
LA CONSTITUCION BRASILEÑA: LIBERALISMO, DEMOCRACIA Y PARTICIPACION

Jorge Orlando Melo*

El 5 de octubre de 1988 el presidente José Sarney promulgó la octava Constitución de la historia del Brasil, redactada por la Asamblea Nacional Constituyente a lo largo de 19 meses de discusiones y debates. Durante este proceso los grupos renovadores y tradicionalistas del Brasil tropezaron y se enfrentaron con frecuencia, hasta el punto de que muchos temieron que sería imposible lograr un consenso que diera bases sólidas a la recién reconstruida democracia. Los choques entre la Asamblea y el Ejecutivo, que veía con preocupación cómo en aquella parecían triunfar un esquema político parlamentarista y un federalismo que dejaba sin muchos poderes al gobierno central, hicieron pensar que podía repetirse la historia de 1823, cuando se reunió la primera Asamblea Constituyente de la historia brasileña. En aquella ocasión, el emperador Pedro I no juzgó aceptable la Carta expedida por la Asamblea, y prefirió disolverla. La Constitución fue redactada, entonces, por un pequeño grupo de asesores y refrendada por los concejos municipales del país.

Esta vez, sin embargo, predominó la moderación y triunfó el espíritu de compromiso. Los representantes de los partidos que más habían estimulado la ruptura con el statu quo, fueron

aceptando diversos grados de compromiso con las posiciones del Ejecutivo y de los sectores tradicionales. En particular, a pesar de la mayoría original que prefería un sistema parlamentario de gobierno, la Asamblea aprobó finalmente un esquema presidencialista, aunque lleno de restricciones, y dejó una curiosa constancia de sus intenciones reales al incluir en la Constitución un artículo que convoca a un plebiscito en 1993, en el que los votantes decidirán si el Brasil será una "monarquía" o una "república" y si el régimen político será parlamentario o presidencialista. Igualmente cedió la Asamblea en su pretensión de fijar en cuatro años la duración del período presidencial vigente, lo que habría lanzado al país a elecciones casi inmediatas de presidente: finalmente, Sarney recibió un mandato de cinco años, que tranquilizó algo a los más inquietos defensores del autoritarismo.

Con la firma de Sarney concluía la etapa principal del proceso de democratización del Brasil, iniciado a mediados de la década pasada bajo la presidencia del general Ernesto Geisel, y que tuvo un momento central en 1983-84, cuando todo el país se movilizó para discutir si el presidente debía ser elegido en forma directa y si la Constitución debía ser elaborada por un órgano escogido únicamente para tal efecto. Se acordó entonces, contra la opinión mayoritaria del país pero con el apoyo de los principales

* Historiador. Investigador del Instituto de Estudios Políticos y Relaciones Internacionales.

partidos democratizadores, el sistema de elección presidencial indirecta, que llevó al poder a Tancredo Neves y a su vicepresidente José Sarney; después de las elecciones de 1986, que dieron el poder en casi todos los estados al partido de oposición, Partido Movimiento Democrático Brasileño (PMDB), que se convirtió también en la principal fuerza parlamentaria, se decidió no hacer una nueva elección para la Constituyente y conformar ésta a partir del Congreso.

Estas soluciones transaccionales, curiosamente estimuladas por partidos que aparecían como representantes de la oposición, como el PMDB, probablemente hicieron posible que el proceso constitucional terminara normalmente y que esta Constituyente no fuera, como su lejana antecesora, disuelta por el Ejecutivo.

Otros temas de debate, como la amplitud de las garantías y libertades individuales, el sistema tributario y los derechos sociales y laborales, llevaron en diversos momentos al gobierno y a otros sectores dominantes a expresar un violento rechazo del texto constitucional y a pronosticar que bajo el imperio de la nueva Carta el Brasil sería ingobernable, el gobierno federal carecería de recursos fiscales e incluso, como afirmó el presidente, sería imposible detener o apresar un criminal.

Las transacciones de los sectores políticos dejaron en amplios sectores de la opinión —contra el punto de vista del gobierno y de los grupos más autoritaristas— la sensación de que la Constitución no representaba la verdadera opinión del país, y que las ilusiones despertadas por el proceso constitucional entre amplias capas populares y sindicales habían sido defraudadas. Así, mientras para unos era una Constitución que destruía las bases del poder tradicional y no podía sino conducir al país a una nueva fase de anarquía, para otros era una Constitución tradicional, que había desperdiciado las oportunidades de romper radicalmente con el pasado militarista y dictatorial.

Sin embargo, en la Asamblea Constituyente los principales grupos políticos, aun los que habían visto cómo algunas de sus ideas favoritas habían sido rechazadas, estuvieron de acuerdo en firmar la Constitución, convencidos de que representaba la transacción mejor posible y un

camino de superación de las dificultades políticas de las últimas tres décadas. Y sobre todo, que representaba un punto de confluencia central: el acuerdo de los sectores civiles brasileños para construir un régimen que no invite la intervención militar y que no permita el retorno a las formas de dictadura y violencia de los años recientes. En el proceso de democratización que condujo a este punto de confluencia tuvo un peso singular la Iglesia, con su defensa de los derechos humanos y su compromiso con los sectores más pobres. Igualmente el sector sindical, que ha ganado una presencia cada vez más fuerte en el nuevo ordenamiento brasileño, hizo que el debate de los derechos de los trabajadores se convirtiera en uno de los ejes de la discusión constitucional. Los partidos que representan con mayor claridad una perspectiva obrera, aunque decepcionados por no haber logrado la aprobación de medidas como la jornada semanal de cuarenta horas, firmaron en la Asamblea la nueva Carta, mostrando su realismo y su compromiso con un proyecto democrático viable.

LAS PECULIARIDADES DE LA NUEVA CONSTITUCION

Aprobado el nuevo texto, con el apoyo, así fuera reticente, de los grupos más disímiles de la sociedad brasileña, su lectura revela que, como los buenos textos constitucionales, es el resultado de la transacción y el consenso de prácticamente todos los partidos con representación real, y que incorpora un verdadero acuerdo social, en el cual los principales sectores de la sociedad logran garantizar sus intereses centrales, sin que a nadie se le concedan instrumentos para aniquilar o paralizar a sus adversarios. Los sectores sindicales, por ejemplo, obtuvieron amplias conquistas laborales, pero debieron aceptar que la Carta diera importantes garantías al sector empresarial, como el reconocimiento de la prioridad de la empresa privada en el ordenamiento económico, la garantía de inexpropiabilidad de las tierras explotadas y en general la incorporación en la Constitución de unos principios de liberalismo económico muy radicales. El ejército, que finalmente parecía esperar simplemente que el debate acerca de la reforma constitucional no fuera a conducir a un impasse político insuperable, logró conservar sus fueros legales y vio cómo algunas de sus concepciones geopolíti-

cas, aun si parecían contradecir el extremo liberalismo de la Constitución, resultaban incorporadas en las nuevas normas. En efecto, la Constitución, a pesar de que prohíbe al Estado, como principio general, realizar actividades económicas que puedan desarrollar los particulares, exceptúa aquellas que tengan importancia estratégica y social y, yéndose al extremo opuesto, ordena el monopolio estatal en áreas como la explotación de la energía nuclear o los hidrocarburos, hasta el punto de prohibir contratos como los de riesgo y asociación. Además, reserva la actividad minera a los nacionales y eleva a principio constitucional la norma de la reserva de mercado, aplicada hasta ahora únicamente a la informática: la ley podrá, en adelante, aplicar este principio a cualquier área que se considere de importancia estratégica en términos nacionales.

La Constitución es bastante prolija y extensa, y entra en detalles que tradicionalmente no se incluyen en los textos constitucionales. Es por lo menos el doble de extensa que la ya larga Constitución española, y varias decenas de veces más larga que la de Estados Unidos. Esto ocurre en buena parte porque resulta evidente el intento por incluir en ella derechos y garantías que dejados a la ley podrían ser desvirtuados e ignorados. Es así como presenta una extensa enumeración de los beneficios laborales (incluso determina, por ejemplo, el porcentaje del sueldo de la prima de vacaciones), o una serie de detalles sobre asuntos tributarios o judiciales, que en otras constituciones se dejan a la reglamentación legal.

Sin embargo, si se piensa en la historia constitucional latinoamericana, caracterizada por una enumeración vaga y abstracta de derechos que luego no se convierten en instrumentos legales operativos —piénsese, por ejemplo, en el principio de la “educación gratuita y obligatoria”, o en el “derecho al trabajo”, etc.—, el intento brasileño resulta particularmente interesante. En efecto, allí se incluyen, como en tantas de las normas hispanoamericanas, expresiones que tradicionalmente fueron entendidas como metas ideales, programas o expresiones de deseos, pero con la novedad de que se busca definir en la misma ley fundamental los mecanismos para su aplicación práctica. Es bien interesante, por ejemplo, que se señale que los funcionarios públicos son responsables

por el incumplimiento de las normas sobre obligatoriedad de la educación primaria, en la medida en que no garanticen una oferta adecuada de cupos. Y aun más novedoso es el hecho de que a la acción de inconstitucionalidad contra las leyes se añada una acción de inconstitucionalidad “por omisión”, que permite demandar ante la Corte Suprema el hecho de que una determinada garantía constitucional no se haya puesto en práctica o no haya tenido desarrollo legal. En estos casos, la Corte podrá proponer el ordenamiento legal necesario, y si se trata de asuntos del orden administrativo, fijar un plazo perentorio para su aplicación.

FEDERALISMO Y DESCENTRALIZACIÓN

Dada la complejidad y prolijidad de la Constitución, resulta difícil hacer un resumen de ella, pero es posible presentar una breve descripción de sus principales rasgos, subrayando los puntos más novedosos.

La Constitución ratifica la tradición federal del Brasil, pero refuerza dramáticamente la capacidad de acción de los Estados y los municipios, a costa del gobierno federal. Un extenso capítulo señala los recursos fiscales que corresponderán a cada uno de los tres niveles del Estado, y las transferencias que deberán realizarse entre ellos. A primera vista, parecería que el gobierno central queda con una parte muy reducida de los ingresos fiscales, lo que explicaría la impresión de los sectores del Ejecutivo de que el nivel central va a quedar sin capacidades reales de gobierno. A esto hay que añadir el hecho de que la autoridad sobre la policía, tanto civil como militar, a la que se asigna la conservación del orden público, se coloca en manos de los gobernadores estatales. Además, el gobierno central no recibe atribuciones que le permitan suspender o destituir gobernadores o alcaldes, pudiendo apenas realizar, en casos taxativamente determinados, intervenciones temporales.

La transferencia de atribuciones y recursos fiscales a los órganos regionales o locales de poder está acompañada por un traslado de funciones del Ejecutivo al Legislativo, que en buena medida representa una ruptura con la historia brasileña, caracterizada por un fuerte presidencialismo, de corte “imperial”. En este

terreno del debilitamiento del Ejecutivo, vale la pena destacar cómo el presidente, a la manera de Estados Unidos, debe someter a confirmación parlamentaria una serie de nombramientos, como los de miembros de la Corte Suprema y el Tribunal Superior de Justicia, los embajadores, el gerente del Banco Central y, un poco ominosamente, "los titulares de otros cargos que determine la ley". Igualmente, contra la práctica tradicional de un país en el que la conducción de las relaciones internacionales ha sido prerrogativa fundamental del presidente, todos los tratados y actos internacionales que generen obligaciones para el Brasil deberán ser aprobados por el Congreso. Finalmente, corresponde al Congreso aprobar la declaración del "estado de defensa" y del estado de sitio, con el poder adicional de ordenar su suspensión.

EL ESTADO Y LOS DERECHOS CIUDADANOS

El Estado (tanto en el nivel central como en las regiones y localidades), resulta también debilitado por el esfuerzo de establecer un régimen de derechos individuales y sociales y de libertades que encuentra pocos paralelos en los sistemas constitucionales modernos, con excepción quizás de algunos países de tradición anglosajona. Por ejemplo, se elimina por completo la censura (incluyendo la necesidad de licencias y permisos previos) para todas las formas de expresión política, ideológica, informativa, artística, etc. El derecho de asociación para fines lícitos se garantiza en forma absoluta, así como el derecho de reunión, en el que incluso se prohíbe establecer requisitos como la solicitud de autorización previa para ocupar "lugares abiertos al público". Los sindicatos reciben una amplia libertad para organizarse, y el paternalismo tradicional en América Latina encuentra un freno en la prohibición al gobierno de intervenir o interferir en cualquier forma en la organización sindical, aunque se conservaron, incluso contra la opinión de algunos sindicalistas y de sectores de izquierda, normas como la que obliga a la unidad sindical y la retención de contribuciones a través de las empresas. El derecho de huelga se garantiza en forma muy amplia, incluso en el sector público. Además, se establece que corresponde a los sindicatos "determinar acerca de su oportuni-

dad y acerca de los intereses que deban defender por medio de ella", lo que legitima la huelga política e impide al gobierno establecer procedimientos y etapas de obligatorio cumplimiento en el proceso de declaración del cese de actividades.

Como resulta lógico, dada la historia reciente del Brasil, un amplio esfuerzo se dedica a proteger a los ciudadanos contra las arbitrariedades del Estado, en especial con las que pueden provenir de la acción de la justicia y de las fuerzas encargadas de la defensa del orden público. La Constitución precisa las condiciones de aplicación del *hábeas corpus*, fija un recurso de "amparo" para la protección inmediata de derechos evidentes violados por autoridades públicas y crea la figura del *hábeas data*, que permite a los ciudadanos tener acceso a las informaciones que sobre ellos reposen en los organismos estatales y requerir su corrección. La detención sin orden judicial escrita solo será posible en casos de flagrancia, lo que elimina las redadas policiales para detener simples sospechosos o indocumentados. En toda detención es obligatorio informar inmediatamente a los familiares del preso, indicando el lugar donde éste se encuentra. Por supuesto, la tortura y el racismo se erigen en crímenes de extrema gravedad, junto con el terrorismo. Para ellos no podrá darse amnistía ni indulto, y su responsabilidad se extiende no solo a los ejecutantes de actos de violación de derechos humanos, sino a quienes pudiendo impedirlos permitieron su realización.

Por supuesto, la sustracción de una serie de recursos al Estado, y en particular al gobierno central, requiere la realización de esfuerzos para aumentar su eficiencia. En este sentido, la Constitución brasileña muestra que el clima político del país había llegado a un punto en el que era posible resolver algunos nudos gordianos que en otros países se vuelven insolubles por la acumulación de intereses encontrados. Por ejemplo, el problema de la creación de una carrera administrativa y la sustracción de los procesos de nombramiento de los funcionarios al sistema de clientelismo, es afrontado con decisión por los brasileños. Prácticamente todos los cargos públicos, excepto los definidos taxativamente como de libre nombramiento y remoción, serán provistos únicamente mediante concurso y se garantizará la estabilidad a sus

ocupantes después de dos años; a los funcionarios actuales que lleven más de cinco años en su cargo se les garantiza automáticamente su estabilidad. Este principio se aplica con todo rigor a la carrera judicial, incluyendo a los jueces o a los funcionarios de la Procuraduría General de la Nación, todos los cuales tendrán derecho, tras un periodo inicial, a un nombramiento vitalicio.

En resumen, en todos estos aspectos la Constitución está dominada por un afán descentralista y casi libertario, orientado a reducir el poder del Estado y la capacidad de acción del gobierno y a ampliar el espacio inviolable de libertades y derechos ciudadanos.

LIBERALISMO Y DEMOCRACIA PARTICIPATIVA

Los anteriores aspectos podrían dar la impresión de que se ha producido un triunfo total de una visión liberal clásica del Estado, impresión que puede ser reforzada por las normas que reducen su participación en la actividad productiva y por algunas restricciones a su capacidad de intervención en la propiedad, sobre todo en el mundo rural. Sin embargo, otros elementos del ordenamiento constitucional muestran que al mismo tiempo se impusieron principios que se derivan más bien de una filosofía democrática y participativa, y de una visión del Estado moderno de corte social. En este sentido, una comparación con la Constitución española, que define al Estado como un "Estado social y democrático de derecho" podría ser interesante, aunque está fuera de los alcances de este artículo, y aunque es evidente el mayor radicalismo democrático y participatorio de la Carta brasileña. Entre los elementos que vale la pena destacar están las medidas para ampliar la participación de la comunidad y de sus organizaciones en la gestión de diversas áreas de actividad pública, la muy amplia protección a los intereses de los trabajadores y la protección de bienes colectivos como el medio ambiente, el paisaje o el patrimonio histórico y cultural, así como las formas de defensa de las unidades familiares.

Para estimular la participación comunitaria, la Constitución permite la realización de plebiscitos y referendos y abre el camino a la iniciativa

popular en asuntos legales, tanto para proyectos de orden nacional como local. Otros artículos dan una amplia serie de atribuciones a las autoridades municipales, mientras otros ordenan la "gestión democrática" de la educación pública, las que determinan que los trabajadores tendrán asiento en todos los órganos en donde se tomen determinaciones relativas a sus derechos, las que señalan que el sistema de seguridad social se organizará con la participación de la comunidad y los trabajadores. Las medidas de protección al sector laboral pueden parecer, en algunos casos, relativamente anodinas para el lector colombiano, y sin duda sorprende su inclusión en la Carta fundamental. Pero fuera de lo que podría considerarse apenas obvio —el pago de prima de vacaciones, el décimo tercer salario, el descanso dominical— pueden destacarse normas como el establecimiento del seguro de desempleo, el establecimiento de la jornada semanal de 44 horas, la licencia de paternidad, el pago de un salario mínimo a todos los mayores de 65 años y a los inhabilitados que no tengan fuentes alternas de subsistencia, la "prima de bajo salario", pagada por el Estado a todos los trabajadores con un ingreso inferior a dos salarios mínimos, la acumulación del tiempo de servicio público y privado para efectos de jubilación, la indexación de las jubilaciones, y la extensión de la asistencia social y del seguro social a todos los trabajadores.

Igualmente novedosas y audaces son las normas sobre protección de bienes colectivos o públicos como el patrimonio cultural y los recursos naturales: además de establecer la obligación de recuperar las áreas alteradas por explotaciones mineras, se determina que zonas como la selva amazónica y las regiones costeras solo podrán ser explotadas económicamente por autorización específica de la ley, en la que se señalen las garantías de protección al medio ambiente. Con relación a las poblaciones indígenas, la Constitución garantiza la posesión de sus tierras ocupadas tradicionalmente, sin que puedan ser transferidas ni concedidas a terceros: todo acto en contra del derecho de los indígenas a mantener la posesión de sus tierras se declara nulo. Será interesante ver si estas medidas, que tienen la ventaja, por su redacción, de no requerir ley complementaria o reglamentaria para entrar en vigencia, logran alterar en alguna medida el proceso

de deterioro de la Amazonia y de despojo de las comunidades indígenas, que ha tenido lugar en los últimos años con el apoyo activo del Estado brasileño.

CONCLUSIONES

En conjunto, la Constitución brasileña resulta sorprendente por el amplio espacio que da a los derechos individuales, por el intento de reducir el campo de acción del Estado (debilitando su capacidad represiva y su papel como entidad productiva, aunque más bien reforzando su capacidad de regular la vida económica y social) y en particular de los organismos del gobierno central y por una preocupación permanente por reconocer el papel de los ciudadanos y de sus organizaciones voluntarias en el manejo de sus asuntos. En cierto modo, se afirma una voluntad de construir un sistema político caracterizado por una participación permanente de los ciudadanos en el control de la vida pública. Podría identificarse este propósito, como ya se señaló, con la tradicional filosofía del liberalismo, pero esto sería sin duda inexacto, en la medida en que se pretende superar en varios sentidos el formalismo de la concepción constitucional liberal y reemplazarlo por normas que conduzcan con decisión a estimular la participación popular y que contribuyan a generar una sociedad más igualitaria. Pero tampoco sería fácil identificar esta propuesta política con la perspectiva socialista o socialdemócrata clásica. En efecto, todavía el socialismo se identifica en buena parte con el fortalecimiento del Estado y con el desarrollo de un amplio sector productivo estatal, y en este sentido la opción brasileña tiene muy poco de estatista.

En todo caso, el intento por analizar a la luz de las filosofías políticas tradicionales esta Constitución es probablemente inválido, en la medida en que el contexto brasileño fue modificando drásticamente las perspectivas políticas de los principales actores. La izquierda fue reemplazando su lucha por la revolución y el socialismo, por una defensa cada vez más encarnizada de la democracia, la participación y los derechos individuales y sociales, contra un Estado relativamente poderoso identificado con los objetivos militares. En el debilitamiento del Estado encontró la izquierda un punto de con-

tacto con los sectores empresariales de corte liberal, que parecen dispuestos a correr los riesgos de la democracia y de cierta vigorización del sindicalismo, a cambio de una ampliación de su campo de acción económica —ya se habla de la privatización de importantes sectores de la economía actualmente en manos del Estado— y de una menor intervención pública. El modelo político y administrativo norteamericano, en su descentralismo y en su rechazo a un Estado productor, puede haber influido en esta formulación constitucional, conjuntamente con los elementos de intervención en el conflicto social y de regulación de la actividad económica más típicos de los sistemas europeos. Pero sin duda lo más interesante de esta combinación está en la amplia medida en que refleja las condiciones propias de la historia y la sociedad brasileñas.

Ahora bien, la única prueba real de la capacidad de una Constitución para regular la vida política de un país está en los hechos mismos, y en este sentido la situación brasileña todavía es incierta. En efecto, las condiciones económicas, dentro del contexto de una elevada deuda externa y de una situación casi incontrolable de elevada inflación, son extraordinariamente difíciles a corto plazo. Esta situación produce una exacerbación de las tensiones sociales difícil de manejar, y hace mucho más volátil el ambiente político, como lo mostraron las recientes elecciones municipales, en las que la izquierda democrática más radical recibió una proporción inesperada de los votos. La nueva Carta, tan interesante en el papel, solo podrá contribuir a una democratización duradera del Brasil si el acuerdo social que revela logra mantenerse en el terreno de la acción política cotidiana y si los conflictos que genera inevitablemente la fase actual del proceso económico no conducen a una polarización social y a una parálisis política que invite a los militares a nuevas formas de intervención. Pero si estas condiciones se llenan, la democracia brasileña habrá abierto nuevos caminos y creado nuevos ejemplos para sus vecinos latinoamericanos con esta Constitución que no quiere quedarse en la retórica sino que espera transformar la cultura política para permitir el ejercicio real de una democracia inesperadamente amplia.

