

ano 17 - n. 70 | outubro/dezembro - 2017
Belo Horizonte | p. 1-318 | ISSN 1516-3210 | DOI: 10.21056/aec.v17i70
A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional
www.revistaaec.com

A&C

**Revista de Direito
ADMINISTRATIVO
& CONSTITUCIONAL**

**A&C – ADMINISTRATIVE &
CONSTITUTIONAL LAW REVIEW**



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 – 15º andar – Savassi – CEP 30130-012 – Belo Horizonte/MG – Brasil – Tel.: 0800 704 3737
www.editoraforum.com.br / E-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Impressa no Brasil / Printed in Brazil / Distribuída em todo o Território Nacional

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

A246 A&C : Revista de Direito Administrativo & Constitucional. – ano 3, n. 11, (jan./mar. 2003) – Belo Horizonte: Fórum, 2003-

Trimestral
ISSN: 1516-3210

Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba

1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional.
I. Fórum.

CDD: 342
CDU: 342.9

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Capa: Igor Jamur
Projeto gráfico: Walter Santos

Periódico classificado no Estrato A2 do Sistema Qualis da CAPES - Área: Direito.

Qualis – CAPES (Área de Direito)

Na avaliação realizada em 2017, a revista foi classificada no estrato A2 no Qualis da CAPES (Área de Direito).

Entidade promotora

A *A&C – Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, é um periódico científico promovido pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar com o apoio do Instituto Paraense de Direito Administrativo (IPDA).

Foco, Escopo e Público-Alvo

Foi fundada em 1999, teve seus primeiros 10 números editorados pela Juruá Editora, e desde o número 11 até os dias atuais é editorada e publicada pela Editora Fórum, tanto em versão impressa quanto em versão digital, sediada no BID – Biblioteca Digital Fórum. Tem como principal objetivo a divulgação de pesquisas sobre temas atuais na área do Direito Administrativo e Constitucional, voltada ao público de pesquisadores da área jurídica, de graduação e pós-graduação, e aos profissionais do Direito.

Linha Editorial

A linha editorial da *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, estabelecida pelo seu Conselho Editorial composto por renomados juristas brasileiros e estrangeiros, está voltada às pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no Direito comparado, enfatizando o campo de interseção entre Administração Pública e Constituição e a análise crítica das inovações em matéria de Direito Público, notadamente na América Latina e países europeus de cultura latina.

Cobertura Temática

A cobertura temática da revista, de acordo com a classificação do CNPq, abrange as seguintes áreas:

- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Teoria do Direito (6.01.01.00-8) / Especialidade: Teoria do Estado (6.01.01.03-2).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Constitucional (6.01.02.05-5).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Administrativo (6.01.02.06-3).

Indexação em Bases de Dados e Fontes de Informação

Esta publicação está indexada em:

- Ulrich's Periodicals Directory
- Latindex
- Directory of Research Journals Indexing
- Universal Impact Factor
- CrossRef
- Google Scholar
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)
- MIAR - Information Matrix for the Analysis of Journals
- WorldCat
- BASE - Bielefeld Academic Search Engine

Processo de Avaliação pelos Pares (Double Blind Peer Review)

A publicação dos artigos submete-se ao procedimento *double blind peer review*. Após uma primeira avaliação realizada pelos Editores Acadêmicos responsáveis quanto à adequação do artigo à linha editorial e às normas de publicação da revista, os trabalhos são remetidos sem identificação de autoria a dois pareceristas *ad hoc* portadores de título de Doutor, todos eles exógenos à Instituição e ao Estado do Paraná. Os pareceristas são sempre Professores Doutores afiliados a renomadas instituições de ensino superior nacionais e estrangeiras.

O constitucionalismo da falta no Brasil

Constitutionalism of lack in Brazil

Nelson Camatta Moreira*

Faculdade de Direito de Vitória (Brasil)
nelsoncmoreira@hotmail.com

Rodrigo Francisco de Paula**

Faculdade de Direito de Vitória (Brasil)
rfdepaula@gmail.com

Recebido/Received: 14.04.2016 / April 14th, 2016

Aprovado/Approved: 02.08.2017 / August 2nd, 2017

Resumo: As narrativas sobre a história do constitucionalismo brasileiro ainda predominantes na dogmática constitucional são marcadas por um ressentimento quanto ao passado constitucional, no sentido de que as experiências brasileiras representam a história de um fracasso, ou de uma tragédia, do processo de constitucionalização no Brasil. Assim, pretende-se, neste artigo, a formulação de uma crítica a essa perspectiva da dogmática constitucional, apontando-se, com Hannah Arendt, os pressupostos que justificam a história de um constitucionalismo, com o esforço de recordação do ato de fundação, por meio de narrativas que procuram encontrar uma linha de continuidade, entrecortada por avanços e retrocessos, entre o ato de fundação e os atos seguintes como novos começos que o rememoram. Depois, com Paul Ricœur, aponta-se que o ressentimento encontrado nas narrativas sobre a história do constitucionalismo brasileiro impede a memória do passado constitucional, resultando na impossibilidade de se fazer uma história do constitucionalismo brasileiro, o que mantém a eternidade e a permanência do fracasso, ou da tragédia, da Constituição e do processo de constitucionalização no Brasil.

Palavras-chave: Constitucionalismo brasileiro. História do Direito. Teoria crítica da Constituição. Hannah Arendt. Paul Ricœur.

Abstract: The aim of this paper is analyze the melancholy that marks the narratives about the history of Brazilian constitutionalism, as a result of resentment of the constitutional past in Brazil which has profound

Como citar este artigo/*How to cite this article*: MOREIRA, Nelson Camatta; PAULA, Rodrigo Francisco de. O constitucionalismo da falta no Brasil. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 17, n. 70, p. 93-105, out./dez. 2017. DOI: 10.21056/aec.v17i70.497.

* Professor do programa de pós-graduação *stricto sensu* (Doutorado e Mestrado) e da graduação em Direito da Faculdade de Direito de Vitória (Vitória-ES, Brasil). Pós-Doutorado em Direito na Universidad de Sevilla, com bolsa da CAPES. Doutorado em Direito pela UNISINOS, com estágio de pesquisa anual na Universidade de Coimbra, com bolsa da CAPES. Líder do Grupo de Pesquisa CNPQ “Hermenêutica Jurídica e Jurisdição Constitucional”, da FDV. Membro Honorário da Rede Brasileira Direito e Literatura. E-mail: nelsoncmoreira@hotmail.com.

** Professor pesquisador do programa pós-graduação *stricto sensu* (Doutorado e Mestrado) em Direito da Faculdade de Direito de Vitória (Vitória-ES, Brasil). Doutor e mestre em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória. Procurador do Estado do Espírito Santo e Advogado. E-mail: rfdepaula@gmail.com.

consequences for the Brazilian constitutionalism: the impediment of memory that maintains the eternity and permanence of failure, or the tragedy of the Constitution and the constituent project.

Keywords: Brazilian constitutionalism. Legal History. Critical theory of Constitution. Hannah Arendt. Paul Ricœur.

Sumário: 1 Introdução – 2 Como se faz a história de um constitucionalismo – 3 A memória impedida do constitucionalismo brasileiro – 4 Considerações finais – Referências

1 Introdução

O processo de constitucionalização se inicia no Brasil com a Independência de Portugal e a outorga da Constituição de 1824, quando se institui o Estado soberano brasileiro, segundo os pressupostos então adotados pelo constitucionalismo, em cujo quadro de referência as Constituições são percebidas como atos de fundação de uma dada comunidade concreta que se decide associar politicamente em torno do projeto de construção de um Estado de Direito, fundado no reconhecimento da liberdade e da igualdade entre os homens, bem como na organização jurídica do poder soberano.

Aí se deu início à história do constitucionalismo brasileiro, que conta com sucessivas Constituições e um longo percurso de experiências políticas em torno do projeto constituinte de um Estado de Direito.

Neste contexto, desde que tudo começou, quais são as narrativas acerca da história do constitucionalismo brasileiro, isto é, como tem sido percebida e divulgada a história constitucional do Brasil? Haveria uma história do constitucionalismo brasileiro marcada pela eternidade e pela permanência do ato de fundação e do projeto constituinte que toda Constituição inaugura? Ou não há uma história constitucional do Brasil com esses predicados? Quais são os reflexos da história do constitucionalismo brasileiro sobre o presente e o futuro desse mesmo constitucionalismo?

Essas questões motivam o presente artigo, onde será desenvolvida uma análise das narrativas sobre a história do constitucionalismo brasileiro e os desafios postos ao processo de constitucionalização no Brasil.

2 Como se faz a história de um constitucionalismo

Segundo Hannah Arendt, a grande lição dada pelos norte-americanos ao fundarem revolucionariamente sua república teria sido o sentido que eles deram à Constituição, como ato de fundação que trouxe em si o princípio de constituição da liberdade (*constitutio libertatis*) e a promessa de se criar, a partir daí, uma nova ordem (*novus ordo saeculorum*).

Quer dizer, a Revolução Americana “(...) foi em larga medida não apenas a fundação de um novo corpo político como também o início de uma história nacional específica”.¹ Essa teria sido a “(...) lição sem igual; pois essa revolução não eclodiu, mas foi feita por homens deliberando em conjunto e com a força de compromissos mútuos”.²

Assim, para Arendt, ao contrário dos revolucionários franceses, preocupados com a libertação dos homens da miséria, os norte-americanos tinham outra questão mais urgente para resolver: “o principal problema da Revolução Americana, depois de cortada a fonte de autoridade do corpo político colonial no Novo Mundo, passou a ser o estabelecimento e a fundação da autoridade”.³

Na análise da Revolução Americana, Arendt trouxe (i) da experiência grega, o governo pela persuasão, só possível se os homens estão libertos de suas necessidades e se unem não orientados pela utilidade nem dominados pela violência, mas, sim, pela busca da felicidade pública, que se esgota no ato de agir e só é possível na vida política; e (ii) da experiência romana, a preocupação com o futuro, a requerer o estabelecimento de promessas que pudessem fortalecer o compromisso com a manutenção da liberdade constituída com a fundação da nova ordem, segundo o conceito de autoridade.

Segundo Jacques Taminiaux, Arendt foi de Atenas a Roma para buscar a faculdade de fazer promessas, no *pacta sunt servanda* do sistema legal romano, o que lhe permitiu resgatar a importância de se conferir à *lex* uma dimensão política, como resultado da ação realizada sob o influxo do poder de prometer.⁴

O sentido de autoridade, revigorado por Arendt na análise da fundação da república norte-americana, permitiu-lhe compreender a eterna permanência do projeto constituinte norte-americano, no sentido de constante aumento e ampliação do ato de fundação a partir da sua rememoração.

Para Arendt, “(...) a autoridade não é senão uma espécie de ‘aumento’ necessário, em virtude do qual todas as inovações e mudanças continuam ligadas à fundação que, ao mesmo tempo, eles aumentam e ampliam”.⁵

Daí ser possível compreender o esforço de recordação do ato de fundação, tão presente na história do constitucionalismo norte-americano, quando, por exemplo, a Suprema Corte rememora em seus grandes julgamentos as promessas depositadas na Constituição norte-americana, para dar um sentido atual ao texto constitucional, mas em consonância com o projeto fundante da república, isto é, como continuação

¹ ARENDT, Hannah. *On revolution*. London: Penguin Books, 1990, p. 212.

² ARENDT, Hannah. *On revolution*. London: Penguin Books, 1990, p. 213.

³ ARENDT, Hannah. *On revolution*. London: Penguin Books, 1990, p. 178.

⁴ TAMINIAUX, Jacques. Athens and Rome. In: VILLA, Dana (Org.). *The Cambridge Companion to Hannah Arendt*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. p. 171-172.

⁵ ARENDT, Hannah. *On revolution*. London: Penguin Books, 1990, p. 202.

daquele início histórico de constituição de uma *novus ordo saeculorum*. Cada lembrança, nesse contexto, é um aumento e uma ampliação daquele mesmo ato de fundação, embora com ele não se confunda.

Arendt chega a apontar a existência de uma “veneração cega e indiscriminada” com que desde então o povo dos Estados Unidos vê sua ‘constituição’, concluindo que “(...) a autoridade da república continuará incólume e segura enquanto o ato em si, o início como tal, for lembrado sempre que surgirem questões constitucionais no sentido mais estrito da palavra”.⁶

Com isso, os norte-americanos preocupam-se com a preservação de um mesmo texto constitucional que já vigora há mais de 200 anos, discutindo como deve ser (e como não deve ser) lida a Constituição,⁷ lembrando permanentemente aquele ato de fundação, tornando eterno o projeto constituinte.

E desde os gregos, a eternidade, como categoria da política, tem relação direta com a história. Com efeito, Arendt traça a origem da constituição da vida política, pelos gregos, através da preservação da história. Foi o desejo de imortalidade que motivou Heródoto a preservar os feitos gloriosos dos homens, tanto dos gregos como dos bárbaros, por meio da palavra escrita, razão pela qual passou a ser considerado o pai da história ocidental.⁸

Ora, a maneira encontrada pelos gregos para conferir imortalidade aos feitos humanos, principalmente às ações, realizadas por intermédio da *palavra falada* (*práxis*), que não deixariam qualquer vestígio se não houvesse a recordação, foi a fabricação da *palavra escrita* (*poíesis*).⁹

Daí é que ela extrai que a ação, embora seja absolutamente fútil, por não deixar um produto final, como a fabricação, guarda pertinência com a história, com o condão de assegurar a imortalidade dos feitos humanos, “(...) na medida em que desvelassem algo de essencial e grande, recebiam uma permanência estritamente humana e terrena neste mundo”.¹⁰

A história, contudo, é infinitamente improvável, na medida em que é contada a partir da ação dos homens, que desencadeiam processos de resultados imprevisíveis, de modo que a incerteza é uma característica decisiva dos assuntos humanos, mais do que a fragilidade, pois “é o ‘infinitamente improvável que ocorre regularmente’”.¹¹

⁶ ARENDT, Hannah. *On revolution*. London: Penguin Books, 1990, p. 204.

⁷ Nesse sentido, pode ser citado o instigante trabalho de Laurence Tribe e Michael Dorf: *On reading the Constitution*. Cambridge: Harvard University Press, 1991.

⁸ ARENDT, Hannah. *Between past and future: six exercises in political thought*. New York: The Viking Press, 1961. p. 42.

⁹ ARENDT, Hannah. *Between past and future: six exercises in political thought*. New York: The Viking Press, 1961. p. 44.

¹⁰ ARENDT, Hannah. *Between past and future: six exercises in political thought*. New York: The Viking Press, 1961. p. 75.

¹¹ ARENDT, Hannah. *The human condition*. 2nd. ed. Chicago: University of Chicago Press, 1998. p. 246.

Na ação não há um fim predeterminado, mas, sim, uma crença na “fé” e na “esperança”, essas duas características essenciais da existência humana, que acompanham o homem desde tempos imemoriais e se renovam com o nascimento de novos seres humanos, sobrevivendo daí “o milagre que salva o mundo, o domínio dos assuntos humanos, de sua ruína normal e ‘natural’ (...). Em outras palavras, é o nascimento de novos homens e o novo começo, a ação de que são capazes em virtude de terem nascido”.¹²

É por isso que cada ato de rememoração do ato de fundação é, em si, um novo começo que traz o milagre do aumento e da ampliação do projeto constituinte já inaugurado no passado.

Portanto, somente a rememoração do ato de fundação, aumentado e ampliado a cada novo ato que se faz a partir dele (e em memória dele), tem o condão de assegurar a sua eternidade e tornar permanente o projeto por ele iniciado. A Constituição, como ato de fundação, torna-se eterna, reivindicando a permanência do projeto constituinte por ela inaugurado.

Assim se faz a história de um constitucionalismo, por meio de narrativas que procuram encontrar uma linha de continuidade, entrecortada por avanços e retrocessos, entre o ato de fundação e os atos seguintes como novos começos que o rememoram.

3 A memória impedida do constitucionalismo brasileiro

Mas para que a história do constitucionalismo não seja uma *história infeliz*, exige-se um *sentimiento constitucional* que proporcione a integração da cidadania na *ratio* (razão de ser) e no *telos* (finalidade) da ordem constitucional.¹³ Impõe-se aí um desejo de se aumentar e ampliar o projeto constituinte, mantendo-se a eternidade e a permanência da Constituição ao longo do tempo histórico que ela mesma, como ato de fundação, inaugurou.

Nessa perspectiva, apresentada por Pablo Lucas Verdú, o sentimento constitucional pressupõe que as conexões normativo-institucionais do “estar-na-Constituição” estejam sedimentadas nas motivações emocionais de “ter-Constituição” e de conviver conforme a Constituição.

O “ter” e o “estar-na” Constituição foram sentimentos patentes de países que lutaram por independência,¹⁴ sendo a Revolução Americana, como visto, um exemplo privilegiado e pioneiro na inauguração desse tipo de constitucionalismo.

¹² ARENDT, Hannah. *The human condition*. 2nd. ed. Chicago: University of Chicago Press, 1998. p. 247.

¹³ LUCAS VERDÚ, Pablo. Consciencia y sentimiento constitucional (examen de los factores psicopolíticos como integradores de la convivencia política). *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, Universidad de Murcia, n. 9. 1997. p. 54.

¹⁴ LUCAS VERDÚ, Pablo. *El sentimiento constitucional: aproximación al estudio del sentir constitucional como modo de integración política*. Madrid: Instituto Editorial Reus, 1985. p. 66-69.

Todavia, as narrativas sobre a história do constitucionalismo brasileiro têm sido marcadas por um “elogio ao ressentimento” e não por um elogio ao sentimento constitucional.¹⁵

Paulo Bonavides e Paes de Andrade, por exemplo, escreveram a história constitucional do Brasil como a história de um “constitucionalismo de ficção”, ou melhor, como a história de uma “tragédia do constitucionalismo brasileiro”, decorrente de uma enorme contradição, jamais superada, entre a constitucionalidade formal e a constitucionalidade material.¹⁶

Na mesma linha, Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos apontam que o começo da história constitucional no Brasil está, precisamente, na Constituição de 1988, enquadrando toda a experiência anterior numa chamada “pré-história constitucional brasileira”, no sentido de que “a experiência política e constitucional do Brasil, da independência até 1988, é a melancólica história do desencontro de um país com sua gente e seu destino”.¹⁷

Segundo essa perspectiva, a experiência política e constitucional do Brasil seria marcada pelos traços da “ilegitimidade”, sempre conduzida pela dominação de uma elite de visão estreita, da “falta de efetividade das sucessivas Constituições”, desprovidas do reconhecimento de sua força normativa e da falta de vontade política de se lhes dar aplicabilidade, e do “desrespeito à legalidade constitucional”, diante do reiterado desprezo à normatividade constitucional.¹⁸

Essa visada ressentida se apresenta mais preocupante, como anota Marcelo Cattoni, quando grandes juristas brasileiros, pouco mais de 10 anos após a Constituição de 1988, “(...) chegaram a lançar um livro em que um deles dizia que a Constituição e não só a Constituição, mas quem sabe o próprio projeto constitucional brasileiro, estaria morto”.¹⁹ A referência explícita foi ao texto de Fábio Konder Comparato, que escreveu um *réquiem* para a Constituição de 1988.²⁰

Como se vê, tais narrativas sobre a história do constitucionalismo brasileiro revelam, realmente, um “ressentimento constitucional”, naquela dimensão do

¹⁵ CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; GOMES, David Francisco Lopes. Independência ou sorte: ensaio de história constitucional do Brasil. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, n. 55, p. 22-27, 2012.

¹⁶ BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História constitucional do Brasil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991. p. 07-10.

¹⁷ BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 327.

¹⁸ BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 327-329.

¹⁹ CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. *Poder constituinte e patriotismo constitucional: o projeto constituinte do Estado Democrático de Direito na Teoria Discursiva de Jürgen Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006. p. 49.

²⁰ COMPARATO, Fábio Konder. Réquiem para uma Constituição. In: FIOCCA, Demian; GRAU, Eros Roberto. *Debate sobre a Constituição de 1988*. São Paulo: Paz e Terra, 2001. p. 77-87.

ressentimento jurídico, que consiste na convicção reiterada pela decepção e/ou indicação com o ordenamento jurídico, na medida em que as concepções sobre a justiça e a equidade se veem frustradas.²¹

Embora Lucas Verdú trate do ressentimento jurídico na perspectiva da ordem jurídica em vigor, nada impede que seja utilizada a estrutura do conceito para aplicá-lo, também, na expressão do ressentimento que se tem sobre a ordem jurídica passada. No que interessa mais de perto aqui, o ressentimento constitucional no Brasil pode ser visto pela decepção e pela indignação reiteradas em relação à experiência política e constitucional brasileira.

No fundo, esse ressentimento constitucional traz consequências profundas para a história do constitucionalismo brasileiro, combinando o impedimento da memória com a melancolia constitucional, os quais, juntos, mantêm a eternidade e a permanência do fracasso, ou da tragédia, do constitucionalismo brasileiro.

Tais reflexões são feitas aqui com Paul Ricœur, a partir de uma fenomenologia da memória, uma epistemologia da história e uma hermenêutica da condição histórica.²²

Ricœur confessa, já de partida, o que seria sua preocupação pública com “o inquietante espetáculo que apresentam o excesso de memória aqui, o excesso de esquecimento acolá, sem falar da influência das comemorações e dos erros de memória – e de esquecimento”, resultando daí seu interesse em elaborar “uma política da justa memória”,²³ tendo por norte a ideia de memória feliz,²⁴ não sendo possível falar, simetricamente, de um esquecimento feliz.²⁵

Pois bem. Indo direto ao ponto, há, nas narrativas sobre a história do constitucionalismo brasileiro, um excesso de memória em relação às tragédias e aos fracassos e um excesso de esquecimento em relação às lutas por direitos e por cidadania.

E sob qualquer ângulo de enfrentamento dessa questão, seja pelo excesso de memória, seja pelo excesso de esquecimento, o resultado é a melancolia, aquele estado de permanente tristeza, de falta de reconciliação com o passado, que Ricœur trabalha no nível dos abusos da memória natural, mais especificamente, no nível patológico-terapêutico, onde se situa a memória impedida.²⁶

Para tanto, Ricœur estabelece um interessante diálogo com Freud em torno da rememoração, da repetição, da perlaboração, do luto e da melancolia. Diante da recordação de lembranças traumáticas, enquanto não realizado o trabalho de

²¹ LUCAS VERDÚ, Pablo. *El sentimiento constitucional: aproximación al estudio del sentir constitucional como modo de integración política*. Madrid: Instituto Editorial Reus, 1985. p. 65.

²² RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. IIII.

²³ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. I.

²⁴ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 643.

²⁵ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 652-656.

²⁶ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 83-93.

rememoração orientado para o luto (o trabalho de luto), numa colaboração entre o terapeuta e o analisando (perlaboração) para que este possa se reconciliar com o seu passado, permanece a compulsão de repetição, isto é, a repetição em forma de ação (não em forma de lembrança). O trabalho de luto, em síntese, é o “trabalho de rememoração contra a compulsão de repetição”.²⁷

O que Ricœur ressalta, com Freud, é a necessidade de as lembranças serem trabalhadas em um exercício libertador de reflexividade, em que o analisando, em trabalho de rememoração, assume as perdas e os traumas do passado, sublimando a tristeza da melancolia e, com isso, a compulsão de repetição.

Transportando essa terapêutica originada no plano da memória individual para o plano da memória coletiva, em que o terapeuta é substituído pelo espaço público de discussão, Ricœur aponta os traumatismos coletivos e, por correspondência, os lutos coletivos presentes na constituição da identidade comunitária, como estrutura fundamental da existência coletiva, porque “não existe nenhuma comunidade histórica que não tenha nascido de uma relação que se possa comparar sem hesitação à guerra”.²⁸

Anota Ricœur que os atos fundadores são essencialmente violentos, legitimados posteriormente por um estado de direito precário. Isso revela que a glória dos vencedores se dá sobre a humilhação dos derrotados, ficando, porém, retidos na memória coletiva, como feridas simbólicas que necessitam de uma cura, de tal modo que o ato de fundação se deixa “(...) reinterpretar dentro das categorias da resistência, da compulsão de repetição e, finalmente, encontra-se submetido à prova do difícil trabalho de rememoração”.²⁹

Essa relação fundamental da história com a violência não se restringe ao ato de fundação, que reclama um difícil trabalho de rememoração, o qual, quando bem-sucedido, dá origem às celebrações patrióticas, isto é, às comemorações cívicas da comunidade histórica.

Ora, os traumas coletivos fazem parte da história de qualquer comunidade histórica e não se situam apenas no seu início histórico, mas, sim, atravessam toda a sua existência enquanto tal, pelo que deve estar permanentemente aberta a possibilidade de terapia no espaço público de discussão sobre a memória coletiva, colocando-a sob as exigências de reinterpretações críticas, até que as perdas sejam definitivamente interiorizadas.³⁰

Analisando-se criticamente a história do constitucionalismo brasileiro sob esse viés, o que se tem são as feridas abertas dos fracassos e das tragédias vivas na

²⁷ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 85.

²⁸ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 96.

²⁹ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 96.

³⁰ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 97.

lembrança, um excesso de memória que enseja uma compulsão de repetição em encarar as experiências políticas e constitucionais com decepção e indignação.

É como se as perdas do constitucionalismo brasileiro não pudessem ser interiorizadas, submetidas ao trabalho de luto, de libertação da melancolia. Em suma, trata-se de um estado permanente de melancolia constitucional, uma tristeza cívica sem fim.

Estaríamos condenados a esse passado desprezível que nos teria sido legado por um acúmulo de gerações perdidas? Restaria a nós apenas uma história infeliz do constitucionalismo brasileiro? Ou haveria uma memória impedida das lutas por direitos e por cidadania, esquecidas em um passado desconhecido da história do constitucionalismo brasileiro?

Ainda com Ricœur, pode-se dizer que “o problema do esquecimento é que muitos esquecimentos se devem ao impedimento de ter acesso aos tesouros enterrados na memória”.³¹ O esquecimento se vê aí a serviço da memória impedida, em uma relação de complementariedade: excesso de esquecimento, insuficiência de memória.

No caso brasileiro, as melancólicas narrativas sobre a história do constitucionalismo, recheadas de ressentimento constitucional, fecham as possibilidades para a descoberta desses tesouros enterrados na memória.

Entretanto, a historiografia recente tem se esforçado em recontar diversos acontecimentos importantes da história política do Brasil, tais como a Independência, a fundação do Império, a proclamação da República etc., numa perspectiva deliberada de se resgatar do esquecimento importantes lutas por direito e por cidadania, que podem ser vislumbradas aqui como verdadeiros tesouros enterrados na memória coletiva.³²

Vantuil Pereira, distanciando-se da historiografia tradicional sobre o Estado Imperial brasileiro, sustenta a tese de que houve, sim, a formação de direitos do cidadão nesse período, através do uso reiterado do direito de petição.

Após proceder à pesquisa historiográfica a respeito dos requerimentos, das representações, das queixas e petições dos cidadãos, muitas delas dirigidas ao Poder Legislativo com o reconhecimento de que se tratava do “Soberano Congresso”, ainda que com algumas marcas e resquícios do Antigo Regime, enxergou elementos de uma construção discursiva da cidadania, mesmo longe de “assegurar, na sua plenitude, as garantias individuais dos cidadãos”.³³

³¹ RICŒUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000. p. 575.

³² NEVES, Margarida de Souza. Os cenários da República. O Brasil na virada do século XIX para o século XX. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (Org.). *O tempo do liberalismo excludente: da Proclamação da República à Revolução de 1930*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. p. 17-18.

³³ PEREIRA, Vantuil. *Ao soberano congresso: direitos do cidadão na formação do Estado Imperial brasileiro (1822-1831)*. São Paulo: Alameda, 2010. p. 370.

Por outro lado, Margarida de Souza Neves anota que a proclamação da República não foi, simplesmente, obra exclusiva dos militares, descontentes com as questões militares que se arrastavam desde o fim da Guerra do Paraguai, embora essa versão ainda encontre acolhida em versões contemporâneas e na própria historiografia.³⁴

Mais do que um imprevisto, a República nasceu de uma conjunção de fatores naqueles tempos em que a vertigem e a aceleração do tempo se misturavam com um marasmo que parecia impedir qualquer avanço.³⁵

Por mais que o povo das ruas da capital, o povo pobre do interior e das vilas olhasse com algum descrédito – *bestializados*, nos dizeres de Aristides Lobo –, “os significados sociais de que se rodeia o acontecimento da proclamação da República do Brasil se reúnem e o imprevisto de 1889 encontra sua completude na invenção republicana de Campos Sales e dos governos que o seguiram”.³⁶

Já Gladys Sabina Ribeiro, após pesquisa documental nos arquivos da Justiça Federal do Rio de Janeiro do início da era republicana, apontou que o Poder Judiciário foi um *locus* de construção da cidadania, através das ações judiciais intentadas com fundamento na Constituição republicana.

Dos vários tipos de processos judiciais a que se teve acesso (ações possessórias, ações que envolviam o direito ao trabalho e se ter posições políticas próprias, ações de responsabilidade civil do Estado, ações de depósitos, desapropriações, despejos etc.), chama-se atenção para o *habeas corpus*, que “funcionava como uma espécie de atalho usado pela população para chegar à democracia, sendo a República ao mesmo tempo a sua guardiã e o seu lócus de realização”, pois “não raro, nos processos, o regime republicano era não somente o espaço da cidadania como era confundido com ela”.³⁷

Enfim, há muitos outros tesouros enterrados na memória do constitucionalismo brasileiro, em um passado à espera de descoberta. Contar a história do direito pressupõe retornos e avanços, com saltos temporais e descontinuidades que precisam ser seriamente consideradas, contra toda tentativa de se lhe atribuir um único sentido.³⁸

³⁴ NEVES, Margarida de Souza. Os cenários da República. O Brasil na virada do século XIX para o século XX. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucilia de Almeida Neves (Org.). *O tempo do liberalismo excludente: da Proclamação da República à Revolução de 1930*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. p. 27.

³⁵ NEVES, Margarida de Souza. Os cenários da República. O Brasil na virada do século XIX para o século XX. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucilia de Almeida Neves (Org.). *O tempo do liberalismo excludente: da Proclamação da República à Revolução de 1930*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. p. 28.

³⁶ NEVES, Margarida de Souza. Os cenários da República. O Brasil na virada do século XIX para o século XX. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucilia de Almeida Neves (Org.). *O tempo do liberalismo excludente: da Proclamação da República à Revolução de 1930*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. p. 33-34.

³⁷ RIBEIRO, Gladys Sabina. O povo na rua e na justiça, a construção da cidadania e luta por direitos: 1889-1930. In: SAMPAIO, Maria da Penha Franco; BRANCO, Maria do Socorro C.; LONGHI, Patrícia (Coord.). *Autos da memória: a história brasileira no arquivo da Justiça Federal*. Rio de Janeiro: Gráfica da Justiça Federal da 2ª Região, 2006. p. 175.

³⁸ PANZA, Luiz Osório Moraes. Direito e historicidade – A evolução do pensamento jurídico através das escolas hermenêuticas. *A & C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, n. 11, 2003, p. 102-103.

Trata-se do que Menelick de Carvalho Netto denominou como sendo uma espécie de “(...) sentimento de anomia que passa a campear solto, vigoroso, alimentando-se a fartar das dificuldades que encontramos em recuperar as sementes de liberdade presentes em nossa Constituição, mergulhadas em nossas tradições”.³⁹

Enquanto esses tesouros jazem esquecidos na tradição constitucional brasileira, enquanto uma outra história não é contada, a memória impedida do constitucionalismo brasileiro contribui para reforçar a decepção e a indignação com a nossa experiência política e constitucional, com reflexos profundos sobre o nosso presente e o nosso futuro constitucional.

4 Considerações finais

Um dos desafios postos ao processo de constitucionalização no Brasil está em lidar com a falta de algumas experiências políticas que os povos de outros países tiveram ao decidirem se associar politicamente em torno do projeto de construção de um Estado de Direito, fundado no reconhecimento da liberdade e da igualdade entre os homens, bem como na organização jurídica do poder soberano.

É por isso que a melancolia constitucional que marca as narrativas sobre a história do constitucionalismo brasileiro resulta em um “constitucionalismo da falta”. Marcelo Cattoni, ao propor uma teoria constitucional reconstrutiva, interessado em uma nova história do processo de constitucionalização brasileiro, chega mesmo a mencionar a existência no Brasil de uma “teologia política da falta (seja do imperador exilado); da nacionalidade não forjada; e do povo soberano”.⁴⁰

Falta tudo nesse constitucionalismo: uma revolução, a participação legítima do povo nos acontecimentos políticos, a efetividade das Constituições etc. E essa falta tem levado ao ressentimento constitucional, à decepção e à indignação com a experiência política e constitucional brasileira, alimentando uma compulsão de repetição que impede a reflexividade sobre as práticas que constituem essa mesma experiência e o trabalho de luto que pode sublimar essa tristeza cívica.

Ora, o constitucionalismo da falta é, a rigor, a própria falta de constitucionalismo. É a abdicação do projeto constituinte, daquele aumento e ampliação da Constituição, como ato de fundação, que se faz a cada novo ato de rememoração ao longo da história.

³⁹ CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). *Jurisdição e hermenêutica constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 26.

⁴⁰ CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Notas programáticas para uma nova história do processo de constitucionalização brasileiro. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). *Constitucionalismo e história do direito*. Belo Horizonte: Pergamum, 2011. p. 31.

A rememoração das tragédias e dos fracassos do constitucionalismo brasileiro, tal como vem sendo efetivada ressentidamente, sem um trabalho de luto, nega o projeto constituinte inaugurado pela Constituição e, por isso mesmo, é uma contradição em termos de constitucionalismo.

A história do constitucionalismo deve ser feita a partir do reconhecimento do milagre do aumento e da ampliação da Constituição, em um esforço crítico de rememoração em cada ato que reivindica a eternidade e a permanência do ato de fundação. Não se trata de esquecer as tragédias e os fracassos, como traumatismos coletivos marcados na memória coletiva, mas de reinterpretá-los criticamente à luz do próprio projeto constituinte.

A melancolia constitucional, ao se orientar pela compulsão de repetição que impede o trabalho de luto e a interiorização das perdas sofridas coletivamente no curso do projeto constituinte inaugurado pela Constituição, retroalimenta a impossibilidade de se reconhecer o milagre, isto é, aquela infinita capacidade dos homens de agirem com liberdade na vida política, aumentando e ampliando, em cada rememoração, o ato de fundação.

Referências

- ARENDT, Hannah. *Between past and future: six exercises in political thought*. New York: The Viking Press, 1961.
- ARENDT, Hannah. *On revolution*. London: Penguin Books, 1990.
- ARENDT, Hannah. *The human condition*. 2nd ed. Chicago: University of Chicago Press, 1998.
- BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 327-378.
- BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História constitucional do Brasil*. 3. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.
- CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado Democrático de Direito. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). *Jurisdição e hermenêutica constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2004. p. 25-44.
- CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. *Poder constituinte e patriotismo constitucional: o projeto constituinte do Estado Democrático de Direito na Teoria Discursiva de Jürgen Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.
- CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Notas programáticas para uma nova história do processo de constitucionalização brasileiro. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). *Constitucionalismo e história do direito*. Belo Horizonte: Pergamum, 2011. p. 19-59.
- CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; GOMES, David Francisco Lopes. Independência ou sorte: ensaio de história constitucional do Brasil. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, n. 55, p. 19-37, 2012.
- COMPARATO, Fábio Konder. Réquiem para uma Constituição. In: FIOCCA, Demian; GRAU, Eros Roberto. *Debate sobre a Constituição de 1988*. São Paulo: Paz e Terra, 2001. p. 77-87.

LUCAS VERDÚ, Pablo. *El sentimiento constitucional: aproximación al estudio del sentir constitucional como modo de integración política*. Madrid: Instituto Editorial Reus, 1985.

LUCAS VERDÚ, Pablo. Consciência y sentimento constitucional (examen de los factores psicopolíticos como integradores de la convivencia política). *Anuario de Derecho Constitucional y Parlamentario*, Universidad de Murcia, n. 9, 1997.

NEVES, Margarida de Souza. Os cenários da República. O Brasil na virada do século XIX para o século XX. In: FERREIRA, Jorge; DELGADO, Lucília de Almeida Neves (Org.). *O tempo do liberalismo excludente: da Proclamação da República à Revolução de 1930*. 2. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. p. 13-44.

PANZA, Luiz Osório Moraes. Direito e historicidade – A evolução do pensamento jurídico através das escolas hermenêuticas. *A & C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte: Fórum, n. 11, p. 101-120, 2003.

PEREIRA, Vantuil. *Ao soberano congresso: direitos do cidadão na formação do Estado Imperial brasileiro (1822-1831)*. São Paulo: Alameda, 2010.

RIBEIRO, Gladys Sabina. O povo na rua e na justiça, a construção da cidadania e luta por direitos: 1889-1930. In: SAMPAIO, Maria da Penha Franco; BRANCO, Maria do Socorro C.; LONGHI, Patrícia (Coord.). *Autos da memória: a história brasileira no arquivo da Justiça Federal*. Rio de Janeiro: Gráfica da Justiça Federal da 2ª Região, 2006. p. 155-223.

RICCEUR, Paul. *La mémoire, l'histoire, l'oubli*. Paris: Éditions du Seuil, 2000.

TRIBE, Laurence H.; DORF, Michael C. *On reading the Constitution*. Cambridge: Harvard University Press, 1991.

TAMINIAUX, Jacques. Athens and Rome. In: VILLA, Dana (Org.). *The Cambridge Companion to Hannah Arendt*. Cambridge: Cambridge University Press, 2000. p. 165-177.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

MOREIRA, Nelson Camatta; PAULA, Rodrigo Francisco de. O constitucionalismo da falta no Brasil. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 17, n. 70, p. 93-105, out./dez. 2017. DOI: 10.21056/aec.v17i70.497.
