regimen unitário, em regimen parlamentar, é possível a organização de uma Constituinte que tome, imediatamente, conta do poder. Em regimen federativo, as dificuldades surgem de início. Nêsse ponto estou de acôrdo com o nobre Deputado e em desacôrdo com vários dos doutrinadores da sessão de ontem da Assembléa. A Assembléa Constituinte Nacional não tem a soberania integral, porque os Estados são unidades ponderaveis; eles é que têm a soberania. A dificuldade ficou resolvida...

O SR. ODILON BRAGA — Esse é outro assunto.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Estava precisamente aguardando a noção de V. Ex. sôbre soberania, para poder compreender esses seus argumentos; vi que partia dêsse conceito. V. Ex. aceita a soberania divisivel.

O SR. FABIO SODRE' — A Assembléa não pôde ter uma soberania integral. O caso alemão de 1919 encontrou dificuldades iguais ás que encontrámos nós hoje. Na Alemanha tambem se reuniu uma Constituinte republicana que, como as demais, vinha com poderes soberanos, com poderes integrais. Havia dúvidas, porém. — Lá mais acentuadas do que aqui, porque a divisão dos Estados era mais completa do que em nosso país. A solução dada pelo Governo Provisório de então: pelo Ministro Preuss. foi o da Constituição Provisória. Era a unica forma de acomodar desde o início os Estados autonomos.

O SR. FERREIRA DE SOUSA — Lá houve mudança radical de regimen.

O SR. FABIO SODRE' — Houve, como diz o nobre colega, diferença grande, qual a mudança do regimen; a êste ponto é que eu queria chegar: se na Alemanha, com a diferença enorme de regimen, foi possível estabelecer-se uma Constituição Provisória imediata, para que o país entrasse na ordem legal, desde logo, com muito maior razão poderíamos fazê-lo nós, no Brasil, porque temos uma Constituição em vigor e a Assembléa Constituinte não vai fazer senão uma revisão do Estatuto de 24 de Fevereiro.

O SR. ODILON BRAGA — Aqui o Governo Provisório teve ponto de vista inteiramente diverso. Entendeu pôr em férias a legalidade, para fazer o desmonte das máquinas, segundo o Chefe do Governo Provisório declarou em sua mensagem.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Foi prescrita a Constituição de 1891.

O SR. FABIO SODRE' — Dentre as várias justificações de voto apresentadas ontem, pareceu-me ouvir, na do ilustre *leader* de São Paulo, que votava a favor da moção Medeiros Netto, considerando que ficava de pé e restabelecida a Constituição de 24 de Fevereiro.

O SR. ALCANTARA MACHADO — Com as modificações feitas até hoje.

O SR. FABIO SODRE' — Não foi isto, entretanto, o que se votou. A manifestação da Assembléa foi para fixar e firmar o decreto de 14 de novembro, que não tem essa restrição.

O SR. ALCANTARA MACHADO — A Assembléa impôs essa restrição.

O SR. MEDEIROS NETTO — O decreto de 11 de novembro mantém a Constituição de 1891, com as modificações, nelle contidas. O orador parece-me estar equivocado.

O SR. FABIO SODRE' — Em todo caso, a verdade é que foi delegado o poder legislativo e eu não compreendo que se deva delegar essa função, quando existe uma Assembléa de representantes do povo.

Consideremos o exêmplo, que me parece bem elucidativo, da Assembléa de Weimar, em 1919.

O SR. LEVI CARNEIRO — Esse exêmplo da Alemanha é o peor argumento contra V. Ex. No caso desse país não se verificou apenas diferença de regime político, mas situação especialíssima, porque todos os tribunais alemães desconheciam o regime de legalidade estabelecido. A doutrina alemã nunca previra a situação de ilegalidade, de subversão dos poderes constituídos que se apresentaram. Por outro lado, o caso peculiar da Prússia creava obstaculos gravíssimos ás relações internas; e mais: havia a conferência de Versailles, onde os poderes constituídos alemães tinham de comparecer e onde os Aliados não receberiam as autoridades resultantes daquele primeiro Comité de operarios e soldados, sem um principio de organização aparentemente legal: foram as razões de ordem histórica que determinaram a adoção de uma Constituição Provisória na Alemanha. Vê, pois, V. Ex. a diferença de situação.

O SR. FABIO SODRE' — Ouvi, com a máxima atenção, as palavras do nobre Deputado. Sr. Levi Carneiro, mas, *data venia*, decláro não concordar com S. Ex., na parte política de sua argumentação. Para apresentar-se em Versailles, não precisava o Governo Alemão, oriundo da Assembléa Constituinte, firmar-se numa Constituição Provisória. O só fato da Assembléa estar reunida e contar o Governo do Presidente Herbert com a maioria, obtendo o voto de confiança da Assembléa, instituído o regime parlamentar, como se iniciou, era bastante para ser o mesmo Governo considerado como constitucional; não precisava de Constituição Provisória. Esta surgiu mais da dificuldade de tranquilizar os interesses dos Estados federados.

O SR. ODILON BRAGA — Mas se a Constituição era provisória, não se tratava de poder constituído, mas constituendo.

O SR. FABIO SODRE' — Vê-se assim, Sr. Presidente, que em nosso caso a situação seria muito mais fácil de resolver-se que na Alemanha, e o que me seduz é precisamente a facilidade da solução. Não vamos sinão revêr o Estatuto de Fevereiro, aduzindo-lhe algumas modificações. Por que,

ANEXO P – Hans Kelsen – Parecer a Getúlio Vargas⁵⁶³

**A COMPETÊNCIA DA ASSEMBLÉIA NACIONAL
CONSTITUINTE DE 1933/34
(Um texto de Kelsen sobre o Brasil)**

HANS KELSEN*

Respondo aos quesitos, não do ponto de vista político ou de direito natural, mas exclusiva e unicamente do ponto de vista do *direito positivo*. Deduzo as minhas conclusões admitindo que para a situação e competência da Assembléia Nacional Constituinte não pode ser considerada outra norma de direito que o Regimento 22.621, de 7 de abril de 1933.

Quesito I

O Governo Provisório, por Decreto 22.621 de 7 de abril de 1933, baixou o Regimento da Assembléia Nacional Constituinte.

1. O Governo Provisório, que é governo de fato, originado de uma revolução, tem o direito de impor um regimento à Assembléia Nacional Constituinte?

* Antigo Professor da Universidade de Viena, era Catedrático da Universidade de Colônia, quando se viu obrigado a deixar a Alemanha em virtude dos acontecimentos políticos ocorridos naquele país.

⁵⁶³ KELSEN, Hans. A Competência da Assembléia Nacional Constituinte de 1933/34 (Um texto de Kelsen sobre o Brasil). *Revista Trimestral de Direito Público*, São Paulo, v. 9, p. 5-7, 1995.

2. O fato de ter o Governo Provisório imposto um regimento à Assembléia Nacional Constituinte não representa uma ofensa à soberania da dita Assembléia, que por definição, por ser constituinte, é soberana?

3. Obrigará juridicamente este regimento a Assembléia Constituinte e não poderá a dita Assembléia rejeitar o regimento, adotando um que for por ela elaborado?

Resposta

1. Não existe diferença essencial entre um governo de fato e um governo “*de jure*” em direito das gentes e menos ainda no domínio do direito constitucional. Admitindo que o Governo Provisório é a *mais alta autoridade legislativa* que saiu *diretamente da revolução*, sem dúvida daquele governo depende determinar a *convocação e a competência da Assembléia Nacional Constituinte*.

2. A promulgação do citado regimento não significa a incursão na “soberania” da Assembléia Nacional Constituinte. A concepção da soberania, no verdadeiro sentido da palavra, de nenhum modo pode ser enquadrada no domínio do direito positivo. Nem mesmo o Estado como tal é soberano, pois acima dele se encontra o direito das gentes, que lhe confere direitos e obrigações. Ainda menos se pode dizer de qualquer órgão do Estado que seja soberano. Quando à Assembléia Nacional Constituinte, seria questão de saber se ela possui as qualidades de um órgão originário e supremo, a quem cabe fazer as leis e cuja competência é ilimitada. Seria, então, só o caso de uma Assembléia Nacional Constituinte que tivesse sido originada diretamente da *revolução*. Mas isso não se dá. A existência legal e a competência da Assembléia Nacional Constituinte fundam-se no regimento de 7 de abril de 1933. Ela é um órgão criado por um outro órgão e *formou-se pelo caminho legal*. Não pode modificar isso a circunstância de a Assembléia ter o nome de “Assembléia Nacional Constituinte”. Deste nome não podem ser deduzidas quaisquer qualidades de direito.

3. A Assembléia Nacional Constituinte não possui outros direitos além dos que lhe foram outorgados pelo Regimento de 7 de abril de 1933. Por isso ela não tem o direito de revogar o regimento e substituí-lo por outro. O regimento obriga a Assembléia Nacional Constituinte no sentido em que lhe regula a função e especialmente lhe determina a competência. O regimento

é um elemento essencial da organização naquele tempo vigente. Em relação àquela organização, a chamada Assembléia Nacional Constituinte não tem o caráter de criadora da Constituição, mas de executora da elaboração da Constituição. Ofendendo as disposições do regimento, ofenderá assim a organização em vigor. Em dependência das circunstâncias poderá valer isso como uma tentativa para, *por meio da revolução*, tornar-se um órgão sob todos os pontos de vista constituinte, isso é originário e supremo criador da Constituição.

Quesito II

O regimento baixado pelo Governo Provisório em seus arts. 101 e 102 (Disposições gerais) limita a competência da Assembléia Nacional Constituinte, vedando-lhe discutir e votar qualquer "projeto de lei". A Assembléia Nacional Constituinte deverá tratar unicamente das questões referentes à elaboração da Constituição, eleição do Presidente da República e aprovação dos atos do Governo Provisório.

1. A limitação da competência da Assembléia Nacional Constituinte não representa nova ofensa à soberania da dita Assembléia?

2. A eleição do Presidente da República, prevista pelo regimento, não faz prejudicar a adoção obrigatória, pela Assembléia Nacional Constituinte, do regime "republicano", regime de novo imposto pelo Governo Provisório? Essa imposição não representa nova ofensa à soberania da Assembléia Nacional Constituinte?

Resposta

1. Os arts. 101 e 102 do Regimento de 7 de abril de 1933 significam a limitação da competência da Assembléia Nacional Constituinte. Não existe, porém, a incursão na soberania, pois, de acordo com os motivos acima salientados, a Assembléia Nacional Constituinte nem é soberana, no verdadeiro sentido da palavra, nem é órgão originário e supremo criador da Constituição.

2. A disposição do Regimento de 7 de abril de 1933 que se refere à eleição do Presidente da República significa igualmente a limitação da

competência da Assembléa Nacional Constituinte em vista de que esta tem os poderes para adotar só uma constituição que for republicana. Quanto à forma de estado, o teor da futura Constituição está já prejudgado pelo Regimento de 7 de abril de 1933.

Quesito III

O art. 14 do mesmo decreto, dispondo sobre a forma do compromisso a ser prestado pelos deputados à Assembléa Nacional Constituinte, contém o compromisso de observar a Constituição "Federal" que for adotada.

1. A expressão Constituição "Federal" não faz prejudgar a adoção obrigatória pela Assembléa do regime "federativo"?

2. A imposição do regime federativo não representa nova ofensa à soberania da Assembléa?

Resposta

1 e 2. O que foi dito a respeito do quesito II, 2º, refere-se igualmente ao caráter federativo da futura Constituição. Aquele caráter representa, do mesmo modo que a forma republicana do Estado, uma limitação à atividade legislativa da Assembléa Nacional Constituinte. Ultrapassar o limite significaria a quebra da organização em vigor. As disposições do Regimento de 7 de abril de 1933 que se referem à forma republicana do Estado e ao caráter federativo da futura Constituição são previstas, não direta, mas indiretamente. É um método jurídico-técnico que, apesar de ser muito duvidoso, é sempre possível e, infelizmente, representa, não raro, o meio *de dar expressão à vontade legislativa*.

Quesito IV

Um Governo Provisório, originado de uma revolução, que não tinha por objetivo a instituição de um regime ditatorial "permanente", tendo convocado a Assembléa Nacional Constituinte, não tem por essa circunstância transmitido a plenitude de seus poderes à dita Assembléa, que se tornará assim soberana?

Resposta

As capacidades do poder de um governo originado de uma revolução não podem ser determinadas do ponto de vista do direito positivo pelos objetivos que teve o movimento revolucionário no início. A denominação de um governo como "provisório" tem geralmente uma significação política e de nenhum modo uma de direito positivo. *Um governo formado por meio revolucionário possui os poderes que quer possuir sob a condição de que possa obter geralmente a obediência às suas prescrições. É o princípio da efetividade que vale para um governo originado de uma revolução como princípio de direito positivo.* A indicação sobre as intenções do movimento revolucionário não é fundamento suficiente para que possa obrigar o governo a transmitir a totalidade dos seus poderes a uma Assembléia Nacional Constituinte por ele próprio criada.

ANEXO Q – 4ª Sessão, em 20 de Novembro de 1933⁵⁶⁴

Presidência do Sr. Antônio Carlos

1

A's 14 horas, procede-se á chamada, á qual respondem os Srs. :

Antonio Carlos, Pacheco de Oliveira, Christovão Barcellos, Thomaz Lobo, Fernandes Tavora, Clementino Lisboa, Waldemar Motta, Cunha Mello, Alfredo da Matta, Mario Chermont, Moura Carvalho, Joaquim Magalhães, Lino Machado, Magalhães de Almeida, Costa Fernandes, Carlos dos Reis, Adolpho Soares, Rodrigues Moreira, Hugo Napoieão, Luiz Sucupira, Xavier de Oliveira, Pontes Vieira, Jehovah Motta, José de Borba, Ferreira de Souza, Kerginaldo Cavalcanti, Martins Vêras, Odon Bezerra, Pereira Lyra, Herecliano Zenayde, Velloso Borges, Agamemnon de Magalhães, Souto Filho, Arruda Falcão, Arruda Camara, Arnaldo Bastos, Augusto Cavalcanti, José Sá, Simões Barbosa, Osorio Borba, Góes Monteiro, Valente de Lima, Izidro Vasconcellos, Guedes Nogueira, Antonio Machado, Leandro Maciel, Augusto Leite, Deodato Maia, J. J. Seabra, Marques dos Reis, Edgard Sanches, Alfredo Mascarenhas, Homero Pires, Aloysio Filho, Fernando de Abreu Carlos Lindemberg, Jones Rocha, Henrique Dodsworth, Amaral Peixoto, Sampaio Corrêa, Pereira Carneiro, Leitão da Cunha, Olegario Marianno, João Guimaraes, Prado Kelly, Fernando Magalhães, Oscar Weinscheuck, José Eduardo, Gwyer de Azevedo, Fabio Sodré, Cardoso de Mello, Soares Filho, Bias Fortes, Mello Franco, Christiano Machado, Adelio Maciel, Martins Soares Augusto de Lima, Negrão de Lima, Gabriel Passos, Augusto Viégas, Matta Machado, Deuphim Moreira, José Alkmim, Vieira Marques, Simão da Cunha, João Beraldo, Furtado de Menezes, Polycarpo Viotti, Daniel de Carvalho, Levindo Coelho, Aleixo Paraguassú, Benedicto Valladares, Belmiro de Medeiros, Celso Machado, Alcantara Machado, Rodrigues Alves, Barros Penteado, Vergueiro Cesar, Hypolito do Rêgo, José Ulpiano, Abreu Sodré, Domingos Velasco, José Honorato, Generoso Ponce, João Villasboas, Frederico Wolfenbutell, João Simplicio, Renato Barbosa, Demetrio Xavier, Victor Russomano, Ascanio Tubino, Pedro Vergara, Fanfa Ribas, Argemiro Dornelles, Alberto Diniz, Acyr Medeiros, Ferreira Netto, Gilbert Gabeira, Vasco Toledo, Waldemar Reikdal, Antonio Pennaforte, João Miguel Vitaca, Alberto Surek, Edwal Possolo, Mario Manhães, Sebastião de Oliveira, Milton de Carvalho, Ricardo Machado, Augusto Corsino, Horacio Lafer, Pacheco e Silva, Pinheiro Lima e Abelardo Marinho (134.)

⁵⁶⁴ ANNAES DA ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE. Rio de Janeiro: Câmara dos Deputados, 1933. v. 1. Disponível em: <http://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1933/1933%20Livro%201.pdf>. Acesso em: 2 out. 2017.

para essa bancada, dirigida pelo austero e perstigioso *leader*, doutor Alcantara Machado.

O SR. ALCANTARA MACHADO — Obrigado a V. Ex.

O SR. CHRISTOVÃO BARCELLOS — Posso voltar, pois, meu coração e meu pensamento, para São Paulo, porque hoje, como sempre, o sentimento predominate em mim é o de confraternisação e de paz.

Lêmbro-me bem que, ao entrar em Campinas, envolvido pela massa popular, desafogada de uma luta cruenta, tive de dirigir a palavra — e o fiz, Senhores, saudando a São Paulo, e as tradições republicanas da terra campineira — ao povo daquela cidade; e, mais do que isso, dando graças a Deus, por ter chegado ás portas daquela cidade tradicional, sem paixões e sem odios.

Senhores, posso, assim, solicitar, uma vez por todas, de minha parte, que sejamos, nesta Casa e nesta hora, um só coração a pulsar pelo Brasil, uma só intelligencia a buscar os seus grandes destinos. Posso, Senhores, pedir que sejamos todos, aqui, uma só alma e um só pensamento pela grandeza e felicidade do nosso País.

Ontem, na solenidade do hasteamento da bandeira, nesta Casa, eu como que tive uma visão de que nos achavamos numa nave capitanea, enfrentando a maior das batalhas políticas de nossa História, decisiva para os destinos da Pátria.

Nessa hora, lembrei-me da frase de Barroso, que ainda resôa na alma nacional. Meus caros colégas: vejamos sempre diante de nós essas insígnias e que elas falem á nossa consciência mais do que nunca — O Brasil espera que cada um cumpra com o seu dever. (*Muito bem; muito bem. Palmas. O orador é cumprimentado*).

3

O Sr. Abreu Sodré — Sr. Presidente, Srs. Constituintes, o meu intento, ocupando a vossa atenção por uns instantes,, não é bem o de retificar, mas sim o de esclarecer a razão que provocou o aparte que dei ao Dr. Moraes Andrade, no final de sua brilhante oração de sábado.

Intervindo no acêso da discussão e preocupado com a posição dêsse companheiro leal e bom, talvez tenha despertado a impressão de que dirigí o meu apêlo, única e exclusivamente, ao orador, o que importaria em responsabilisá-lo pelo debate político que apenas tumultuava os nossos trabalhos, pondo em risco a cordura que, felizmente, vai reinando entre nós.

O certo, porém, é que tudo foi obra de uma explosão de momento. originada de apartes sucessivos, recebidos por aquele distinto coléga de bancada, não direi correligionario, porque para aqui viemos todos irmanados, sem côr nem espírito partidário.

Agora, Sr. Presidente, rendendo esta justiça aos nobres sentimentos do Dr. Moraes Andrade...

O SR. OSWALDO ARANHA — A quem também nós rendemos, como um dos iniciadores da campanha que deu a vitória de 30, e como um dos mais efficientes cooperadores da conspiração e ação revolucionária.

O SR. ABREU SODRE' — Na ausência dêsse illustre colêga, agradeço o aparte do Sr. Ministro...

... e completando a minha verdadeira intenção, desejaria estender aquele apêlo aos demais Srs. Constituintes e, para isso, me sinto á vontade, porque dalí, daquela poltrona de suplicio, tenho sabido conter, controlar os meus impetos e minhas paixões, esquecendo-me de que sempre fui um político estremado e ardoroso. (*Apoiados*).

Por tudo que tenho verificado e, sobretudo, diante das palavras, providenciais e oportunas, do nobre Deputado pelo Estado do Rio, Sr. Christovão Barcellos, não há mais dúvida, e o proclamo com a mais viva satisfação que todos nós trouxemos para esta Casa, o propósito de pugnar pela rápida reconstitucionalização do País, removendo para melhores tempos e outro ambiente, as competições ou as discussões de ordem meramente política. (*Muito bem*).

A nossa atuação anterior, com os êrros e virtudes de cada um ou de cada grupo, fica entregue aos historiadores e de futuro será julgada pela nossa gente, para que recebamos os beneficios ou os castigos de que nos tornarmos merecedores.

E' imprescindível, portanto, que estabeleçamos uma trêgoa recíproca, assumindo em consciência o compromisso de honra, de, por enquanto, só ventilarmos, nesta Assemblêia, as matérias constitucionais, abafando os nossos pendores de critica ou de louvor, de condenação ou de entusiasmo pelas pessoas, por política partidária ou por administrações públicas. (*Muito bem*).

De outra forma, não de ser inevitáveis, humanas, naturais, legítimas, as explosões a que temos assistido e ouvido neste recinto.

Nós, os paulistas, estamos moralmente mais obrigados a evitar tais exaltações, porque, tendo entrado com o maior quinhão, e em regra, ficando envolvidos diretamente nessas pendências, seria injustificavel que invocassemos, nesta hora, os nossos sacrificios de sangue ou os nossos padecimentos morais.

Se é real e sincera a disposição de trabalhar com serenidade, com rapidez e com eficiência, até que esteja cumprida, fiel e integralmente, a missão que o Povo brasileiro nos conferiu, vamos elegantemente admitir que nos encontramos todos de acôrdo sôbre os homens e os governos da velha e da nova Republica! (*Muito bem; muito bem. Palmas. O orador é vivamente cumprimentado*).

O Sr. Presidente — Tem a palavra o Sr. Leitão da Cunha. (*Pausa*).

Não está presente.

Não há mais oradores inscritos.

Se mais nenhum dos Srs. Deputados quer usar da palavra na hora destinada ao expediente, vai-se passar á ordem do dia. (*Pausa*).

Comparecem mais os Srs:

Mário Caiado, Luiz Tirelli, Veiga Cabral, Leandro Piniheiro, Agenor Monte, Pires Gaioso, Valdemar Falcão, Leão Sampaio, Figueiredo Rodrigues, Silva Leal, João Alberto.

— 273 —

Luiz Cedro, Solano da Cunha, Mário Domingues, Alde Sampaio, Sampaio Costa, Prisco Paraiso, Clemente Mariani, Magalhães Netto, Arlindo Leoni, Medeiros Netto, Leoncio Galvão, Atila Amaral, Manoel Novais, Negreiros Falcão, Paulo Filho, Arnold Silva, Lauro Passos, Rui Santiago, Miguel Couto, Nilo de Alvarenga, Raul Fernandes, Cesar Tinoco, Cristóvão Barcelos, Alipio Costallat, Acúrcio Torres, Buarque Nazareth, Lemgruber Filho, José Braz, Odilon Braga, Clemente Medrado, Raul Sá, Ribeiro Junqueira, Valdomiro Magalhães, Campos do Amaral, Bueno Brandão, José Carlos, Mário Whatelly, Zoroastro Gouveia, Jorge Americano, Guaraci Silveira, Cincinato Braga, Carlota Queiroz, Nero de Macedo, Alfredo Pacheco, Francisco Vilanova, Plínio Tourinho, Antônio Jorge, Idálio Sardemberg, Simões Lopes, Carlos Maximiliano, Annes Dias, Cunha Vasconcellos, Francisco Moura, Guilherme Plaster, Eugênio Monteiro de Barros, Edmar Carvalho, Sebastião de Oliveira, Antonio Rodrigues de Souza, Valter James Gosling, João Pinheiro, Alexandre Siciliano Junior, Euvaldo Lodi, Mário Ramos, Rocha Faria, Oliveira Passos, Gastão de Brito, Teixeira Leite, Levi Carneiro, Moraes Paiva e Nogueira Penido (81).

Deixam de comparecer os Srs.:

Alvaro Maia, Rodrigues Moreira, Freire de Andrade, Barreto Campello, Alipio Costallat, Pandiá Calogeras, Pedro Aleixo, João Penido, Plínio Corrêa de Oliveira, Teotônio Monteiro de Barros, Moraes Andrade, Lacerda Pinto, Maurício Cardos e Armando Laydner (14).

ORDEM DO DIA

4

Continuação da discussão única do projeto de resolução n. 1, de 1933, alterando o Regimento Interno da Assembléia Nacional Constituinte (*Em virtude de urgência.*)

O Sr. Presidente — Entra em discussão o projeto.

Acham-se sobre a Mesa emendas que vão ser lidas.

São, sucessivamente, lidas, apoiadas e enviadas á Comissão de Polícia as seguintes

EMENDAS AO PROJETO DE RESOLUÇÃO N. 1, DE 1933

(Discussão única)

N. 37

Art. 32 — Substitua-se pelo seguinte:

Três dias após essa distribuição, o Presidente declarará que o projeto e emendas estarão sobre a mesa, *durante dez dias*, para recebimento de novas emendas, que, ainda nesta fase, só poderão ser justificadas por escrito.

Art. 33 — Modifique-se a parte final pelo seguinte:

Tomando conhecimento das razões alegadas, o Presidente resolverá consultar, conclusivamente, a Assembléa sôbre a aceitação ou não.

Justificação

Deixar ao critério da Presidência julgar em última instância das reclamações feitas seria conceder-lhe um arbítrio ditatorial.

Art. 38, parágrafo único, n. 6 — Substitua-se pelo seguinte:

Avisar, com antecedência, o término do discurso, quando o orador estiver prestes a esgotar o tempo regimental, ou quando tiver sido esgotada a hora destinada á matéria.

Art. 38, parágrafo único, ns. 9 e 12 — Suprima-se a palavra *soberanamente*.

Art. 41, n. 8, e art. 42, n. 4 — Dualidade de atribuições ao 1º Secretário e 2º dito. Um desses números deve ser suprimido.

Art. 46 — Suprimam-se os parágrafos 1º e 2º.

Art. 46 — Suprima-se a parte final do parágrafo 6º, a partir da palavra *desde*.

Art. 53 — Substitua-se pelo seguinte:

Votada a Constituição, a Assembléa Nacional, desde que assim o requerem vinte dos seus membros, tem o direito de, por intermédio do seu Presidente, pedir o comparecimento ás sessões dos Ministros de Estado, para lhe darem, sôbre assuntos de sua pasta, as explicações que desejar.

Art. 53, parágrafo 6º — Substitua-se pelo seguinte:

Solicitando o Ministro a palavra, em qualquer hora da sessão, o Presidente da Assembléa atendê-lo-á, depois de ouvir os oradores inscritos.

Art. 53, parágrafo 8º — Acrescente-se:

Esta prerrogativa não prejudicará o restante do expediente que houver sôbre a mesa.

Art. 55, parágrafo 4º — Suprima-se. Parágrafo 5º — Suprima-se.

Art. 57, parágrafo 4º — Suprima-se.

Art. 61, regra primeira — Suprima-se.

Justificação

Esse dispositivo é desrespeitado escandalosamente. Por que proibir fumar no recinto, quando ninguém a isso se submete? É melhor, pois, nada dizer a respeito.

Art. 80, parágrafo segundo — É repetição do art. 60, parágrafo primeiro. Suprima-se um dos dois.

Art. 94, parágrafo 3º — Suprima-se.

Art. 102 — Suprima-se a expressão: *em discussão única*.

Sala das sessões, em 18 de Novembro de 1933. — Luiz Sucupira.

— 275 —

N. 38

Acrescente-se ao art. 33 e ao parágrafo terceiro do art. 34 do projeto de resolução n. 1, de 1933, o seguinte:

“e, sendo o parecer desta contrário, deverá o Presidente submeter a reclamação á deliberação da Assembléia.”

Redija-se assim o parágrafo quarto do art. 34 do mesmo projeto de resolução:

“A maioria dos membros da Comissão Constitucional, das bancadas de cada Estado, ou das representações de classes, são facultados requerimentos de destaque.”

O parágrafo primeiro do art. 35 do atual regimento, fica assim redigido:

“O pedido de votação, por partes, será resolvido pelo Presidente, que o submeterá á decisão do plenário, sempre que houver reclamação sôbre a sua decisão.”

Sala das sessões, Novembro de 1933. — *Nero de Macedo.*
— *José Honorato.* — *D. N. de Vellasco.*

N. 39

A parte final do art. 36, do projeto de resolução, n. 1, de 1933, fica assim redigido:

“cabendo a cada Deputado o direito de falar pelo prazo de 10 minutos, e, aos da Comissão Constitucional, 20 minutos”.

Alterar o art. 102, constante da emenda n. 23, na parte que diz:

“por mais de 25 Deputados”, pelo seguinte: “por um terço, no minimo da Assembléia”.

Sala das sessões, Novembro de 1933. — *Nero de Macedo.*
— *José Honorato.*

N. 40

Emenda ao art. 20 do Regimento:

Acrescente-se:

Parágrafo único. A Comissão fará preceder o seu parecer de um inquerito sôbre a prática das Constituições do Império e da República, assinalando os vícios intrinsecos e as corruptelas com que a atividade política burlou os preceitos de ambos, afim de que o novo Estatuto Fundamental da República, em seus dispositivos, atenda as circunstancias peculiares ao atual estado de desenvolvimento e civilização do País.

Sala das sessões, 10 de Novembro de 1933. — *Arruda Falcão.*

— 276 —

N. 41

Do projeto de Constituição

Art. 28. Encerrada a discussão, será feita a votação do capítulo.

Art. 29. Terminada a votação do último capítulo, será feita a votação global do projeto com as emendas votadas pela Assembléa e corrigido pela Comissão de Redação.

Art. 31. Terminada a votação da 1ª discussão, o Presidente mandará publicar o projeto, afim de ser distribuído pelos Deputados.

Sala das sessões, 20 de Novembro de 1933. — *Augusto Anaral Peizoto Filho.*

N. 42

Da Comissão Constitucional

Art. A Comissão elegerá 3 membros que constituirão a Comissão de Redação, tendo a seu cargo acompanhar as votações parciais da 1ª discussão, adaptando os capítulos votados ás téses vencedoras.

N. 43

Ao art. 23.:

Parágrafo único. Elaborado o seu parecer, a Comissão organizará um mapa dos artigos constantes de cada capítulo, classificando-os pela matéria regulada.

Ao art. 25:

Depois de "discussão", diga-se: "que será feita por matéria, na fôrma do mapa organizado pela Comissão Constitucional" (art. 27, parágrafo único).

Parágrafo único. Por proposta do Presidente e deliberação da maioria, a discussão e votação poderão ser feitas por artigos.

Justificação

Os signatários discordam profundamente dos sistema adotado no Regimento decretado pelo Governo Provisório.

A discussão por capítulos, sem obrigatoriedade de uma maior divisão dos assuntos a resolver, vem trazer confusões prejudiciais á perfeição de uma obra que todos almejamos escoimada de falhas e plenamente adaptável ás realidades brasileiras.

Em todos os Regimentos de Assembléas políticas há sempre uma fase para se apreciarem separadamente os dispositivos de qualquer lei projetada.

Essa exigência cresce de ponto se temos em vista uma Constituição, num país, como o nosso, onde esse ramo da legislação assume aspéto rígido, destinando-se a uma vigência de muitos anos.

Fazemos justiça aos intuitos dos autores do citado Regimento.

Trata-se de responder á ansia inconstante de todo o Brasil, no sentido de vê-lo, sem demóra, restituído á legalidade constitucional.

Mas, é preciso que a pressa, velha inimiga da perfeição, não venha inquinar o nosso trabalho de defeitos evitáveis com um pouco mais de meditação e de estudo.

As emendas da Comissão de Polícia, pela sua vez, admitindo a discussão por matérias, ficaram a meio caminho, quando transformam essa medida numa simples possibilidade, a arbítrio do Presidente e da maioria da Assembléa.

Certo, essa lembrança, com atender á feição lógica e racional da discussão e evitar as contradicções e as confusões de uma discussão englobada de matérias diferentes e ás vezes dispáres, não vem prejudicar a celeridade da elaboração da nossa Super-Lei.

Mas, peca pela indecisão.

A discussão por matéria deve ser regra, obrigatória imutavel. Não a arbítrio de quem quer que seja, senão como imperativo da razão e do método.

A sua distribuição não póde depender de uma apreciação política, qual a da maioria da Assembléa, senão de uma classificação técnica.

Neste caso, quem a deve fazer, é a Comissão Constitucional, em cuja feição e formação técnica cabem todos os trabalhos de classificação, de sistematização e de método.

Sala das Sessões, em 20 de Novembro de 1933. — *Ferreira de Souza*. — *Alberto Roselli*. — *Xavier de Oliveira*.

O Sr. Presidente — Tom a palavra o Sr. Luiz Cedro, primeiro inscrito na sessão de hoje.

O Sr. Luiz Cedro — Sr. Presidente, não pretendia ocupar a tribuna, senão para tratar de matéria rigorosamente constitucional; mas preciso dizer duas palavras, apenas duas palavras, para justificar emenda que deixámos sobre a Mesa, os Deputados Barreto Campelo, Teixeira Leite e eu, no sentido de alterar o dispositivo do projeto de resolução assinado pela Comissão de Polícia desta Casa — o artigo 28 que, conforme se lê nos avulsos aqui distribuídos, estabelece seja a votação do novo Pacto Constitucional feita por artigos, depois da respectiva discussão.

Ora, Sr. Presidente, não compreendo, não posso compreender como sejam volados por capítulos todos os artigos limitados por ésses capítulos, englobadamente, conjuntamente, ao mesmo tempo e do mesmo modo. Embóra a matéria seja a mesma, em todo o caso, os artigos limitados por ésses capítulos podem abrir sulcos de profunda divergência na opinião e na deliberação dos Deputados, para o efeito da votação.

Realmente, o Sr. Deputado, chamado a votar, póde estar de acôrdo com muitos dos artigos, enquanto outros mereçam a sua mais formal desaprovação. Todavia, o dispositivo, como declarei, estabelece que a votação seja por capítulos, isto é, ao mesmo tempo e do mesmo modo. E assim chegamos a crear uma situação de sérias dificuldades, um verdadeiro conflito para a decisão do Sr. Deputado, no momento da votação, porque êle terá de se manifestar, votando a favor dos artigos que aceita e, simultaneamente, a favor dos artigos que reprova, dos artigos com os quais não está de acôrdo.

Ora, Sr. Presidente, ainda na sessão de sabado, o Sr. Deputado Levi Carneiro, cujo nome declino com o mais alto apreço, no seu discurso de tanta ponderação, de tanto equilíbrio e de tanta serenidade, acentuava o tumulto que se vai estabelecer no debate dos artigos do projeto, pela divisão, um tanto arbitraria, dos capítulos.

Ainda compreendo que o debate seja feito por capítulos, porque, embora sacrificando, de certo modo, a sua amplitude e o valor da contribuição que possam trazer os Srs. Deputados para solucionar as controversias do assunto, todavia, se se tiver a virtude apreciável da síntese, poder-se-á aflorar todos os pontos, e, enfim, abordar toda a materia.

O que não compreendo, sob pena de incorrer em illogismo, ou em verdadeira contradição, é que se possam votar ao mesmo tempo e do mesmo modo artigos diversos, ou se venham a incluir na mesma soma parcelas que representam quantidades heterogeneas. E, inegavelmente, esses artigos são, de certo modo, heterogeneos, dificultando a resolução do Deputado no momento da votação.

Nessas condições, Sr. Presidente, até por amor á brevidade, que parece ter orientado o dispositivo em questão, ainda assim, com esse horror ao verbalismo, precisamos, contudo, não chegar á situação absurda e contraditória em monumento de tanta sabedoria, como há de ser, sem dúvida, a Constituição que vamos votar. *(Muito bem; muito bem. O orador é cumprimentado.)*

5

O Sr. Arruda Falcão — Sr. Presidente, Srs. Constituintes, venho ocupar a atenção da Assembléa apenas por um momento — nada mais do que por um momento. Reconheço que se acha esgotado o assunto em discussão e, após tão brilhantes oradores, não será minha palavra que irá fatigar a Casa com uma dissertação acadêmica ou um discurso fastidioso.

Sem quebra da solidariedade que me liga á maioria desta Casa e que procurarei reafirmar numa colaboração constante, preocupo-me em trazer, desde já, meu contingente á obra de reorganização constitucional do País, sugerindo á Assembléa, propondo á sua aprovação, uma necessária medida que se destina a dar normas, se assim posso dizer, aos trabalhos da Comissão incumbida de elaborar parecer sobre o ante-projeto Constitucional.

Acolá estão delegados nossos; são representantes desta Assembléa, que vão executar o trabalho preliminar de confecção do Pacto Fundamental da Segunda República do Brasil.

Deste modo, Senhores, não será fora de propósito ou desinteressante que esta Assembléa se ocupe com o método dos trabalhos constitucionais no seio daquela Ilustrada Comissão de estudos.

Nesta época, em que a técnica tudo avassála e assoberba, eu me preocupei com a técnica dos trabalhos constitucionais e andei rebuscando autores antigos e modernos em suas fontes e em suas origens.

Não quero dizer isto aos Srs. Constituintes como novidade, porque é sabido de todos que o direito constitucional não passou dos dogmas, não foi além das suas ficções, é aquele mesmo de Aristóteles, de Rousseau, de Montesquieu.

Se variação houve, foi por outros dogmas, por ficções outras, fruto da imaginação, do espirito dos autores já hoje clássicos da Alemanha, da Austria e da própria França, onde, aliás, não se alterou o regime democrático. E quasi posso declarar que para o caso brasileiro desanimei das lições desses autores estrangeiros. Adverti-me, então, nesse estudo que poderia chamar de pré-constitucional, ou de exame prévio do novo estatuto fundamental da República, que me deveria volver para a opinião e a doutrina dos escritores nacionais, desde os mais antigos aos mais modernos, sem excluir nesse trabalho de investigação e de informação as próprias palavras do nobre "leader" da maioria, quando S. Ex. nos afirma que o Brasil era um "stepp", um deserto de homens. Refletí, por aí, que o trabalho legislativo deverá ser norteado em sentido diferente daquele geralmente seguido, em pontos mesmos distantes daqueles trabalhos que havia consultado. Daí, então, passei a pensar e observar dentro da vida brasileira, no quadro de nossa própria vida constitucional.

Srs. Constituintes, a primeira Constituição, a de 1823, que teve como figura central Antonio Carlos de Andrada; a segunda Constituição, que, inegavelmente, contou por seu autor máximo Ruy Barbosa, ambos esses institutos jurídicos não se ajustaram ás condições peculiares do ambiente nacional, ambos esses estatutos fundamentais do governo constitucional nos conduziram á revolução, pode dizer-se, á queda do regime político a que davam existência.

Nabuco no "Estadista do Império", o Conselheiro Tito Franco, na biografia do Conselheiro Furtado — em Mauá, Alberto Torres, nas memórias e observações, nos mostram, entretanto, que havia uma aristocracia mental composta daqueles estadistas, que faziam honra, não ao País, mas a toda a época em que exerceram sua atividade política.

Eles eram, Sr. Presidente, como as árvores seculares de uma maravilhosa floresta, que precedeu esse deserto de homens, no Brasil.

Eis aí a primeira observação que a ciência social recolhe: é que o regime republicano, sem dúvida alguma, extinguiu, no Brasil, os estadistas. O defeito, certamente, necessariamente, foi da Carta Constitucional, e da organização política que entrou em vigor.

A República, entretanto, não eliminou, sómente, a elite política e intelectual do país: eliminou também, os partidos políticos, que assim desapareceram na vigência do Pacto Constitucional de 1891.

E, a seguir, os que hoje aquí estamos, passámos a levantar a voz em todos os angulos do territorio, clamando por um movimento subversivo, por uma revolução nacional, de vez que, dentro da ordem constitucional, descriamos de uma reforma e para isso proclamavamos intraquilos e ansiosos que a Nação brasileira carecia de representação, de justiça e de administração.

Se nos faltavam com a mudança da Monarquia para a República representação, justiça e governo — todos esses infortúnios ocorreram, de certo, em consequência do funcionamento da Constituição adotada em 1891; se se extinguiu inexplicavelmente de uma hora para outra a prole de estadistas no Brasil; se chegámos afinal a precisar em recurso extremo de fazer tabula rasa das instituições — de certo, o defeito era do regime. Estava esse defeito, fa-

talmente, visceralmente, ligado ao funcionamento do mecanismo constitucional brasileiro.

Poderemos, acaso, elaborar o novo estatuto político sem conhecer e examinar quais eram as sédes dos erros, as suas origens, as suas causas? Quais as fontes de tantas irregularidades e de tão funestas consequências do governo nacional?

Eis aí, Senhores, a matéria que era de desejar, ao se elaborar o ante-projeto constitucional, se houvesse fixado. Seria, então, traçar o diagnóstico preliminar de toda terapêutica.

Eis aqui, Senhores, um trabalho a imediatamente emprender pela Comissão dos 26, nesta época em que tanta questão se faz da técnica.

Passemos um pouco, Sr. Presidente, a indagar, a verificar e compreender a que sistema, a que processo, a que idéias obedeceram os trabalhos prévios da Constituição brasileira; a que métodos e normas se subordinou a Comissão que teve de elaborar o ante-projeto constitucional.

A emenda que vou oferecer á deliberação da Casa atende, precisamente, a este ponto essencial.

O SR. BENEDICTO VALLADARES — V. Ex. dá licença para um aparte?

O SR. ARRUDA FALCÃO — Perfeitamente. V. Ex. muito me honra com o seu aparte.

O SR. BENEDICTO VALLADARES — Pergunto a V. Ex. o que estamos discutindo: o ante-projeto ou o Regimento?

O SR. ARRUDA FALCÃO — Estamos discutindo o Regimento, no qual é lícito traçar normas, indicar o plano de ação, preestabelecer as diretrizes dos trabalhos da Comissão que vai elaborar o parecer sobre o ante-projeto, a qual assim, perfeitamente, oportunamente, devidamente, deverá sanar lacuna enorme; depois será tarde para fazê-lo.

Pergunto á Assembléa, indago de todos os Srs. Constituintes: a que sistema, a que método obedeceu o trabalho da Comissão ante-parlamentar, e a que normas, a que diretrizes, a que bases vão ser subordinadas a confecção do parecer e a aprovação do projeto constitucional? Iremos ter uma constituição de imaginação, iremos aprovar, aqui, como se aprovou em 1891, um trabalho de bachareis...

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Não apoiado.

O SR. ARRUDA FALCÃO — ... aquilo que Wilson chamou um documento de doutores de gabinete.

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Não apoiado. É uma Constituição elogiada por todos os publicistas. (*Muito bem.*)

O SR. POLICARPO VIOTTI — Os mais notáveis do mundo. (*Muito bem.*)

O SR. ARRUDA FALCÃO — Muito me distinguem os apartes dos nobres colegas. Realmente, é uma Constituição elogiada por todos os publicistas do mundo, mas repudiada por aqueles a quem devia convir — repudiada pela Nação Brasileira, á qual não serviu, no limite de seus postulados.

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Não apoiado. Não foi ela que determinou a Revolução.

O SR. CUNHA VASCONCELLOS — Essa mesma Constituição existe, na América do Norte, há cento e cinquenta anos.

O SR. BIAS FORTES — O que falhou foi o modo de executar a Constituição.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Muito me sensibilizam êsses apartes, que orientam e sustentam a discussão do assunto, colocando a matéria, precisamente, no seu ponto matemático.

Temos em vigor uma Constituição elogiada pelo estrangeiro, adotada em outros povos, mas repudiada por nós, por não se ajustar ao nosso meio. (*Diversos não apoiados.*)

O SR. BIAS FORTES — As depurações eleitorais feitas no Congresso, não eram autorizadas pela Constituição brasileira.

O SR. ARRUDA FALCÃO — A Constituição brasileira conduziu o País ás depurações eleitorais que aqui se verificaram, pelo seu próprio mecanismo...

O SR. BIAS FORTES — Pelas faltas dos homens.

O SR. ARRUDA FALCÃO — ... que, extinguindo os partidos, instituiu a política dos governadores. O regime anterior permitiu que no Brasil surgissem vultos, destacados em nossa e mesmo alguns na história universal. Depois, o que se deu foi que esta mesma Nação, esta mesma gente, descambou para o aniquilamento. Os partidos se extinguiram e com eles os estadistas, os homens públicos que engrandeciam a Nação.

O SR. MELLO FRANCO — O mal não era do moinho, mas das aguas que o moviam.

O SR. ARRUDA FALCÃO — O mal era do moinho: o vento varia sempre e o moinho o acompanha.

O SR. AUGUSTO DE LIMA — O moinho era de agua... (*Risos.*)

O SR. ARRUDA FALCÃO — V. Ex. sabe que, quando o moinho deixa de funcionar, é porque a sua engrenagem está imperfeita, defeituosa.

Os Deputados que aqui estão a exaltar e a justificar a Constituição que derogámos, por que se tornaram revolucionários? Por que não propuzeram e não aceitaram que vigorasse a Constituição de 1891?

O SR. VICTOR RUSSOMANO — E' que a época atual exige umas tantas reformas, que se impõem ao nosso meio. A Constituição, porém, no fundo, encerra dispositivos que são brasileiros e podem ser executados em nossa Pátria, desde que existam homens bem intencionados no poder. (*Apoiados.*)

O SR. BIAS FORTES — No ante-projeto constitucional se consignam êsses princípios fundamentais.

O SR. ARRUDA FALCÃO — O nobre Deputado pelo Rio Grande sabe que as Constituições têm os institutos clássicos da divisão, da organização de poderes e de suas atribuições, e têm os dógmas constitucionais, que são as declarações gerais de direitos individuais. Êsses dógmas estão alterados, no mundo. A parte orgânica, a da constituição dos poderes, é a mesma: executivo, legislativo e judiciário. Creio, entretanto, que VV. EEs. clamavam contra a falta de representação; levantavam bem alto um brado de protesto contra a atrofia do Poder Legislativo e do Judiciário e con-

tra a hipertrofia do Executivo. E que remédio está apontado para esse grande mal?

O SR. ODILON BRAGA — O remédio é o voto secreto, o voto proporcional; está nos tribunais eleitorais, capazes de tornar o voto uma realidade.

O SR. BENEDICTO VALLADARES — Perfeitamente. Necessitávamos de um Código Eleitoral como o que temos atualmente.

O SR. ARRUDA FALCÃO — É interessante a objeção que acabam de me oferecer os nobres Deputados. Mais curioso, porém, é compreender que, enquanto a Revolução nos trouxe, como obra principal e mais meritória, a verdade das urnas pelo Código Eleitoral, ela se encaminha, exatamente, a pôr de lado essa reforma, essa inestimável conquista, e a eliminar o sufrágio universal, estabelecendo o voto indireto e a representação de classes, processos estes já em crise nos países que os adotaram. E quando a democracia é combatida pelas classes, e corporações econômicas, essas classes pedem à democracia que lhes dê a economia dirigida, querem que os políticos prestem socorro à crise, dilatando a intervenção política e do Estado. Por sua vez os políticos, na crise de Direito Constitucional, no embaraço, no atropelo do funcionamento do sistema constitucional, se voltam ansiosos para reclamar que elas venham salvar a Pátria. E o paradoxo, a confusão universal. Declaro francamente que não serei contra a representação de classes, mas reparo que se pretenda encontrar aí a solução para nossos males.

O SR. BENEDICTO VALADARES — V. Ex. está discutindo o ante-projeto.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Estou justificando a emenda que irei apresentar à Casa, tendente a encaminhar os que vão elaborar o ante-projeto, aperfeiçoá-lo, prepará-lo, devo dizer até para que esse estatuto depois possa entrar em vigor como resultado de um método de direito positivo e de política científica, a fim de que não se reincida no erro de oferecer ao Brasil uma Constituição de imaginação, de ciência abstrata, empírica, concebida, como as anteriores, sobre o puro idealismo, digna de merecer dos estrangeiros justos elogios e aplausos, mas inadequada às condições e realidades nacionais.

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Não é por serem estrangeiros, mas por serem homens competentes para julgá-la. A ciência não é brasileira, mas universal. V. Ex. está insistindo em particularizar.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Srs. Deputados, VV. EEx. bem sabem que o trabalho de uma Constituição há de ser como todo trabalho científico, não o fruto da imaginação ou da ciência de inspiração, mas, realmente, dos métodos positivos e de observação, que examinam os fenômenos sociais, coordenando os fatos gerais, destacando os erros a corrigir.

Deste modo, pergunto: nessa obra experimental, quais são os elementos com que se orientam os trabalhos de reorganização nacional e que devem ser decalcados no exame de nosso estado social, inspirados na necessidade de sanar e corrigir os males, que são conhecidos e revelados na prática do regime? Eis porque indico um trabalho prévio de inquirir da vida política do Brasil um necessário exame do passado.

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Permita-me V. Ex. mais um aparte? A Constituição era uma aspiração brasileira, desde o ato adicional. Veiu através dos anos e da experiência corporificar-se na federação e teve como instrumento perfeito, acabado e legítimo, a Constituição de 24 de Fevereiro. Ela tem defeitos, mas estes não são de ordem organica. A irresponsabilidade dos órgãos executores foi que determinou, em grande parte, os erros do passado.

O SR. ARRUDA FALCÃO — O nobre Deputado de Minas Gerais, que me apoia com a sua ilustrada intervenção, não será capaz de contestar que a Constituição de 1891 matou a economia nacional, levando os Estados á guerra de tarifas, levando a produção brasileira a estiolar-se, dentro das fronteiras regionais.

Também S. Ex. não quererá contestar que a Constituição de 1891 arruinou o Poder Judiciário do País. (*Muito bem.*)

Não virá, ainda, o nobre Deputado, digno representante de Minas Gerais, levantar a sua voz para dizer que, dentro do regime constitucional de 1891, a administração não se degradou e o País perdeu meio século de progresso em virtude de maus governos.

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Na República, o Poder Judiciário portou-se sempre á altura dos fins de sua instituição, a partir do Supremo Tribunal Federal até o mais humilde dos juizes, pelo menos dos juizes que estiveram ao alcance do meu conhecimento.

O SR. CHRISTOVÃO BARCELLOS — Os poderes eram harmônicos e independentes entre si, teóricamente.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Lembro-me bem de haver batido palmas ao nobre Deputado, Sr. Augusto de Lima, quando, em Recife, em caravana da Aliança Liberal, clamava pela necessidade de representação e justiça! (*Muito bem.*)

O SR. AUGUSTO DE LIMA — Posso dizer a V. Ex. que, como antigo magistrado da República, nunca faltei aos meus deveres.

O SR. ARRUDA FALCÃO — V. Ex., felizmente, é uma das exceções, e creio que já teria baixado sobre o Brasil o fogo sagrado se não fossem essas exceções na magistratura...

O SR. AUGUSTO DE LIMA — É a magistratura que está restaurando as liberdades e moralizando as eleições.

O SR. ARRUDA FALCÃO — ... se não tivesse contado, a breves e raros intervalos, com o acerto e a dignidade da administração, o País já teria passado ao dominio estrangeiro.

O SR. AUGUSTO DE LIMA — A composição química da massa é a mesma.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Durante o Império a Nação possuiu homens notáveis, de cujas lições e de cuja memória ainda vive. A massa é aquela mesma, mais engrandecida pelos mortos do que dignificada pelos vivos.

O SR. ODILON BRAGA — A réplica a V. Ex. não pôde ser dada em apartes. Teremos oportunidade de fazê-lo durante os seis meses prováveis de trabalho da Assembléa.

O SR. PRESIDENTE — Permito-me chamar a atenção do nobre orador para o assunto em debate: a resolução que modifica o Regimento da Assembléa.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Peço vênia a V. Ex., Sr. Presidente, para ponderar que não me afastei do assunto. A emenda que redigi se destina, precisamente, a dar diretrizes aos trabalhos que devem obedecer ao Regimento, e assim sendo, compreenderá V. Ex. que estou perfeitamente circunscrito ao assunto. Melhor justificarei o que acabo de declarar, quando tiver a honra de lêr e mandar á Mesa a emenda formulada.

Vê-se, portanto, que a matéria é palpitante e a prova é que interessa a toda a Camara, pois é assunto eminentemente nacional...

O SR. ODILON BRAGA — Claro; estamos convocados para isso.

O SR. ARRUDA FALCÃO — ... porque se há de processar sôbre o teatro da vida brasileira, abandonado pelos que partiram para a Inglaterra, em 1823, á busca da Constituição do Império, abandonado pelos que partiram para a América do Norte, em 1891, á busca da Constituição da República...

O SR. CUNHA VASCONCELLOS — Abandonado, não.

O SR. ARRUDA FALCÃO — ... e não deverá ser abandonado, agora, pelos que quizerem partir para a Alemanha á busca da Constituição de 1930. (*Muito bem.*)

Vê, assim, toda a Camara que a matéria merece, e merece muito, o estudo e a atenção que tenho a satisfação de despertar.

Vou lêr a emenda que redigi. Por ela mais se esclarecerá, melhor se definirá que a minha preocupação é a de que o País tenha uma Constituição original e sua, porque uma Constituição ou é brasileira e original, ou, então, deixa de ser uma Constituição e de ajustar-se ás exigências da vida pública do País.

O SR. CUNHA VASCONCELLOS — Não se pôde afastar das fontes históricas.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Podemos dizer que a Constituição é como uma veste nupcial, que se talha a longos intervalos e pôde receber alguns adôrnos de importação, mas que não deixará de ser confeccionada sob medida de quem a irá usar, preparada, assim, conforme uma medida técnica-mente ajustada. (*Muito bem.*)

Eis a emenda que apresento:

“Acrescente-se:

Parágrafo único. A Comissão fará preceder o seu parecer de um inquerito sôbre a prática das Constituições do Império e da República, assinalando os vícios intrinsecos e as corruptelas com que a atividade política burlou os preceitos de ambas, afim de que o novo Estatuto Fundamental da República, nos seus dispositivos, atenda ás circunstancias peculiares ao atual estado de desenvolvimento e civilização do País.”

Sr. Presidente, desvanço-me em ter falado com o sentimento de prestar á República um serviço, pedindo aos Srs. Constituintes que elaborem uma Constituição, em que se reflita e se fixe, com exatidão, o estado atual da civilização brasileira. (*Muito bem; muito bem. Palmas. O orador é cumprimentado.*)

O Sr. Presidente — Na hora do expediente, foi lido um officio do Deputado eleito por Pernambuco, Sr. Angelo de Souza, renunciando o mandato. Esse Deputado foi eleito pelo Partido Social Democrático, daquele Estado. De acôrdo com a comunicação mandada á Assembléa Constituinte pelo Presidente do Superior Tribunal de Justiça Eleitoral, é primeiro suplente dêsse Partido o Sr. Humberto Salles de Moura Ferreira. Encontrando-se no edificio da Assembléa o Sr. Humberto de Moura, vai S. Ex. prestar o compromisso regimental, para o que convido os Srs. 3º e 4º Secretários a introduzi-lo no recinto.

Comparece S. Ex. acompanhado da respectiva Comissão, e, junto á Mesa, presta o compromisso regimental, tomando assento, em seguida.

O Sr. Henrique Dodsworth — Sr. Presidente, a responsabilidade que decorre para mim da autoria da indicação que suscitou o debate sôbre o Regimento Interno da Assembléa, obrigá-me a ocupar a tribuna para justificar os intuitos dessa indicação.

Apraz-me o interesse que a discussão despertou neste recinto, sendo o assunto explanado, brilhantemente, por vários oradores, e peço licença para destacar, dentre êles, o eminente Sr. Levi Carneiro, cuja reputação enobrece o fóro desta cidade, que tenho o prazer e a honra de representar no seio da Assembléa.

Foi útil, realmente, que, através da competência, da illustração e da autoridade dêsses oradores, se realçasse a importancia do exame do Regimento Interno, que eu sugerí, muito mais interessado por uma questão de principio do que por uma questão de forma, a qual, naquele momento, como ainda agora, relégo para plano secundário.

Sr. Presidente, se vivessemos num período normal da vida do País, não se justificaria, de modo algum, que ainda se pretendesse discutir a competência da Assembléa para elaboração de seu Regimento Interno.

É ponto pacífico de Direito Público, consagrado por todos os autores que trataram da matéria. Dúvida não poderia subsistir, portanto, a êsse respeito.

E' sabido que dêle cuidaram, dentre outros, Affonso Penna, em obra tida como das mais interessantes. Conhecida é a opinião de Pimenta Bueno: "O Regimento Interno, das Camaras é um regulamento de suma importancia. E' um sistema refletido de disposições e fórmulas que restringem, dilatam ou governam os direitos dos representantes da Nação e seus atos no seio delu, o modo de deliberar, suas liberdades, estabelecem o método, evitam os inconvenientes, previnem as dificuldades".

Vulgarizadas são, igualmente, as opiniões de Aurelino Leal, Carlos Maximiliano, Paulo de Lacerda, nas suas obras de Direito Constitucional.

Dos tratadistas estrangeiros, sabidas são as idéas de Henriot, no seu Tratado de Direito Constitucional. "Toda assembléa deliberante tem o direito de elaborar o seu regimento interno, sem que a lei tenha que autorizá-lo e, a menos que ela o vede", os Regimentos são textos de maior importancia para o que diz respeito á prática parlamentar. São o complemento indispensável das leis; são os instrumentos mais eficazes das reformas.

Esmeri, nos seus Elementos de Direito Constitucional Comparado, e cujas idéias também são conhecidas, diz:

“Cada Camara tem o direito de fazer separadamente e livremente o seu regulamento”.

“Em virtude de princípios gerais, toda assembléa tem o direito de fazer o seu regimento, a menos que um texto de lei lh'o vede”.

“Um texto não era necessário para firmar essa prerrogativa. Um texto seria necessário para suprimi-la ou restringi-la”.

Mais ainda, Sr. Presidente: se estivéssemos em período normal, já o assunto estaria resolvido pela opinião de Léon Duguit:

“Hoje as Camaras, embora as leis constitucionais não o digam expressamente, as Camaras têm, incontestavelmente, o direito de fazer os seus regulamentos”.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — V. Ex. dá licença para um aparte?

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Com muita satisfação.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — A questão que o nobre orador está debatendo, não oferece controversia. Hoje, a questão pode apresentar-se sob outros aspectos. A constitucionalidade do decreto-lei, decreto do Poder Executivo com força de lei, na ausência do Poder Legislativo ou por delegação deste, constitui uma parte que seria conveniente examinar, para que se pudesse estudar a constitucionalidade, ou não, dos decretos do Executivo, estabelecendo normas para funcionamento da Assembléa. E' até assunto que vou discutir. Peço a palavra, Sr. Presidente.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Repito, Senhor Presidente, e insisto: esse seria o aspecto jurídico do assunto, em período normal da vida política do País. As revoluções que se operaram, porém, em vários países do mundo, convulsionando o seu pensamento, suscitaram problemas novos de direito, creando, por assim dizer, um direito das revoluções. Esse direito está estudado no trabalho de Herrfahrdt, que acentua terem as obras de Direito político, Teoria Geral do Estado e Filosofia do Direito, anteriormente á guerra, se ocupado apenas das revoluções com interesse teórico.

As revoluções, porém, trouxeram casos concretos, derivando a ciência a examinar mais profundamente o alcance jurídico das revoluções, como processo extraordinário e violento na vida do Estado e do Direito.

As revoluções suscitaram questões com as quais luta a vida jurídica diária, mas apresentadas com maior intensidade, sob formas destacadas e inevitáveis. “O Direito Revolucionário oferece certas dificuldades devido a manifestações da vontade confusa dos poderes revolucionários, inespertos na arte da legislação”.

As questões de Direito, nas revoluções, realça Herrfahrdt, tem ás vészes, aspectos novos, típicos e desconhecidos.

Ora, Sr. Presidente, se, de um lado, como muito bem acentuou o brilhante representante de Pernambuco, meu prezado amigo, Sr. Agamemnon de Magalhães, não oferece controversia, a competência da Assembléa na elaboração

da sua lei interna, certo é que, igualmente, opiniões da maior autoridade, em certos momentos, como o período revolucionário actual, negam á assembléa essa competência.

Em abono dessa afirmativa, posso trazer a. conhecimento da Assembléa Constituinte, em síntese, parecer de Hans Kelsen, provocado especialmente sôbre o caso brasileiro, pela Revista de Direito Público e Legislação Social, que vai apparecer, sob a direcção do ex-Deputado Flavio da Silveira.

Hans Kelsen, referindo-se aos atos do Governo Provisório, fixando as normas de funcionamento da Constituinte Brasileira, responde aos quesitos formulados e eu repito que estou fazendo, apenas, a síntese dessa opinião — do ponto de vista do direito positivo e não do ponto de vista politico nem do direito natural. Estou reproduzindo as suas palavras textuais: "O Regimento decretado pelo Governo é a única norma de Direito — possível para a Assembléa. Porque? Primeiro, porque não há diferença essencial entre um governo "de facto" e um governo "de jure" em direito das gentes, menos ainda do domínio do *Direito Constitucional*; segundo, porque o Governo Provisório é a mais alta autoridade legislativa. Cumpre-lhe determinar a competência da Assembléa Nacional Constituinte."

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — São decretos-leis? Esse é que é o debate.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — E que vou ter a satisfação de ver V. Ex. versar da tribuna com a competência que todos lhe reconhecemos.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Não competência; convicção.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — (*Continuando a leitura*) — A decretação do Regimento pelo Governo não é uma incursão na soberania da Assembléa. A concepção da soberania, no sentido rigoroso do vocábulo, não se enquadra no domínio do direito positivo. A Assembléa não tem competência ilimitada, pois não teve origem directa da Revolução. Ela é um órgão criado por outro e constituído por meio legal. A circunstancia de ser "Constituinte", não lhe outorga essas prerrogativas. Os direitos que possui são estritamente os do Regimento de 7 de Abril.

Não pode, assim *revogar* nem *substituir* o Regimento.

O Regimento regula a sua função e determina a sua competência.

É um elemento essencial da organização vigente.

Ofendendo o Regimento, ofenderá a organização vigente."

O SR. MEDEIROS NETTO — O parecer que o nobre Deputado invoca contraria exactamente o seu ponto de vista, que era negar ao Governo Provisório competência para baixar o decreto que baixou.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Eu poderia limitar-me a responder ao nobre Deputado pela Bafa que apenas estou fazendo, neste momento, uma justificação dos intuitos das emendas que apresentei em relação ao Regimento. Entretanto, o nobre Deputado, invocando o parecer de Kelsen para opô-lo á minha attitude e ao meu voto, não indagou de mim, preliminarmente, se eu estava fazendo o elogio dêsse parecer.

O SR. MEDEIROS NETTO — V. Ex. declara que foi a única competência que ouviu sobre o assunto. Naturalmente, se a invocou, é porque está de acordo com ela, e, com isso, aliás, veio fortalecer a opinião da maioria, de que o Governo Provisório andou muito bem baixando o decreto em apreço, até porque não havia Assembléa que pudesse tomar tal iniciativa, na esfera das suas atribuições.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — O nobre Deputado está equivocado. Meu pensamento, meu desejo é apenas ressaltar, da maneira concreta por que acabo de fazê-lo, a existência de opiniões divergentes sobre a competência da Assembléa Constituinte. Assim como existem autores que defendem determinado ponto de vista, outros, com autoridade não menor, se batem por ponto de vista contrário.

Sr. Presidente, a razão da minha indicação era, exatamente, fixar a orientação definitiva da Assembléa em relação ao assunto, para que se não desse o que se deu quando o nobre Deputado apresentou sua moção: o imprevisto dos debates não permitir, realmente, apurar com perfeição, a opinião de cada um.

Se, por conseguinte, a Assembléa houvesse, de começo, examinado esse aspecto do problema que eu lhe oferecia, todas as desvantagens e todos os prejuízos posteriores teriam sido evitados, porque, desde logo, conforme acentuei, teria traçado um rumo definitivo á sua opinião.

O SR. MEDEIROS NETTO — V. Ex. dá licença para mais um aparte?

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Póde o nobre collega apartear-me até sem licença, pois tenho nisso muita satisfação.

O SR. MEDEIROS NETTO — Quais foram, então, os prejuízos, acaso, verificados da circunstancia de só agora a Assembléa estar usando da sua competência para alterar o seu Regimento, baixado pelo Poder Executivo?

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Essa é questão que, como já disse, coloco em plano secundário, por ser apenas questão de forma, ao passo que me interessava mais a de princípio.

Prejuízos houve, porque era intuitivo e lógico que o primeiro ato da Assembléa Constituinte fosse, exatamente, elaborar seu Regimento Interno, as normas da sua ação, para, em seguida, iniciar trabalhos de outra ordem.

Sr. Presidente, justificada, por essa forma, rapidamente, a razão de ser da minha indicação, que com satisfação vi ilustrada pelo debate desses dias, desejo, também, sucintamente, referir-me ás duas únicas emendas que apresentei ao Regimento, subscritas pelos illustres Srs. Seabra e Acurcio-Torres, e para cujo interesse invóco a atenção da Assembléa.

A primeira determina que nenhum assunto seja discutido ou votado sem prévia publicação no *Diário da Assembléa*. Esta emenda evitará todas as surpresas nos debates.

A segunda cogita da impossibilidade de ser discutida ou votada qualquer matéria sem parecer da Comissão de Constituição. Se estamos reunidos sob a diretriz de uma Comissão única, que é a de Constituição, nenhum assunto, realmente,

deve ser trazido a plenário sem o pronunciamento dela, salvo os casos de competência de opinar da Mesa.

A reforma elaborada pela Comissão de Polícia, não atendeu, em todos os pontos, às incoerências do Regimento Provisório, elaborado para as primeiras sessões preparatórias.

Um deles, Sr. Presidente, é o que diz respeito á presença dos Ministros na Assembléa Constituinte.

Sabe V. Ex. que pelo decreto n. 22.364, de 17 de Janeiro de 1932, foram especificados os casos de inelegibilidade para a Assembléa.

Pelo art. 1º desse decreto, são inelegíveis á Assembléa Nacional Constituinte, em todo território da República, o Chefe do Governo Provisório, os Interventores Federais e os Ministros de Estado.

Logo os Ministros de Estado por esse decreto não poderiam tomar assento na Assembléa Nacional Constituinte. O Regimento Interno, porém, art. 53, diz:

“A Assembléa Nacional, desde que assim requeira 1/4 de seus membros, tem o direito, por intermédio de seu Presidente, de pedir o comparecimento ás sessões dos Ministros de Estado, para lhe darem, sobre assúntos de sua pasta, as explicações que desejar.”

E, em seu parágrafo único, declara ainda que recebido o requerimento nas condições citadas, o Presidente da Assembléa dará, imediatamente, instruções ao 1º secretário para que com urgência expeça officio de convite, com as declarações do motivo e marcando dia e hora para o referido comparecimento. E desse officio dará conhecimento á Assembléa em sessão ou em publicação no órgão official.

Temos, pois: os Ministros de Estado são inelegíveis; os Ministros de Estado não podem comparecer á Assembléa; os Ministros de Estado só podem comparecer á Assembléa, mediante convite para serem interpellados.

O SR. MEDEIROS NETTO — Não apoiado; o Regimento autoriza o comparecimento, quando convidados para dar explicações, ou quando bem queiram, para assistir e tomar parte nos debates.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — O art. a que estou me reportando se refere ao aspecto da interpretação e o artigo que V. Ex. está citando se refere, pura e exclusivamente, ao comparecimento voluntário dos Ministros.

Ora, Sr. Presidente, o Regimento Interno não desfez a contradição dos seus artigos.

Estranhável é, portanto, e mesmo injustificável a presença do eminente Sr. Ministro da Fazenda, Sr. Oswaldo Aranha, como “leader” da maioria nesta Casa, inelegível como é para um posto de representação nacional. Digo-o sem embargo da minha admiração pessoal por S. Ex.

O SR. MEDEIROS NETTO — Não ha a contradição que o nobre Deputado aponta. Comparecer S. Ex. á Assembléa e tomar parte na discussão não significa que os Ministros tenham todas as atribuições dos membros da Assembléa, porque não podem votar.

O SR. ASCANIO TUBINO — Não gosam de imunidade. Não recebem subsídio.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — O aparte do nobre Deputado, Sr. Medeiros Netto, vem exatadamente em socorro das minhas considerações, demonstrando que o Ministro da

Fazenda, não sendo Deputado, não sendo membro desta Casa, não poderia ser "leader" dela.

O SR. MEDEIROS NETTO — Não apoiado. V. Ex. é que tira esta conclusão arbitrária.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Sr. Presidente, vou demonstrar ainda porque é realmente contraditória a presença de um Ministro de Estado como "leader" da Assembléa. A razão principal é que os atos do Governo terão de ser submetidos ao julgamento dela. Como se póde conceber que um Ministro de Estado, cujos atos devem ser examinados, seja ao mesmo tempo o coordenador dos que o vão julgar?

O SR. MEDEIROS NETTO — Aqui então estará para explicar esses atos.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Não é o "leader" ? Não é o coodenador dos trabalhos? O constrangimento é flagrante.

O SR. ASCANIO TUBINO — O cargo de "leader" não é oficial; tem caráter particular, que só pode interessar aos seus delegantes, únicos que podem julgar da sua oportunidade.

O SR. ARRUDA FALCÃO — Sem o desejo de interromper ao N. D., seja-me permitido lembrar a S. Ex. que Ministros têm tomado parte nos debates de Constituintes recentes. O Ministro da Justiça alemão foi o "leader" da Constituição daquêle país em 1919.

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — V. Ex. mesmo, abandonando agora a tribuna, acabou de declarar que deveríamos encarar o assûnto sob o aspécto da realidade brasileira, sem nos socorrermos dos exemplos estrangeiros. (*Muito bem; palmas*).

O SR. ARRUDA FALCÃO — V. Ex. há de me fazer justiça; destaquei o exemplo da realidade brasileira, no regime monárquico, quando os Ministros vinham ao Parlamento, e a êle prestavam o concurso de sua inteligência e de seu saber. (*Muito bem*).

O SR. HENRIQUE DODSWORTH — Sr. Presidente, penso haver, assim, justificado a minha indicação.

Espero que a Assembléa Nacional Constituinte, dentro de um Regimento, inteligente e prático, leve a bom têrmo o seu trabalho, não apenas, como o resumiu em seu discurso o eminente "leader" coordenador, através de um debate curto e livre, sobretudo, através de um debate que seja a expressão da cultura jurídica do nosso Povo e uma alta resposta aos anseios do País. (*Muito bem; muito bem; palmas*).

O Sr. Presidente — Continua em discussão a reforma do Regimento.

O Sr. Agamemnon de Magalhães — Peço a palavra.

O Sr. Presidente — Está inscrito o Sr. Amaral Peixoto. Tem a palavra o Sr. Amaral Peixoto.

O Sr. Amaral Peixoto — Sr. Presidente, minha presença na tribuna prende-se exclusivamente á matéria em discussão: o Regimento Interno da Assembléa Nacional Constituinte.

Isto, porém, não significa, em absoluto, uma deserção do campo da luta. Revolucionário, como sempre fui, não fujo nem temo lutar em qualquer terreno, seja êle aqui ou nas trincheiras. (*Muito bem; palmas.*) Atendo aos ansêios manifestados pela grande maioria dos Srs. Deputados, e ainda á attitude da nobre bancada paulista, ontem nossa inimiga, mas hoje ao nosso lado, para uma colaboração pelo Brasil. (*Muito bem; aplausos.*)

Sr. Presidente, é ainda impressionado pela brilhante oração do illustre representante dos advogados brasileiros, o Sr. Deputado Leví Carneiro, que hoje venho apresentar á Casa três emendas ao Regimento Interno da Assembléia.

A presença do Sr. Deputado Levi Carneiro, aqui, é a afirmação do quanto tem como elemento selecionador a representação profissional, tantas vezes combatida por aqueles que desejam apenas se perpetuar na posse do mando. (*Muito bem; palmas.*)

Como disse, Sr. Presidente, ontem, discutindo esta matéria, S. Ex. trouxe argumentos tão fortes, que, meditando sôbre êles, venho oferecer á apreciação desta Casa três emendas.

Uma délas, refere-se ao art. 38 do Regimento Interno, o qual estipula que a votação seja feita após a discussão de todo o ante-projéto.

A ilustrada Comissão de Polécia, da qual V. Ex. é presidente, apresentou, a êsse artigo, emenda no sentido de que a votação se realice immediatamente após o debate de cada capítulo.

Ora, quer o artigo 28 do Regimento, quer a proposta da Comissão de Polécia, ambos têm as suas vantagens e ambos têm os seus inconvenientes. A votação immediata, após cada matéria debatida, implica, como ontem afirmou o Sr. Dr. Leví Carneiro, na discussão immediata de toda a matéria constitucional. E a votação, após a discussão de todos os capítulos, trás, evidentemente, uma desvantagem, qual a de não permanecerem bem claras, bem nítidas, as discussões dos primeiros capítulos.

Visando corrigir êsses inconvenientes, elaborei duas emendas ao artigo 28, no intuito de se fazerem na primeira discussão dois turnos de votação. O primeiro realizar-se-á logo após a discussão de cada capítulo; nêle, a matéria a se votar será o princípio básico da Constituição a que se refere. Assim, iremos, nessas votações parciais, definindo a attitude, a tendência ideológica da Assembléia Constituinte.

Evidentemente, quando votarmos o capítulo primeiro, que dá respeito ao Poder Legislativo, já teremos votado o título primeiro do projeto, que também se refere áquele Poder. A votação do título primeiro, entretanto, não envolve, propriamente, a tése do Poder Legislativo. Assim, a Assembléia terá votado o título primeiro sem se preocupar com a tése que irá discutir e votar, mais tarde. Ao chegarmos ao final de todas as votações parciais, verificaremos, por certo, ao redigir o projeto, incoerências fundamentais. Mas se, paralelamente, á Comissão Constitucional, criarmos uma Comissão de Redação com a incumbência de ir enquadrando as téses vencedoras aos capítulos anteriores, já votados, teremos, no final das votações, um projeto modificado, não só quanto á sua essência como, também, quanto á sua forma.

Nêsse momento, a Comissão de Redação submeterá, para uma votação global, o projeto assim modificado. Serão, por

— 292 —

consequente, dois os turnos da primeira discussão para a votação.

Para a segunda discussão, não se tornam mais necessárias essas votações parciais. Aliás, tal critério já fôra adotado pelo próprio Regimento Interno, que estabeleceu a votação global na segunda discussão.

Para melhor coordenação dos nossos trabalhos é que submeto á consideração da Assembléia a sugestão.

Serão três os artigos modificados, os quais passo a lér:
(Lé.)

N. 41

Do projeto de Constituição

Art. 28. Encerrada a discussão, será feita a votação do capítulo.

Art. 29. Terminada a votação do último capítulo será feita a votação global do projeto com as emendas votadas pela Assembléia e corrigido pela Comissão de Redação.

Art. 31. Terminada a votação da 1ª discussão, o Presidente mandará publicar o projeto, afim de ser distribuído pelos Deputados.

Sala das Sessões, 20 de Novembro de 1933. — *Augusto Amaral Peixoto Filho.*

A Comissão considera prejudicada a emenda, por já estarem adotadas as providências de que cogita a proposta do digno representante do Distrito Federal.

Ha ainda modificações relativas á criação da Comissão de Redação. O respectivo artigo deverá, caso aprovado, ser incluído no capítulo da Comissão de Constituição. Parecerá, talvez, que a Assembléia, votando a criação de uma Comissão, dentro da Comissão Constitucional, vai ferir a sua soberania; mas é evidente que a Comissão de Constituição não poderá prescindir de uma Comissão de Redação, e essa Comissão terá de ser pequena para a boa norma, para o bom método de nossos trabalhos. Proponho, pois, a inclusão do seguinte artigo, onde convier: (Lé.)

N. 42

Da Comissão Constitucional

Art. A Comissão elegerá 3 membros que constituirão a Comissão de Redação, tendo a seu cargo acompanhar as votações parciais da 1ª discussão, adaptando os capítulos votados ás teses vencedoras.

Sala das Sessões, 20 de Novembro de 1933. — *Augusto Amaral Peixoto Filho.*

A providência de que trata a emenda é aceitável, cabendo, porém, á Comissão Constitucional adotá-la ou não, visto caber a esta Comissão regular os seus trabalhos.

Era, Sr. Presidente, a proposta que tinha a enviar á Mesa, julgando haver, assim, colaborado com o meu esforço para, em parte, sinão no todo, sanar o grave inconveniente ontem apontado pelo ilustre e eminente Dr. Leví Carneiro. (*Palmas. Muito bem. Muito bem. O orador é vivamente cumprimentado.*)

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Sr. Presidente, a maléria em debate, a meu ver, mais transcendente e relevante, está concretizada na emenda ao art. 101 do Regimento, proposta pela Comissão de Polícia da Assembléia.

Essa materia, Sr. Presidente, é relevante, porque define as funções da Constituinte, restabelecendo no tumulto da controvérsia que aqui se agitou, no tocante á extensão da autoridade do poder constituído, o conceito mais claro e verdadeiro.

Sr. Presidente, a noção de soberania ou de autoridade está subordinada á de função. Passou o tempo em que os institutos de direito público eram estudados sob o aspécto abstráto, sem concordancia com a realidade do ambiente político e dos fatos sociais.

A orientação objetivista que rompeu o cerraceiro e a calígem das doutrinas contraditórias e meramente especulativas, abriu roteiro largo a seguir nas construções políticas, precisou, em contôrnos nítidos, a função do poder constituínte.

Não quero rememorar á Assembléia os debates que, na convenção francêsa, se travaram em tórno da extensão dêste Poder. Não venho, igualmente, citar uma fieira de autores e tratadistas, porque é materia amplamente conhecida, patrimônio da cultura universal, patrimônio nosso e das outras nações. (*Muito bem*). Venho, Sr. Presidente., reavivar noções que estão claramente precisas na evolução política, na construção dos regimes.

Governo Provisório e Poder Constituinte. Governos provisórios, Sr. Presidente, governos que surgem das revoluções, direito imprescritível dos povos, na sua evolução, na sua adaptação ás necessidades crescentes que vão transformando os homens, as culturas, as civilizações, as épocas e as idades. Governo Provisório que surge das revoluções. êle é, igualmente, expressão da soberania nacional (*Muito bem*), e tanto o é, Sr. Presidente, que as suas funções estão determinadas na lógica dos acontecimentos e dos fatos, no imperativo das crises políticas ou da substituição dos poderes. Eles não subsistirão pela própria força, mas pelo apóio da opinião.

O Governo Provisório exerce o poder constituínte, quando realiza a auto-determinação de suas funções (*Muito bem*). E o fez o Governo Provisório do Brasil, no decreto institucional da Diladura. Exerce, ainda, Sr. Presidente, a soberania nacional, quando convóca o eleitorado, o povo, para eleger os seus representantes, que venham, em Assembléia, plasmar a nova ordem que a Revolução fez surgir. Exerce também essa soberania, quando, em convocando esta Assembléia, assegúra o seu funcionamento, o exercício pleno, regular de suas funções.

Não há, pois, Sr. Presidente, poder constituínte sem Governo Provisório. Se a história oferece exêmplos, como na Convenção Francêsa, em que a própria Assembléia assumiu a direcção da França, elegeu comissões de salvação pública, o que se verificou foi que os excéssos da demagogia se transformaram em arbítrio; do mesmo modo, o Governo Provisório, que não convóca a Constituinte, que não exerce estas

funções soberanas, incide no arbítrio, deixa de ser um governo de fato, com finalidade legal, para se abastadar no despotismo.

São esses conceitos que a história política documenta e que, no Brasil, o nosso direito público reconhece e sanciona.

Na primeira Constituinte republicana, o Governo Provisório exerceu esta parcela de soberania, quando traçou as suas funções, quando convocou a Assembléa. Verdade é, Sr. Presidente, que, por força ainda da Revolução Francêsa, ou da influência de princípios exaltados pela magia das reivindicações; verdade é que o Governo Provisório, ainda sob a sugestão daqueles princípios, depôs perante a Assembléa Constituinte as suas funções.

O SR. CUNHA VASCONCELLOS — Neste ponto, não apoiado. A mensagem dirigida por Deodoro á Assembléa Constituinte, foi redigida pelo Sr. Rui Barbosa, sob a inspiração das instituições anglo-americanas, de que era fervoroso adépto.

O SR. AGAMEMNON DE MAGALHÃES — Eram precisamente as noções dominantes naquela época.

O Governo Provisório depôs as suas funções perante a Assembléa e esta, por duas moções, — a primeira, do Deputado Seabra, pedindo que fosse nomeada uma Comissão para levar sua confiança e seu aplauso ao Governo Provisório; a segunda, do Senador Amaro Cavalcanti e Deputado Ubaldino do Amaral, — tendo em vista que o Governo Provisório havia declinado dos seus poderes, entregando-os á Constituinte, pedia que êle continuasse com as funções de Poder Executivo e de administração, até que se votasse uma Constituição.

Assim, o que se verifica é que a Assembléa Constituinte Brasileira está coerente com a nossa tradição histórica.

Outra questão, Sr. Presidente, que surgiu, foi a da legitimidade ou da competência do Governo Provisório, para decretar o Regimento. Essa materia envolve uma tése interessantíssima de direito público, que se discute, atualmente, no Velho Mundo — sôbre a constitucionalidade, ou legitimidade, do Decreto-Lei. Decreto que o Poder Executivo baixa, na ausência do Poder Legislativo ou por delegação dêste.

Alí, porém, Sr. Presidente, essa competência do Poder Executivo assume outro aspecto: o dos regimes parlamentares, em que a hipertrofia do Poder Legislativo e a complexidade da vida econômica e social moderna collocam o Poder Executivo em situação de conflito com aquêle Poder. Órgão atuante, em meio das solicitações imprevistas dos fatos, tem que se exercer, afirmando o senso de direção e governo. No Brasil, entretanto, a hipertrofia se deu no Poder Executivo, e não no Legislativo. Daí essa tendência em procurar defender as atribuições do Poder Legislativo, ampliando-as, afirmando a sua autoridade, em revide ou como reivindicação de funções de que foi despojado pelo outro poder.

De maneira que esta tése assume, no Brasil, aspectos diferentes. Entretanto, o Código Eleitoral e o Regimento, dada a ausência do Poder Legislativo, não podem ser considerados Decretos-Leis, baixados pelo Governo Provisório, no exercício da soberania nacional? Não se enquadrariam nas funções pre-constituintes dêsse Governo? Eis as téses.

Sôbre a matéria, a do método ou da técnica, tratada com excepcional fulgôr de intelligência pelo Deputado Levi Carneiro, devo dizer a V. Ex., Sr. Presidente, que o discurso do honrado Deputado me deixou duas impressões: uma, a de riqueza de ideação e cultura; outra, a de cepticismo. Tendo