

UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA – UEPB

CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ

DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO

ORIENTADORA: DRA. ROSIMEIRE VENTURA LEITE

RAFF DE MELO PORTO

MATRÍCULA: 08222078-6

O MECANISMO DE RIGIDEZ NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988:
UMA ANÁLISE DO PROCESSO DE REFORMA CONSTITUCIONAL, DOS LIMITES À REFORMA E
DO PODER CONSTITUINTE SOB UMA PERSPECTIVA DE SEUS MOMENTOS

CAMPINA GRANDE – PB

AGOSTO DE 2013

RAFF DE MELO PORTO

O MECANISMO DE RIGIDEZ NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988:
UMA ANÁLISE DO PROCESSO DE REFORMA CONSTITUCIONAL, DOS LIMITES À REFORMA E
DO PODER CONSTITUINTE SOB UMA PERSPECTIVA DE SEUS MOMENTOS

Monografia apresentada no Curso de Direito da
Universidade Estadual da Paraíba, como requisito
parcial para obtenção do título de bacharel em
Direito.

Orientadora: Professora Dra. Rosimeire Ventura Leite

CAMPINA GRANDE – PB

AGOSTO DE 2013

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL – UEPB

P853m Porto, Raff de Melo.
O Mecanismo de Rigidez na Constituição Federal de 1988 [manuscrito] / Raff de Melo Porto.– 2013.
49 f.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2013.

“Orientação: Prof. Dra. Rosimeire Ventura Leite, Departamento de Direito Público”.

1. Constituição. 2. Reforma constitucional. I. Título.

21. ed. CDD 342.023

RAFF DE MELO PORTO

O MECANISMO DE RIGIDEZ NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988:

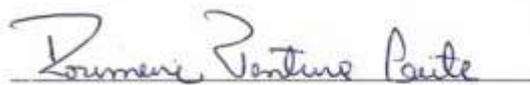
UMA ANÁLISE DO PROCESSO DE REFORMA CONSTITUCIONAL, DOS LIMITES À REFORMA E DO PODER
CONSTITUINTE SOB UMA PERSPECTIVA DE SEUS MOMENTOS

Artigo apresentado no Curso de Direito da
Universidade Estadual da Paraíba, como requisito
parcial para obtenção do título de bacharel em
Direito.

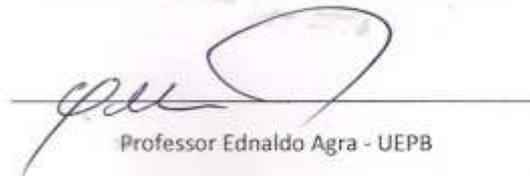
Orientadora: Dra. Rosimeire Ventura Leite

APROVADO EM: 28/08/2013

COMISSÃO EXAMINADORA



Professora Dra. Rosimeire Ventura Leite - UEPB



Professor Ednaldo Agra - UEPB



Professor Laplace Alcoverado Guedes de Carvalho -

UEPB

CAMPINA GRANDE – PB

AGOSTO DE 2013

*Salve, Rainha, mãe de misericórdia,
vida, doçura e esperança nossa, salve!*

Resumo

O processo de Reforma Constitucional é tema de importância permanente para o saber jurídico, principalmente para o Direito Constitucional. O presente projeto é uma análise do Mecanismo de Rigidez da Constituição Federal de 1988, partindo da apreciação histórico-jurídica da criação deste mecanismo e abordando matérias que lhe são relacionadas, tais como: modalidades de reforma, Supremacia Constitucional, Poder Constituinte, limites materiais e formais, entre outros. No desenvolvimento deste esforço científico, acreditamos que abordamos assuntos ainda pouco enfrentados na doutrina, contribuindo, desta forma, para um avanço nesta área do saber jurídico.

Palavras-chave: Constituição; Mecanismo de Rigidez; Reforma; Limites.

Abstract

The process of constitutional reform is a theme of great importance to Law studies, specially to Constitutional Law. This article is an analysis of the Mechanism of Constitutional Immutability in the 1988 Brazilian Federal Constitution, from a historical-juridical approach of the creation of this mechanism and approaching subject-matters which are related to it, as: ways of reform, Constitutional Supremacy, Constituent Power, material and formal limits, among others.. In the development of this scientific effort, we believed to have approached issues not yet depleted by doctrines, therefore contributing to the advancement of knowledge in this area of Law studies.

Keywords: Constitution; Mechanisms of Immutability; Reform; Limits.

INTRODUÇÃO

No presente estudo científico, realizamos uma análise do Mecanismo de Rigidez da Constituição Federal de 1988. Justificamos este tema em virtude da necessidade de entender a relação entre os diversos componentes do Mecanismo de Rigidez Constitucional. É de importância permanente para o saber jurídico, primordialmente para o Direito Constitucional. Partimos do exame histórico-jurídico da criação deste mecanismo e abarcamos temas que lhe são relacionados.

Ao longo do projeto, pretendemos encontrar soluções a diversos questionamentos pautados ao tema central, tais como: qual o alcance e a posição normativa do processo de reforma estabelecido no Art. 5º, § 3º, da CRFB/88? Existe uma relação entre rigidez, supremacia constitucional e Poder Constituinte? É possível ampliar o rol das Cláusulas Pétreas em nossa Constituição? São questões gerais respondidas tacitamente ao longo de todo estudo.

É nosso objetivo realizar uma análise descritiva dos temas abordados, estabelecer uma relação entre os diversos componentes do Mecanismo de Rigidez Constitucional, tratando de todo processo de Reforma Constitucional e dos limites apresentados, além de responder a problemática apresentada.

Os dispositivos normativos formadores do Mecanismo de Rigidez na Constituição Federal de 1988 serão examinados descritivamente, onde apresentaremos as modalidades do processo de Reforma Constitucional, isto é, os procedimentos de *emenda ordinária* e *de revisão*, além de proporcionarmos um exame das *emendas equivalentes*, matéria pouco abordado na doutrina.

A Supremacia Constitucional encontra tópico próprio. Nesta altura, faremos uma abordagem mais tradicional do assunto por uma análise descritiva, diferenciando *supremacia material* de *supremacia formal*. Em seguida, o Poder Constituinte, um dos pilares deste projeto, será estudado em suas minúcias e apresentaremos ao leitor uma nova perspectiva deste tema: Poder Constituinte Criador e Poder Constituinte Reformador como diferentes faces da mesma criatura ou do mesmo processo.

Do tipo de processo de Reforma Constitucional – ou de sua ausência – é possível extrair uma classificação da Constituição quanto a sua alterabilidade, a qual também é apresentada neste estudo. Por fim, adentraremos nos limites à reforma de uma Constituição. São limites de ordem material – explícitos e implícitos – e formal. A doutrina costuma denominar os limites

materiais de Cláusulas Pétreas. Em nossa Constituição Federal de 1988 as Cláusulas Pétreas se encontram no art. 60, em seu § 4º, desenvolveremos, neste estudo, uma análise destes limites expressos, inclusive, em espécie, além de abordarmos os demais tipos de limites à Reforma Constitucional (limites formais e limites implícitos). Por último, discorreremos sobre a possibilidade de ampliação das Cláusulas Pétreas em nosso Ordenamento Jurídico.

1. Constituição: Considerações Gerais

O Direito é a ciência voltada ao estudo do equilíbrio de poder na vida social dos indivíduos, buscando previsibilidade, estabilidade e segurança nas relações sociais. Poderíamos dizer que Direito é a Ciência da Equidade, esta que se dirige sempre aos homens, sendo, pois, sua finalidade última.

A evolução histórica desta Ciência demonstra sua preocupação em ampliar a proteção ao indivíduo, seja contra outros indivíduos – proteção horizontal – ou contra o Estado – proteção vertical. A própria criação do Estado teve como finalidade a proteção do corpo social, buscando e garantindo o bem-comum, mas com devido respeito aos direitos individuais do homem (DALLARI, 2007). Em dado momento, a proteção dos direitos individuais e coletivos nos levou às teorias constitucionalistas.

A Constituição é a identidade de um povo, sua organização social, política e jurídica, representa seus anseios e metas. Dirley da Cunha Júnior nos traz um conceito de Constituição em linguagem simples e objetiva:

conjunto de normas jurídicas supremas que estabelecem os fundamentos de organização do Estado e da sociedade, dispendo e regulando a forma de Estado, a forma e sistema de governo, o seu regime político, seus objetivos fundamentais, o modo de aquisição e exercício do poder, a composição, as competências e o funcionamento de seus órgãos, os limites de sua atuação e a responsabilidade de seus dirigentes, e fixando uma declaração de direitos e garantias fundamentais e as principais regras de convivência social. (CUNHA JR., 2012, p. 77)

Ferdinand Lassalle ressalta ser “um erro julgarmos que a Constituição é uma prerrogativa dos tempos modernos”, pois uma “Constituição real e efetiva a possuíram e a possuirão todos os países” (1998, p. 41). A diferença surge não quanto à efetividade e realidade da Constituição, mas sim em sua organização: a Constituição em tempos modernos passa a ser organizada em um documento solene dotado de notável importância para todo povo. Tal distinção, todavia, somente veio a ser acentuada no século XVIII, com o propósito de limitar o poder, afirmando a existência de normas que lhe seriam anteriores e superiores.

A Revolução Francesa e a propagação das ideias iluministas tornaram possível a formulação das teorias constitucionalistas. O poder estatal tem uma inclinação em constringer a liberdade individual, liberdade de pensamento e expressão, além de suprimir os direitos mais fundamentais. A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, em seu Art. 16, prescreve: “Toda sociedade onde não está assegurada a garantia dos direitos, nem determinada a

separação dos Poderes, não tem constituição”. Assim, desde o século XVIII, tornou-se ideal a Constituição que fosse escrita, rígida, que proclamasse a separação dos poderes, instituisse limitações ao poder do Estado e assegurasse as liberdades individuais.

Carl Schmitt (SCHMITT, 2001, p. 46 apud CUNHA JR., 2012, p. 82) em sua definição de Constituição em sentido positivo entende esta como sendo uma decisão política fundamental que estabelece o modo e a forma de ser de uma unidade política, isto é, de uma nação. Schmitt, analisando a Constituição de Weimar (1919), observou normas que se destacavam pela enorme importância política, referindo-se a própria estrutura social e aos organismos estatais. Para este autor, o conjunto destas normas era a Constituição normativa – decisões políticas fundamentais. Contudo, outras normas não gozavam da mesma relevância por tratarem apenas de interesses particulares de grupos políticos, estas eram apenas Leis Constitucionais, que tinham importância apenas por se encontrarem na Constituição, não podendo ser alteradas por lei ordinária.

Dois efeitos eram verificados por Carl em virtude desta classificação. O primeiro consistia nas chamadas situações constitucionais de crise (estado de sítio) onde somente as leis constitucionais podem ser suspensas, nunca as decisões políticas fundamentais. O segundo efeito dizia respeito à reforma constitucional: enquanto as leis constitucionais poderiam ser reformadas pelo processo previsto pela própria Constituição, as decisões políticas fundamentais não poderiam ser reformadas, visto corresponderem à substância e essência da Constituição, portanto, sua parte imutável (SCHMITT, 2001, p. 50 apud CUNHA JR., 2012, p. 83-84).

A diferenciação de Carl Schmitt de Constituição e Leis Constitucionais corresponde com a classificação doutrinária que distingue Constituição material de Constituição formal, respectivamente. Dirley da Cunha Jr., analisando a concepção jurídica de Constituição faz citação do conceito de Luiz Alberto David Araújo e Vidal Serrano Nunes Júnior, onde Constituição é:

a organização sistemática dos elementos constitutivos do Estado, através da qual se definem a forma e a estrutura deste, o sistema de governo, a divisão e o funcionamento dos poderes, o modelo econômico e os direitos, deveres e garantias fundamentais, sendo que qualquer outra matéria que for agregada a ela será considerada formalmente constitucional. (CUNHA JR., 2012, p. 85)

A relevância de certas normas constitucionais torna obrigatória sua proteção em face de abusos de grupos políticos com tendências em abolir ou diminuir o alcance e eficácia de tais normas, sendo conflitante com os interesses e a vontade popular. Contudo, as alterações constitucionais são necessárias ao direito¹, visto este estar em constante evolução, devendo, pois, o

¹ Em decorrência da concepção contratual de Estado, a imutabilidade Constitucional absoluta foi defendida por muito tempo nas teorias constitucionalistas. “A Constituição imutável é aquela que não prevê nenhum

direito positivado acompanhar esta mudança a fim de adequá-lo constantemente à realidade social cambiante. Isto é, embora o Poder Constituinte Reformador possa criar normas com características de novidade, estas tem origem numa ordem jurídica pré-estabelecida. O respeito às normas constitucionais, portanto, é fundamental à segurança de todo Ordenamento Jurídico, onde determinados instrumentos não podem ser retirados ou limitados sob pena de quebra da Ordem Constitucional e do Estado Democrático de Direito.

As decisões políticas fundamentais de uma nação são promulgadas pelo Poder Constituinte em momento Criador, ou simplesmente Poder Constituinte Criador, instaurado com a Assembleia Nacional Constituinte ou ato revolucionário, tendo o escopo de criar uma nova Carta Magna², rompendo com os limites anteriormente traçados. Desta Assembleia surgem normas que tratam do mais diversos temas – Constitucionais e formalmente Constitucionais –, sendo que alguns assuntos de maior relevância podem ficar dotados de imutabilidade, segundo critério do órgão.

A fim de garantir a vigência e a continuação das normas constitucionais de maior importância ao longo de eventuais processos de modificação pelos indivíduos sucessores do Poder Constituinte Criador, surge o Mecanismo de Rigidez Constitucional, onde fica estabelecido todo processo de emenda à Constituição e os limites ao poder de reformar.

Nas Constituições rígidas se encontra um processo de reforma constitucional mais dificultoso, onde verificamos com maior nitidez os limites – eventualmente presentes – e o *modus faciendi* determinado pelo constituinte inaugural. Todavia, esclarece Canotilho, que as normas que estabelecem o processo de revisão constitucional não são o fundamento para classificar uma Constituição em rígida ou flexível, mas tão somente os meios para verificação da “escolha” feita pelo Poder Constituinte. Pois, em verdade, esta “escolha” é o próprio fundamento para tal classificação (CANOTILHO, 2010, p. 1059).

processo de alteração de suas normas, sob fundamento de que a vontade do poder constituinte exaure-se com a manifestação da atividade originária. Em termos de Constituição escrita, não há exemplos hoje de Constituição imutável, não passando este tipo de Constituição de simples lembranças históricas”. (CUNHA JR., 2012, p. 122)

² Alguns autores diferenciam “Constituição” de “Carta”. Segundo Pedro Lenza, “Constituição é o nomen juris que se dá à Lei Fundamental promulgada, democrática ou popular, que teve a sua origem em uma Assembleia Nacional Constituinte. Por outro lado, Carta é o nome reservado para aquela Constituição outorgada, imposta de maneira unilateral pelo agente revolucionário mediante ato arbitrário e ilegítimo”. (LENZA, 2009, p. 38). No presente estudo, não adotamos tal diferenciação.

2. Mecanismo de Rigidez Constitucional: Conceito

Mecanismo é o conjunto das estruturas ou a combinação de órgãos dispostos de forma a obter determinado resultado. A rigidez constitucional, como dito anteriormente, é a “escolha” (CANOTILHO, 2010, p. 1059) feita pelo Poder Constituinte Criador, revelada a partir de normas de controle de revisão, onde o processo de reforma é mais solene e dificultado, além de porventura apresentar limites intransponíveis ao poder de reforma. Ambos, processo de reforma mais solene e dificultado e a exposição de limites, são espécies do gênero obstáculo. Logo, mecanismo de rigidez constitucional é a composição de diversos direcionamentos de controle em uma única norma ou em um conjunto articulado de normas constitucionais.

Seria por meio deste mecanismo que o Poder Constituinte se autolimita, impondo a si próprio barreiras quanto a sua atuação, ou seja, obstáculos no exercício poder. Tal autolimitação será mais bem explicada em momento próprio.

Na Constituição Federal de 1988, o Mecanismo de Rigidez Constitucional é formado pelo Art. 5º, § 3º, Art. 60 e Art. 3º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT.

3. Emendas Ordinárias: Art. 60 da CRFB/88

No Ordenamento Jurídico pátrio, o Art. 60, § 4º, da Constituição Federal de 1988, é responsável pelo processo de *emendas ordinárias* à Constituição, sendo o principal dispositivo do Mecanismo de Rigidez Constitucional.

“Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

I - de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal;

II - do Presidente da República;

III - de mais da metade das Assembleias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros.”

Como dito, percebemos que o Art. 60 cuida do processo de Reforma Constitucional mediante *emenda ordinária*. Além deste, há outras duas modalidades de Reforma Constitucional, quais sejam: a *emenda de revisão constitucional* tratada no Art. 3º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, e a *emenda equivalente* (ambas abordadas no tópico 4.

Modalidades de Reforma Constitucional). Todavia, embora estes dois tipos de Reforma Constitucional não sejam tratados diretamente no Art. 60, tais reformas devem observar os limites materiais e formais deste mesmo dispositivo (§§ 1º, 4º e 5º), além dos limites constitucionais implícitos. Caso contrário, restaria facilitado processo de Reforma Constitucional, o que é inaceitável numa Ordem Constitucional.

O Art. 60, I, II, III, expõe um rol taxativo de legitimados a propor *emenda ordinária constitucional*, podendo, contudo, haver proposta apresentada em conjunto. Não há iniciativa popular para propositura de emenda à Constituição.

“§ 1º - A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio.”

O Estado de Defesa e o Estado de Sítio são tratados pela Constituição Federal nos Arts. 136 a 141. Por significarem período de instabilidade política e social, é vedada a Reforma Constitucional na vigência de Estado de Defesa e de Sítio, além do período de intervenção federal.

Entretanto, há diversas etapas no processo de Emenda à Constituição: iniciativa, discussão, votação, promulgação e publicação, nesta ordem. São proibidas apenas as três últimas etapas desse processo. É permitida a iniciativa e a discussão não apenas no processo de *emenda ordinária*, mas também no processo de *emendas equivalentes*. Sendo vedada a votação, promulgação e publicação de *emendas ordinárias* e *emendas equivalentes* (e, em tempos passados, as *emendas constitucionais de revisão* também observariam tal limite circunstancial) durante os períodos de expressa instabilidade política e social.

“§ 2º - A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros.”

Uma vez excedida a oportunidade de modificar-se a Constituição por maioria absoluta em sessão unicameral (Art. 3º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT), resta apenas o processo de emenda com quórum previsto no § 2º. Este processo quórum de reforma é estabelecido tanto para as emendas ordinárias quanto para as *emendas equivalentes*, pois foi repetido no § 3º do art. 5º da Constituição Federal.

A Câmara dos Deputados inicia o processo de Emenda Constitucional, bem como o processo legislativo. Por sua vez, o Senado Federal fica na função de revisor da proposta, salvo quando o Senado iniciar o processo, caso em que a Câmara dos Deputados será revisora.

“§ 3º - A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem.”

Diferentemente do processo de Reforma Constitucional trazido pela EC n. 45/2004, onde há participação do Presidente da República na promulgação da reforma, não existe sanção ou veto do Presidente da República no processo de elaboração das Emendas Constitucionais.

“§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:

I - a forma federativa de Estado;

II - o voto direto, secreto, universal e periódico;

III - a separação dos Poderes;

IV - os direitos e garantias individuais.”

As Cláusulas Pétreas serão objeto de estudo em tópico próprio (8.2.1 As Cláusulas Pétreas da CRFB/88).

“§ 5º - A matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa.”

A Sessão Legislativa é o período anual de trabalho para os parlamentares do Congresso Nacional. A Sessão Ordinária é estabelecida conforme o Art. 57, *caput*, da Constituição Federal: “o Congresso Nacional reunir-se-á, anualmente, na Capital Federal, de 2 de fevereiro a 17 de julho e de 1º de agosto a 22 de dezembro”.

Em situações especiais é permitida a convocação de Sessão Extraordinária nos moldes do Art. 57, § 6º, I e II, CF/88, observados os §§ 7º e 8º do mesmo dispositivo.

4. Modalidades de Reforma Constitucional

Tratemos neste tópico das alterações formais do Texto Constitucional. Contudo, antes de adentrar no tema em si, ressalva José Afonso da Silva, é necessária a distinção entre mutação e Reforma Constitucional. Conforme explica o jurista, mutação constitucional:

consiste num processo não formal de mudança das constituições rígidas, por via da tradição, dos costumes, de alterações empíricas e sociológicas, pela interpretação judicial e pelo ordenamento de estatutos que afetem a estrutura orgânica do Estado (SILVA, 2009, p. 62).

A Reforma Constitucional segue um processo formal, solene e, nas Constituições rígidas, mais dificultado, podendo, inclusive, enfrentar limites materiais.

É do processo de reforma mais duro, ou seja, da rigidez constitucional, que nasce a supremacia formal da Constituição, o que permite a hierarquização das normas do Ordenamento Jurídico, desembocando no controle de constitucionalidade das normas infraconstitucionais.

Embora a diversidade na doutrina, notamos uma tendência em distinguir reforma e emenda. A primeira consiste num gênero do qual é espécie a segunda. Reforma, numa visão processual, seria o próprio processo de alteração formal da Constituição e emenda seria a via pela qual o processo se exterioriza, ou seja, o procedimento.

Identificamos três modalidades de Reforma Constitucional: *emendas ordinárias, de revisão e equivalentes*.

As *emendas ordinárias* estão contidas no Art. 60 da Constituição Federal de 1988 e foram analisadas no tópico anterior.

As *emendas de revisão* estão previstas no Art. 3º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT: “A revisão constitucional será realizada após cinco anos, contados da promulgação da Constituição, pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral”. Esta modalidade de Reforma à Constituição não mais existe. Tal oportunidade de alterar a Carta por processo de reforma mais brando, parece-nos, foi aberto ao Poder Constituinte Reformador para que pudesse adequar a Constituição de 1988 ao resultado do plebiscito determinado pelo Art. 2º do ADCT, onde seria escolhida pelo eleitorado a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo) que deveriam vigorar no País. Como a referida Constituição, em seu texto original, já era moldada à forma republicana e o sistema presidencialista, quando tais se saíram vitoriosos no plebiscito não houve necessidade de maiores alterações, tendo a reforma do Art. 3º do ADCT dado origem a apenas seis emendas constitucionais ditas de revisão.

Por fim, as *emendas equivalentes* foram adicionadas pela Emenda Constitucional n. 45/2004 que, entre outras inovações, acrescentou o § 3º no Art. 5º da CRFB/88: “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais”.

Esta modalidade de Reforma somente alcança tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados por três quintos dos votos, em dois turnos, em cada casa do Congresso Nacional por seus respectivos membros. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que não seguiram este rito para ingressarem em nosso Ordenamento Jurídico

possuem status de norma supralegal, ou seja, estão acima do texto infraconstitucional, mas abaixo da Constituição. Há, neste caso, uma atração constitucional, mas não uma absorção.

Se os dispositivos sobre direitos e garantias fundamentais presentes em tratados e convenções internacionais cujo Brasil seja signatário contraíssem status constitucional por ser simples matéria abarcada pelas Cláusulas Pétreas (Art. 60, § 4º, IV) estaria se admitindo uma reforma constitucional que não observaria os limites formais do Mecanismo de Rigidez Constitucional.

As normas constitucionais possuem uma supremacia formal que é determinante para efeitos de controle de constitucionalidade. Nas reformas constitucionais uma norma só poderá adquirir esta supremacia formal se obedecer ao processo de reforma previsto no Texto Maior. E, embora o constituinte mostre-se inclinado em favorecer a interpretação sistemática extensiva (Art. 5º, § 2º, da CRFB/88), esta deve ser limitada ao Bloco Constitucional em seu sentido estrito, ou seja, o corpo da Constituição.

O Art. 5º, § 3º, da CRFB/88 tem uma natural ligação com o Art. 60 do mesmo Texto Constitucional. Lembremos que o § 3º no Art. 5º é fruto de uma Emenda Constitucional e não exceção prevista no texto originário da Constituição. Por isto, embora este dispositivo não exija a observância de outros impedimentos atinentes ao processo de reforma, tais como: as proibições de se emendar a Constituição na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio (art. 60, § 1º, CRFB/88) e de repetir a matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada na mesma sessão legislativa (art. 60, § 5º, CRFB/88), tais devem ser respeitados durante o processo de aprovação dos tratados ou convenções internacionais acerca de direitos humanos, pois também fazem parte do processo de reforma constitucional que não pode, sob qualquer circunstância, ser facilitado pelo Poder Constituinte Reformador. Ainda, por óbvio, devem ser observadas as Cláusulas Pétreas e os limites implícitos.

Questão interessante é a referente à participação do Presidente da República na Reforma Constitucional. Como conhecido, no processo de *emenda constitucional ordinária*, “§ 3º - A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem”, não havendo sanção ou veto do Presidente da República. Mas, no que tange as *emendas equivalentes*, observamos uma participação deste Chefe do Executivo na promulgação da Reforma Constitucional.

O Poder Constituinte Reformador aprova, nos termos do Art. 5º, § 3º, da CRFB/88, por meio de Decreto-Legislativo, o texto de um tratado ou convenção sobre direitos humanos e, em seguida, o Presidente da República, por meio de Decreto, promulga esta decisão. Um exemplo deste

caso foi o Decreto-Legislativo n. 186 que aprova, “nos termos do § 3º do art. 5º da Constituição Federal, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007” (Art. 1º). Logo após, este dispositivo legal ficou submetido à promulgação pelo Presidente da República que foi efetivada no Decreto n. 6.949/09.

5. Supremacia Constitucional

Em sua teoria do escalonamento da ordem jurídica, Hans Kelsen (2000, p. 247 apud CUNHA JR., 2012, p. 110) observou o Direito como um organismo hierarquizado de normas, ou seja, tais não estariam situadas num mesmo plano, mas em estamentos diferentes em uma pirâmide normativa onde, em seu topo, estaria a Constituição.

Estando no topo desta pirâmide normativa, a Constituição serve como fundamento para todas as normas que lhe são inferiores, detendo, desta forma, uma natural *supremacia de caráter sócio-político*.

Entretanto, esta supremacia sócio-política ou *material* diz respeito ao conteúdo do Texto Maior que, por sua casta, deve ser o de máxima importância num sistema jurídico. A supremacia material decorre, naturalmente, da superioridade absoluta do Poder Constituinte sobre todas as instituições. Esta ideia é atribuída ao abade Emmanuel Joseph Sieyès, em sua obra “*Qu’est-ce que le Tiers État?*” (BARROSO, 1996, apud CUNHA JR., 2012, p 114).

A supremacia material é imanente a toda Constituição. Diferente, pois, da *supremacia formal* que não é verificada em toda Magna Carta, mas apenas naquelas consideradas rígidas. De fato, uma Constituição flexível, cujo processo de Reforma é semelhante aquele previsto para simples produção legislativa, não encontra diferença hierárquica formal entre Constituição e leis infraconstitucionais, subsistindo apenas a supremacia material. De tal modo, a supremacia formal é principal decorrência da rigidez constitucional.

José Afonso da Silva (2009, p. 45-46) ensina-nos que da “rigidez constitucional emana, como primordial consequência, o princípio da supremacia da constituição”, sendo o fundamento de todo Ordenamento Jurídico e do Estado Democrático de Direito, pois “todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na proporção por ela

distribuídos”. Ressalta, ainda, o jurista, a diferença entre supremacia material e supremacia formal da Constituição, onde:

reconhece a primeira até nas constituições costumeiras e nas flexíveis. Isso é certo do ponto de vista sociológico, tal como também se lhes admite rigidez sócio-política. Mas, do ponto de vista jurídico, só é concebível a supremacia formal, que se apoia na regra da rigidez, de que é primeiro e principal corolário. (SILVA, 2009, p 45-46)

Para fins de controle de constitucionalidade, apenas é levada em consideração a supremacia formal da Constituição. Seria incoerente afastar uma norma infraconstitucional incompatível com o Texto Maior se este pudesse ser reformado – e, portanto, tornado compatível – seguindo um processo semelhante ao da produção infraconstitucional. Em outras palavras, texto infraconstitucional e Constituição teriam o mesmo valor se nascessem de um processo de grau de dificuldade semelhante, pois o conteúdo do Texto Maior poderia ser reformado sem maiores dificuldades a fim de conformá-lo a lei infraconstitucional. Nisto, não há que se falar em controle de constitucionalidade em Ordenamentos Jurídicos com Constituições flexíveis, uma vez que apenas a supremacia material não é suficiente para tornar as normas constitucionais parâmetros de controle de normas infraconstitucionais.

A Constituição tem como principal função limitar o poder estatal e sem a supremacia formal, ou seja, não havendo rigidez, a Constituição torna-se um documento inócuo. As competências estabelecidas pela Constituição, bem como as liberdades públicas garantidas em seu texto sofrem graves riscos sem um processo de reforma mais rígido. Neste diapasão, a supremacia formal do Texto Maior é uma apropriada exigência do povo, verdadeiro titular de todo poder: “a supremacia da Constituição apresenta-se, com efeito, não só como uma exigência do discurso científico, mas também como uma necessidade democrática” (CUNHA JR., 2012, p. 115).

6. Poder Constituinte

Em sua obra, *Qu'est-ce que le tiers État?*, Emmanuel Joseph Sieyès (1789), considerado o precursor da teoria do Poder Constituinte, apresenta três fases na formação do corpo político-social. Em um primeiro momento, Sieyès fala sobre a existência de indivíduos isolados que se reúnem para manterem um convívio comum, a estes seria atribuído o direito de Nação. Em seguida, tal Nação deveria deliberar sobre as resoluções dos diversos conflitos que lhe forem apresentados. Por fim, em virtude do grande número de indivíduos e da extensão do território sujeito à Nação,

surgiria a necessidade do sistema representativo de vontades, ou seja, as decisões políticas deveriam ser delegadas aos representantes escolhidos pelo povo. É nesta última fase que a Nação adquire um elevadíssimo grau de complexidade, ensejando o cabimento de uma Constituição que regulasse a atuação destes representantes, além de lhes impor limites no exercício do poder, cujo titular natural é o próprio povo.

Poder Constituinte é a expressão da soberania nacional. A titularidade e o exercício do Poder Constituinte, desta forma, não se confundem. A primeira pertence, indiscutivelmente, ao povo, nos regimes democráticos. O exercício do Poder Constituinte varia com o cenário histórico que aquele poder está inserido, sendo, por vezes, este exercício dos vencedores de uma Revolução, Guerra Civil, Golpe etc. Ou pela via de representatividade, em Assembleia Nacional Constituinte. Na preleção de Dirley da Cunha Jr., “o exercício do Poder Constituinte decorre de condições concretas que resultam de determinantes históricas de ruptura ou transição constitucional e a efetividade que se espera vir a adquirir uma nova Constituição” (CUNHA JR., 2012, p. 240).

Estado Constitucional é aquele regido por uma Constituição. As diversas Instituições formadoras do Poder Público encontram suas competências definidas pelo Texto Maior – por vezes a Constituição é chamada de Carta das Competências. Além disto, é na Constituição que se encontra a legitimação do poder público exercido pelas Instituições Públicas (executivo, legislativo e judiciário), bem como o devido respeito de todo cidadão às relações com o Estado Constitucional e sua eventual submissão ao bem comum, ressalvados os direitos e garantias fundamentais que não podem ser violados (direitos das minorias).

A Assembleia Nacional Constituinte é uma das formas de manifestação (mais democrática) do Poder Constituinte. Os indivíduos investidos no poder se reúnem em assembleia nacional para promulgar uma nova Constituição, ou seja, reúnem-se para discutir e formular as normas de uma Carta Política de caráter eminentemente jurídico que deverão ser observadas por todos os indivíduos e pelo próprio Estado que recebe sua nova face pelo Texto Maior. É a situação em que o Poder Constituinte em momento Reformador nega os limites por ele próprio fixados em momentos anteriores, rompendo o tecido constitucional e ensejando a feitura de uma nova Carta. Nesta situação, o Poder Constituinte passa a face de Poder Constituinte Criador.

Em nosso país, a titularidade do Poder Constituinte está definida no Art. 1º, Parágrafo Único, da Magna Carta de 1988: "Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição".

Cabe ao Poder Constituinte a formulação de uma Constituição e eventuais reformas em seu texto a fim de adequá-lo a realidade social que é sempre cambiante. As normas emanadas pelo Poder Constituinte em seus diferentes momentos legitimam o Ordenamento Jurídico do Estado e as Instituições Públicas que o compõem.

Visto o Poder Constituinte em momento Criador, ou simplesmente Poder Constituinte Criador, ser manifestação da suprema vontade política de um povo, *a priori*, não encontra limites para produção das normas constitucionais. Contudo, frente à própria essência substancial das Teorias Constitucionalistas que entendem a Constituição como maneira de limitar o poder – e conter seus eventuais abusos –, o Poder Constituinte Criador resta limitado aos ditames do Art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789: “Toda sociedade onde não está assegurada a garantia dos direitos, nem determinada a separação dos Poderes, não tem constituição”. Desta forma, a declaração de direitos fundamentais e a separação de poderes são elementos essenciais à Constituição, mesmo o Poder Constituinte Criador não pode contrariar tais pressupostos. Uma Carta que contrarie tais noções não é verdadeiramente uma Constituição.

Encontram limites ao Poder Constituinte Criador: Jorge Miranda (MIRANDA, 1996, apud CUNHA JR., 2012, p. 250) (limites transcendentais, imanentes e heterônomos), Dirley da Cunha Jr. (CUNHA JR., 2012, p. 250) (limites de ordem interna e internacional), J.J. Gomes Canotilho (CANOTILHO, 2010, p. 81-82) (limites referentes aos princípios de justiça e princípios de direito internacional) e Uadi Lammêgo Bulos (BULOS, 2011, p. 395-398) (limites extrajurídicos, ideológicos, institucionais e substanciais).

Em sua obra, Canotilho já dizia, com muita propriedade, que o Poder Constituinte “não parte do nada”, enfrenta, pois, limites como “dignidade da pessoa humana, justiça, igualdade, liberdade”, de tal forma que poderíamos “aferir a bondade ou maldade intrínsecas de uma constituição” (CANOTILHO, 2010, p. 66). Parece-nos que isto já está contido no limite teórico apresentado pelo transcrito Art. 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, no que tange aos direitos fundamentais.

Tais vozes revelam a fragilidade das tradicionais características de inicial, ilimitado e onipotente, comumente relacionadas ao Poder Constituinte Criador. Ou, no que tange ao seu aspecto ilimitado, talvez deva ser entendido de modo restrito, pois “diz respeito à liberdade do poder constituinte originário com relação a imposições da ordem jurídica que existia anteriormente”. Existindo, contudo, “limitações políticas inerentes ao exercício do poder constituinte” (BRANCO et al, 2010, p. 274) .

No caso do Poder Constituinte Reformador, suas normas estão sujeitas ao controle de constitucionalidade, tendo como parâmetro a Constituição Federal, pois sofrem “autolimitações” agregadas em momento anterior. Mas, “se ambos os poderes – originário e de reforma – são exercidos por representantes do mesmo povo, por que um desses poderes deve estar subordinado ao outro?” (BRANCO et al, 2010, p. 292).

Dirley da Cunha Jr. entende que apenas Poder Constituinte Criador é um verdadeiro Poder Constituinte, pois não é constituído por nenhum outro, existe em si mesmo. Nisto, o Poder Constituinte em momento Reformador, como um poder constituído, não reúne os requisitos para ser um efetivo Poder Constituinte (CUNHA JR., 2012, p. 247). Com a devida vênia, discordamos do nobre professor.

Nos obstáculos traçados pelo Poder Constituinte em momento Criador quanto à reforma da Constituição, ou seja, o processo de reforma mais dificultoso e os limites materiais estabelecidos, vislumbramos não uma vontade de restringir e condicionar um poder constituído, mas de impor restrições a sua própria atuação num momento posterior àquele da criação da Constituição.

O Mecanismo de Rigidez Constitucional não fora formulado para criar um poder constituído ao qual caberia a Reforma Constitucional, mas para criar barreiras à reforma quando do exercício do Poder Constituinte em ocasião distinta daquela da promulgação da Carta. Ou seja, limitar as atuações dos indivíduos investidos na função do Poder Constituinte Reformador para que estes não se desviem dos princípios traçados no texto inaugural da Constituição. Afinal, “(...) é uma experiência eterna a de que todo homem que tem poder tende a abusar dele; ele vai até onde encontra limites. (...) Para que não se possa abusar do poder é preciso que, pela disposição das coisas, o poder detenha o poder” (MONTESQUIEU, 1869 apud MELLO, 2007, 31-32).

Na lição de Alexandre de Moraes:

o Poder Constituinte é permanente, pois não desaparece com a realização de sua obra, ou seja, com a elaboração de uma nova Constituição. Como afirmado por Sieyès, o Poder Constituinte não esgota sua titularidade, que permanece latente, manifestando-se novamente mediante uma nova Assembleia Nacional Constituinte ou um ato revolucionário. (MORAES, 2008, p. 28)

Indo além deste pensamento, entendemos que se extingue o *modus operandi* que exterioriza a vontade, mas a titularidade do Poder Constituinte permanece, surgindo, após a promulgação da Constituição, uma nova via de expressão pela qual o Poder Constituinte externa suas pretensões: o Poder Constituinte Reformador.

O Poder Constituinte é uno e indivisível. Sua atuação se perpetua ao longo da história da Nação, apenas se extingue seu exercício por determinado grupo de indivíduos. Assim, no primeiro momento de atuação do Poder Constituinte, dito originário ou criador, a via pela qual este exterioriza sua vontade, seja a Assembleia Nacional Constituinte ou um ato revolucionário, após a promulgação da nova Constituição, perde sua razão de ser, pois seu fim já foi alcançado. Contudo, o Poder Constituinte continua a expressar seus desejos, não mais pela Assembleia Nacional Constituinte ou ato revolucionário, mas pelo Poder Reformador.

O Poder Constituinte em momento Reformador não é um poder constituído, mas verdadeiro exercício do mesmo poder que criou a Constituição: o Poder Constituinte. Alguns autores, para sustentar a afirmação de que o Poder Constituinte é um poder meramente constituído, usam como fundamento as limitações à Reforma Constitucional. Ora, tal não pode servir de alicerce para tanto, pois fora apontado que o próprio Poder Constituinte em momento Criador sofre limitações de ordem interna e internacional, além das limitações teóricas aqui apresentadas (Art. 16, DDHC de 1789).

O Poder Constituinte Criador e o Poder Constituinte Reformador são diferentes faces da mesma criatura: o Poder Constituinte, sendo diferencial o momento em que este poder exerce suas funções e, necessariamente, a observância às limitações, ou melhor, às “autolimitações” e óbices anteriormente adotados. Ou seja, o Poder Constituinte em momento Reformador apenas é limitado ao que ele próprio se “autolimitou” em seu momento Criador.

Por isso, entendemos que os obstáculos à Reforma Constitucional – limites materiais e processo de reforma mais solene e dificultoso – criados pelo Poder Constituinte Criador, os quais formam o Mecanismo de Rigidez Constitucional, embora não possam ser facilitados, podem, entretanto, ser dificultados pelo Poder Constituinte Reformador, pois nada obsta que este poder se “autolimite” ainda mais. Contudo, cabe aqui uma grande ressalva. O Poder Constituinte em momento Reformador pode dificultar o processo de reforma à Constituição e criar novas Cláusulas Pétreas, mas não poderá extinguir ou mesmo tornar extremamente difícil ou limitada a Reforma Constitucional. Caso contrário, ou seja, uma vez que o Mecanismo de Rigidez Constitucional restasse extremamente duro, ocorreria o inaceitável fenômeno da “fossilização da Constituição” (a respeito, vide tópico 8.2.3 Ampliação das Cláusulas Pétreas). Nisto, é imprescindível a observância da proporcionalidade sempre que se criem novas Cláusulas Pétreas ou se torne mais dificultoso o processo de reforma à Constituição.

A necessidade do Poder Constituinte Reformador é de suma importância. Sieyès (1789) já preconizava que a Nação não poderia abster-se de reformar sua Constituição a fim de

ajustá-la às mudanças na realidade social. Seria um despautério adotar-se uma Constituição fixa, inalcançável, irreformável, em qualquer Ordenamento Jurídico. Com efeito, mesmo uma Constituição projetada por um Poder Constituinte ideal não poderia ser fixa, pois careceria da essencial atualização do Direito.

Somente poderíamos aceitar uma Constituição ideal advinda de um Poder Constituinte ideal que somente seria concebível se seus membros não se encontrassem contaminados por favorecimentos de caráter pessoal. E, ainda assim, esta Constituição deveria ser atualizada, a fim de ajustar o Direito à realidade social cambiante, somente continuando ideal se reformada por um Poder Constituinte Reformador também ideal.

É na filosofia que encontramos um possível modelo de Poder Constituinte ideal (GAARDER, 1995). Determinado grupo de indivíduos das mais diversas classes sociais teria a função de elaborar uma Constituição. Estes indivíduos estariam investidos como representantes do Poder Constituinte em momento Criador, enfrentando poucos limites em sua atuação. Contudo, após a promulgação desta Constituição, tais indivíduos reencarnariam em pessoas das mais diferentes categorias na sociedade a qual a Constituição por eles elaborada seria adotada, sem saber que tipo de pessoa eles iriam reencarnar. Os constituintes poderiam reencarnar como homem, mulher, branco, negro, índio, órfão, rico, pobre etc., e, sem conhecer a categoria sócio-política que ocupariam, haveriam de beneficiar e proteger todo tipo de gente, indistintamente.

Por óbvio, tal hipótese é impossível, sendo apenas uma demonstração da importância do elemento psíquico do constituinte na elaboração ou reforma de uma Constituição. Todos os sentimentos humanos devem ser levados em consideração na elaboração de uma Constituição, mas entre todos o que mais viola o natural espírito constituinte é o egoísmo, ou melhor, a busca maquiavélica de favorecimentos para si próprio ou para seus próximos.

Como métodos de abrandar esta indesejável interferência, nos são apresentados o procedimento legislativo-constituinte e o procedimento referendário-plebiscitário. Pelo primeiro procedimento, os membros da Assembleia Nacional Constituinte são eleitos única e exclusivamente para feitura da Constituição. Pelo segundo, procedimento referendário-plebiscitário, o povo, por meio de referendo ou plebiscito, decide sobre a aprovação do texto constitucional elaborado.

Cumpre, ainda, tratarmos sobre o Poder Constituinte Decorrente. Na visão mais tradicional, Poder Constituinte Derivado se subdivide em Poder Constituinte Reformador e Poder Constituinte Decorrente, sendo ambos poderes constituídos.

Como outrora afirmado, nossa perspectiva sobre o assunto é diferente. O Poder Constituinte Criador e o Poder Constituinte Reformador são a mesma criatura: o Poder Constituinte, que exerce suas funções em âmbito nacional. Já o Poder Constituinte Decorrente é a medida do Poder Constituinte porque exercido unicamente em âmbito local. No Brasil, o Poder Constituinte Decorrente compete aos Estados-membros e, na opinião de Dirley da Cunha Jr. (2012, p. 262), ao Distrito Federal.

A Constituição Federal de 1988, em seu Art. 25, caput, institui que “os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição”. Por seu turno, o Art. 11, caput, do ADCT, estabelece que “cada Assembleia Legislativa, com poderes constituintes, elaborará a Constituição do Estado, no prazo de um ano, contado da promulgação da Constituição Federal, obedecidos os princípios desta”.

Assim sendo, o Poder Constituinte Decorrente é outra criatura, pois apenas é parcela do Poder Constituinte. Tem como funções elaborar e reformar a Constituição Estadual, suas normas podem ser objeto de controle de constitucionalidade em face da Constituição Federal e, muitas delas, encontram-se obrigatoriamente vinculadas, pelo Princípio da Simetria, às da Magna Carta Federal.

Uma vez que o Poder Constituinte de âmbito nacional (Criador e Reformador) não previu na Constituição Federal uma diferenciação quanto aos momentos de atuação do Poder Constituinte Decorrente, não há que se falar em “autolimitações” no âmbito das Constituições Estaduais. Por isto, não há um processo de reforma mais dificultoso, nem limites materiais à Reforma nas Constituições Estaduais. Desta forma, percebemos que no Ordenamento Jurídico pátrio somente é possível falar em Mecanismo de Rigidez na Constituição Federal.

O Poder Constituinte tem caráter, a priori, supremo. Disto resulta a supremacia constitucional que, por sua vez, se desdobra em supremacia formal e material.

Como dito acima, para fins de controle de constitucionalidade, apenas há relevância a supremacia formal da Constituição que é corolário da rigidez constitucional. E, sendo assim, apenas há supremacia do Poder Constituinte nas Constituições rígidas, pois nestas se verifica uma hierarquia entre suas normas e as do texto infraconstitucional. Ou seja, em Constituições flexíveis não existe supremacia do Poder Constituinte. “São conceitos, portanto, interdependentes entre si: poder constituído, rigidez constitucional, supremacia constitucional e controle de constitucionalidade” (CUNHA JR., 212, p. 241).

7. Classificação das Constituições quanto à alterabilidade

A partir do Mecanismo de Rigidez Constitucional surge a classificação quanto à estabilidade, alterabilidade ou consistência de uma Constituição, sendo: imutável, fixa, rígida, flexível, semi-rígida ou semiflexível, transitoriamente flexível e, na opinião de Alexandre de Moraes (2008, p. 10), super-rígida.

Sob o fundamento do esgotamento do Poder Constituinte com a promulgação da Constituição, esta se torna imutável quando não apresenta nenhum processo de alteração de suas normas, sendo apenas substituída com o advento de uma nova Constituição. Este tipo de Carta, atualmente, não mais apresenta exemplos, certamente, frente à necessidade de adequar a norma à realidade social cambiante. Neste sentido, Dirley da Cunha Jr. assevera que:

estabilidade não pode significar imutabilidade constitucional, pois, (...) a Constituição deve guardar íntima relação dialética ou de interação com a realidade político-social de seu tempo, sob pena de esvaecer a sua força normativa e de instrumento de desenvolvimento e justiça social. (CUNHA JR., 2012, p. 122)

Nas palavras de J.J. Gomes Canotilho:

a ideia de superioridade do poder constituinte não pode terminar na ideia de constituição ideal, alheia ao seu 'plebiscito cotidiano', à alteração dos mecanismos constitucionais derivados das mutações políticas e sociais e indiferente ao próprio 'sismógrafo' das revoluções. (CANOTILHO, 2010, p. 1060)

Constituição fixa é aquela que apenas pode ser alterada pelo próprio Poder Constituinte Criador, resultando, pois, não de uma alteração, mas propriamente da elaboração de uma nova Carta Magna. Não se encontra registro deste tipo de Constituição.

A Constituição rígida, tida como o melhor modelo de uma Constituição, reúne as duas necessidades contemporâneas: estabilidade e inovação. A estabilidade – ou rigidez – constitucional é observada a partir do processo de revisão trazido pela própria Carta, exigindo-se para eventual modificação, procedimentos especiais, solenes e formais, distintos e mais dificultosos daqueles previstos para simples produção legislativa ordinária: elaboração e alteração de leis. Por sua vez, a inovação, como dito, é a necessidade de acomodar o Texto Maior à volátil realidade social. Da ponderação entre estabilidade e inovação nasce o devido equilíbrio jurídico, alvo permanente da Ciência do Direito.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é rígida. Para melhor esclarecer a diferença, basta observar a produção de leis ordinárias e complementares nesta mesma

Constituição, onde se dá em um único turno de votação (Art. 65), com quórum de maioria simples (Art. 47) e absoluta (Art. 69), respectivamente, diferentemente do que ocorre no processo de Reforma Constitucional previsto no Mecanismo de Rigidez Constitucional.

Em sentido contrário, nos é apresentado o modelo de Constituição flexível, onde a alteração das normas constitucionais segue o mesmo procedimento observado para a legislação ordinária. Não exige, portanto, nenhum processo mais dificultoso e solene para sua revisão. Como corolário, na Constituição flexível não há qualquer supremacia formal entre normas constitucionais e leis ordinárias. Nas Constituições flexíveis apenas é verificada a supremacia material, mas não a supremacia formal que decorre da rigidez.

Embora seja uma tendência a supremacia formal das Constituições, a Constituição Inglesa é exemplo de Carta Magna flexível. Sir Ivor Jennings³ (LIMA, 1999) dizia que se a Constituição Inglesa fosse escrita, ela teria um único artigo: o Parlamento inglês é supremo⁴.

A Constituição semi-rígida ou semiflexível é aquela em parte rígida, exigindo-se procedimentos especiais para sua alteração, e em parte flexível, podendo ser modificada por processo menos complexo, tal como o próprio de leis ordinárias. Temos como exemplo deste tipo de Carta a Constituição Imperial de 1824, cujo Art. 178: “É só Constitucional o que diz respeito aos limites, e atribuições respectivas dos Poderes Políticos, e aos Direitos Políticos, e individuais dos Cidadãos. Tudo o que não é Constitucional, pode ser alterado sem as formalidades referidas, pelas Legislaturas ordinárias”.

Constituição transitoriamente flexível é aquelas cuja reforma segue idêntico procedimento ao das leis ordinárias, mas apenas por determinado período, findo este, o Texto Maior passa a ser rígido. “Nesta hipótese, o binômio rigidez/flexibilidade não coexiste simultaneamente. Apresenta-se de modo alternado”. São exemplos a Constituição de Baden de 1947 e a Carta Irlandesa de 1937, tendo como período de flexibilidade os primeiros três anos de sua vigência (FERREIRA, 2009, p. 43).

Por fim, o último modelo de Constituição quanto a sua alterabilidade é a Constituição super-rígida. Seria aquela Carta que possui um processo de revisão diferenciado e mais dificultoso (Constituição rígida) acrescido de algumas matérias imutáveis. Segundo Alexandre de Moraes (2008,

³ Advogado e acadêmico britânico. Vice-chanceler da Universidade de Cambridge (1961-1963) e da Universidade do Ceilão (1942-1955).

⁴ Ainda neste sentido, Benjamin Disraeli: “England is not governed by logic, but by parliament” (Inglaterra não é regida pela lógica, mas pelo parlamento). (tradução nossa)

p. 10), a Constituição Brasileira de 1988 é super-rígida, por somar em seu processo de reforma a rigidez e as Cláusulas Pétreas⁵.

Em sentido contrário a este entendimento, Dirley da Cunha Jr. (2012, p. 125) assevera que “rigidez não se compatibiliza com imutabilidade, uma vez que rigidez é qualidade do que é alterável”. De fato, a observância da rigidez é fundamento para classificação de uma Carta quanto a sua alterabilidade ou consistência – é o processo de reforma –, a partir da relativa estabilidade constitucional. “Assim, as cláusulas pétreas estão fora do conceito de rigidez, podendo ser de objeto para outra classificação”. É o posicionamento adotado neste estudo.

8. Os Limites à Reforma Constitucional

A revisão constitucional exige ainda, além da rigidez constitucional, a observância de limites ao poder de reforma, são limites formais e materiais.

8.1 Limites Formais

Os limites formais são observados com os procedimentos para modificação de uma Constituição, podendo apresentar a participação popular direta (plebiscito), indireta (com a escolha na formação do órgão a quem é atribuído o poder de reforma) ou ambas. Neste último caso, o titular do Poder de Reforma é órgão formado pela vontade popular, mas a reforma é condicionada ao plebiscito. Por seu turno, o órgão de revisão pode ser o legislativo ordinário, condicionado ou não a plebiscito, ou ser órgão especial eleito singularmente para a reforma, podendo ser também constituído pelos dois órgãos legislativos, em reunião conjunta ou em turnos apartados, em Ordenamentos sujeitos ao bicameralismo.

O iter processual mais complexo para a reforma pode revelar-se na exigência de uma maioria de votos ou adesões superior àquela exigida para reforma da legislação ordinária. É o

⁵ Neste sentido, Pedro Lenza ressalva que “não parece ser a posição adotada pelo STF que tem admitido a alteração de matérias contidas no art. 60, § 4º, desde que a reforma não tenda a abolir os preceitos ali resguardados e dentro de uma ideia de razoabilidade”. Nota do Autor: “Taxação de inativos – “princípio da solidariedade” (ADI 3.105/DF e ADI 3.128/DF, rel. Orig. Min. Ellen Gracie, rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, 18.8.2004)”. (LENZA, 2009, p. 43).

processo de reforma constitucional mais agravado próprio das constituições rígidas. Cabe, ainda, ressaltar os limites procedimentais que podem vedar “matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada” para que a mesma não seja “objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa” (CUNHA JR., 2012, p. 259). Tal insistência poderia prejudicar a livre escolha do órgão reformador. Como exemplo, o art. 60, § 5º, da Constituição Brasileira de 1988.

O exercício temporal do poder de reforma é justificado a partir da necessidade de assegurar certa estabilidade à Carta. Consiste em um período onde o Poder de Reforma é retido, ou seja, é um lapso temporal onde não pode haver reformas na constituição.

A legitimidade do órgão com Poder de Reforma Constitucional é também limite formal revisional, onde a eleição dos membros que compõem o titular de tal poder deve seguir normas ético-legais que garantam a plena participação popular em sua escolha, através do sufrágio, sendo vedada qualquer interferência que possa oprimir ou restringir a livre decisão individual. Além disto, é necessário limitar o período de cada membro do órgão de revisão, estabelecendo a permuta, para que haja a renovação dos componentes do órgão através de eleições.

Por fim, temos os limites circunstâncias como limites do poder de revisão. Nas palavras de Canotilho, “a história ensina que certas circunstâncias excepcionais (...) podem constituir ocasiões favoráveis à imposição de alterações constitucionais, limitando a liberdade de deliberação do órgão representativo” (CANOTILHO, 2010, p. 1063). O estado de sítio, a guerra e o estado de emergência são exemplos de evidente instabilidade política e social, sendo comum, pois, as Constituições impedirem a alteração de seu Texto em tais períodos. Nossa Constituição Federal de 1988 apresenta também como limite circunstancial o momento que ocorre a intervenção federal.

8.2 Limites Materiais

Limites materiais ou Cláusulas Pétreas⁶ é o conjunto de valores dotados de imutabilidade pelo Poder Constituinte, estão elencados na Constituição de maneira expressa.

⁶ “Com efeito, a doutrina convencionou denominar as limitações materiais cláusulas pétreas, também chamadas de garantias de eternidade, cláusulas permanentes, cláusulas absolutas, cláusulas intangíveis, cláusulas irreformáveis, cláusulas imodificáveis etc”. (BULOS, 2011, p. 405).

Cláusula é toda disposição contratual de um negócio jurídico bilateral ou multilateral onde se estabelece as particularidades e os direitos dos envolvidos, seja em documento público ou privado, com escopo em prever todas as possibilidades avençadas na realização do mesmo. Segundo o Prof. Dárcio Guimarães de Andrade, “o adjetivo pétrea vem de pedra, significando ‘petroso’ e, no sentido figurativo, ‘duro como pedra’, insensível”. No sentido constitucional, “Cláusula Pétrea é aquela imodificável, irreformável, a que é insuscetível de mudança formal” (ANDRADE).

Cláusulas Pétreas⁷ são normas que possuem tratamento especial, pelo Poder Constituinte, em virtude de sua importância para manutenção e continuação do Estado. Trata-se, pois, de limitações materiais ou substanciais onde a reforma constitucional não pode excluir ou reduzir imoderadamente determinadas matérias consideradas relevantes, resguardando a axiologia e os ditames normativos, previstas explicitamente ou implicitamente pelo texto originário.

Na lição de Gilmar Ferreira Mendes, tais cláusulas são um

esforço do constituinte para assegurar a integridade da Constituição, obstando que eventuais reformas provoquem a destruição, o enfraquecimento ou impliquem profunda mudança de identidade do *telos* constitucional. É que, como ensina Hesse, a Constituição contribui para a continuidade da ordem jurídica fundamental, na medida em que impede a efetivação de um suicídio do Estado de Direito democrático sob a forma de legalidade. (MENDES, 1990, p. 96-97 apud ROCHA)

Estas normas constitucionais dotadas de imutabilidade são, geralmente, aquelas: a) concernentes ao titular do Poder Constituinte; b) relativas ao processo de Reforma Constitucional, que não pode ser facilitado; c) referentes aos direitos e garantias fundamentais; e, d) concernentes a separação dos poderes. Em uma Constituição onde não sejam explicitadas tais matérias, são considerados limites materiais tácitos.

Maria Elizabeth Guimarães Teixeira Rocha, fazendo citação de Karl Loewenstein, identifica alguns casos onde se verifica as disposições intangíveis, contudo numa enumeração apenas exemplificativa:

1- La protección de la forma republicana de gobierno frente a la restauración monárquica (...); 2- la prohibición que se encuentra no pocas veces en Iberoamérica de reelegir al presidente tras uno o también tras dos periodos de mandato en el cargo presidencial (...); 3- la prohibición de modificar la forma democrática de gobierno (...); 4- en el mismo capítulo caen también las prohibiciones de modificar los derechos fundamentales (...); 5- la estructura federal (...); 6- ocasionalmente se encuentran también prohibiciones generales de efectuar reformas que contradigan el espíritu de la constitución. (LOEWENSTEIN, 1979, p. 189 apud ROCHA)

⁷ Ainda acerca da expressão “Cláusulas Pétreas”, Ronaldo Poletti assevera que “a denominação não poderia ser pior, porque ela enseja, pelo menos, um sentido pejorativo: a petrificação. Petrificar uma Constituição jurídica ou parte dela representa o absurdo do imobilismo. Além disso, uma geração não tem o direito de comprometer as gerações futuras com a imutabilidade”. (POLETTI, 2003, p. 7).

Cumpra esclarecer que é possível a reforma das cláusulas petrificadas, a proibição consiste na supressão do núcleo essencial das Cláusulas Pétreas, bem como dos dispositivos por elas protegidos, preservando-lhe sua fundamental substância. Dirley da Cunha Jr., analisando as limitações constitucionais materiais observa

na Constituição um núcleo material irreduzível, que consiste num núcleo de matérias cujo conteúdo mínimo é irreformável. Isto é, a matéria não está imune a reformas; mas está protegida em seu conteúdo mínimo, que não pode ser reduzido pela emenda. (CUNHA JR., 2012, p. 255)

Observe, o que não pode ser reduzido é o conteúdo mínimo, pois é aceitável a restrição dos limites matérias desde que observada a proporcionalidade nesta redução⁸.

Segundo Alexandre de Moraes (2006), a previsão de matéria constitucional imutável surgiu com a Constituição norte-americana de 1787, que previu a impossibilidade de alteração na representação paritária dos Estados-membros no Senado Federal.

Adotam expressamente o princípio de limitação material do poder de revisão a Constituição Francesa de 1958 (art. 89, alínea 5), a Constituição Italiana de 1947 (art. 139), a Lei Fundamental da República Alemã de 1949 (art. 79, alínea 3), Constituição da República Portuguesa de 1976 (art. 288) e a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (art. 60, § 4º), dentre outras.

Na Constituição da República Portuguesa de 1976, as Cláusulas Pétreas estão listadas, no Artigo 288, como limites materiais de revisão: a) A independência nacional e a unidade do Estado; b) A forma republicana de governo; c) A separação das Igrejas do Estado; d) Os direitos, liberdades e garantias dos cidadãos; e) Os direitos dos trabalhadores, das comissões de trabalhadores e das associações sindicais; f) A coexistência do sector público, do sector privado e do sector cooperativo e social de propriedade dos meios de produção; g) A existência de planos económicos no âmbito de uma economia mista; h) O sufrágio universal, directo, secreto e periódico na designação dos titulares electivos dos órgãos de soberania, das regiões autónomas e do poder local, bem como o sistema de representação proporcional; i) O pluralismo de expressão e organização política, incluindo partidos políticos, e o direito de oposição democrática; j) A separação e a interdependência dos órgãos de soberania; l) A fiscalização da constitucionalidade por acção ou

⁸ Neste sentido, repetimos: “não parece ser a posição adotada pelo STF que tem admitido a alteração de matérias contidas no art. 60, § 4º, desde que a reforma não tenda a abolir os preceitos ali resguardados e dentro de uma ideia de razoabilidade”. Nota do Autor: “Taxação de inativos – “princípio da solidariedade” (ADI 3.105/DF e ADI 3.128/DF, rel. Orig. Min. Ellen Gracie, rel. p/ acórdão Min. Cezar Peluso, 18.8.2004)”. (LENZA, 2009. p. 43).

por omissão de normas jurídicas; m) A independência dos tribunais; n) A autonomia das autarquias locais; o) A autonomia político-administrativa dos arquipélagos dos Açores e da Madeira.

A Lei Fundamental da República Federal da Alemanha de 1949 em seu Artigo 79, alínea 3, determina a limitação à reforma constitucional, sendo-a inadmissível “se afetar a divisão da Federação em Estados, o princípio da cooperação dos Estados na legislação ou os princípios consignados nos artigos 1 e 20”. Por sua vez, os artigos de 1 e 20 desta Constituição tratam da proteção da dignidade da pessoa humana e da estrutura do Estado Alemão, respectivamente. Nesse diapasão, o Artigo 1º, Alínea 3, desta mesma “Grundgesetz”, vincula os demais direitos e garantias fundamentais, determinando sua aplicabilidade direta pelos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

A Constituição Francesa de 1958, em seu Art. 89, e a Constituição Italiana de 1947, em seu Art. 139, tratam acerca da revisão constitucional, tendo como única limitação material expressa a forma republicana do Governo.

Vale ressaltar que nestas Cartas Políticas, além dos limites materiais explícitos, existem as Cláusulas Pétreas Implícitas. É o caso da Constituição da Venezuela onde é permitido a “revisión parcial de esta Constitución y la sustitución de una o varias de sus normas”, desde que esta revisão não modifique a estrutura e os princípios fundamentais do texto Constitucional (Art. 342).

8.2.1 As Cláusulas Pétreas da CRFB/88

O Art. 60 da Constituição Brasileira de 1988 prevê em seus § 4º as Cláusulas Pétreas, ou seja, os limites à reforma constitucional explicitados no Texto Maior. Vejamos:

“§ 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:”

Partimos do princípio que não está apenas impedida a promulgação de emenda que exclua do Ordenamento Jurídico tais dispositivos considerados pétreas, mas toda deliberação de proposta de emenda que abra possibilidade em afastá-los ou reduzi-los. O controle de constitucionalidade, desta forma, não está apenas nas mãos do Poder Judiciário ou de um Tribunal Constitucional, mas deve ser observado pelo próprio órgão reformador quando do surgimento de uma proposta de emenda à Constituição, fazendo-a passar por um processo prévio de análise jurídica a fim de ajustar tal reforma as ditames constitucionais.

Considera-se proibida toda reforma que possa ferir o núcleo material irreduzível, isto é, resta vedada toda deliberação de proposta de emenda constitucional que possa excluir ou reduzir em seu conteúdo mínimo os axiomas e os princípios que formam cada Cláusula Pétrea. Assim, entende-se inconstitucional, por exemplo, uma emenda que afaste a forma federativa de Estado, bem como é inconstitucional qualquer emenda que reduza a autonomia essencial dos Estados-membros ou municípios pela Constituição Federal, visto tal garantia ser elemento característico e conceitual da Federação brasileira.

Referidos elementos característicos e conceituais de cada Cláusula Pétrea são os verdadeiros limites materiais protegidos pela Constituição, sendo-lhes vedada qualquer supressão. E nisto é importante ressaltar que não se confundem as Cláusulas Pétreas com os elementos por elas protegidos.

“I – A forma federativa de Estado;”

O federalismo é um sistema de integração onde determinados territórios (Estados-membros) se unem para dar origem a um só Estado (Estado Federal). Nesta união cada território cede parcela de sua autossuficiência em favor do Estado Federal, conservando, contudo, certa autonomia através de direitos como competência legislativa para determinadas matérias, escolha de seus governantes provinciais, bem como de seus representantes na Federação, dentre outros estabelecidos pela Magna Carta.

A integração dos territórios faz nascer um novo Estado, consequência disto é que todos os territórios que antes eram Estados soberanos perdem essa qualidade, sendo apenas considerado soberano o Estado Federal, inclusive para o Direito Internacional, onde somente pode ser reconhecido cada Estado-membro a partir da autorização de seu Estado Federal.

O “pacto federal” tem como base jurídica e política a Constituição, enquanto documento máximo de um povo, verdadeira declaração de sua soberania, apenas tal Carta política tem poder para manter e tornar eficaz o “pacto federal”. É na Constituição onde se estabelece as atribuições do Estado Federal e de cada Estado-membro, através de uma distribuição de competências, não havendo hierarquia entre governo central e governo local, mas apenas o respeito ao Texto Maior. Um tratado não pode servir como base para tal integração, pois este não traz garantia à união de uma federação.

Posteriormente a distribuição de competências pela Magna Carta é comum a definição de renda própria (arrecadação de tributos e desenvolvimento de riquezas com exploração

de atividades econômicas) para cada ente da Federação (Estado Federal e Estados-membros) a fim de que estes possuam meios para desenvolverem suas funções.

Com a celebração do “pacto federal” os Estados-membros perdem o direito de secessão, isto é, perdem o direito de desligarem-se da federação. Por vezes tal proibição é expressa pela própria Carta Magna, quando não houver qualquer referência ao impedimento, tal é meditado implícito. A Constituição pode, todavia, conceder o direito de secessão, para tanto deve fazê-lo de maneira expressa e inequívoca. Outra consequência do “pacto federal” é que os cidadãos dos territórios adquirem a cidadania do Estado Federal e perdem a anterior, com isso não pode haver qualquer tipo de diferenciação no tratamento dispensado a alguém por ter nascido em determinado Estado-membro.

Num país de enormes dimensões territoriais, como o Brasil, o sistema federalista é mais adequado a atender as necessidades locais, pois com a centralização da administração em uma única localidade em todo território nacional os serviços essenciais à população encontram dificuldade em serem desenvolvidos. O federalismo possibilita uma administração mais próxima a cada população, voltada à solução de seus problemas e proteção de seus interesses.

“II – o voto direto, secreto, universal e periódico;”

A Constituição Federal de 1988, em seu Art. 14, caput, preceitua que: “A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante: I - plebiscito; II - referendo; III - iniciativa popular”.

O voto é um dos elementos do sufrágio. O voto direto é a escolha por meio de eleição dos governantes e representantes do povo sem interferência de qualquer órgão ou indivíduo, dando-se igual valor ao voto de cada eleitor. Em sentido contrário, voto indireto é aquele em que ocorrem tais mediações.

Conforme o Princípio Instrumental da Unidade da Constituição, o Art. 81, § 1º, da Constituição Federal determina uma exceção ao voto direto. Em hipótese de vacância dos cargos de Presidente e Vice-Presidente da República, far-se-á eleição noventa dias depois de aberta a última vaga. Se a vacância ocorrer nos dois primeiros anos do mandato, a eleição será pelo voto direto, contudo, “ocorrendo a vacância nos últimos dois anos do período presidencial, a eleição para ambos os cargos será feita trinta dias depois da última vaga, pelo Congresso Nacional, na forma da lei” (Art.81, § 1º, CF/88), ou seja, eleição por via indireta.

Escrutínio é modo como o voto é exercido, pode ser aberto ou secreto. O voto secreto é uma prerrogativa do eleitor de votar sem que outros saibam o conteúdo de seu voto. É um modo de evitar a influência desmoderada ou coação sobre qualquer eleitor no exercício do voto, podendo escolher livremente seu candidato sem risco de qualquer retaliação posterior. O voto secreto referido no Art. 55, § 2º, da CRFB/88, não é Cláusula Pétrea.

O sufrágio é a essência do direito político. O direito ao sufrágio pode ser restrito ou universal. No direito restrito ao sufrágio, certas qualificações de cunho patrimonial ou intelectual são exigidas para sua concessão, além de exclusão deste direito por aferição do sexo do indivíduo. No direito universal ao sufrágio, tais restrições não vigoram.

A periodicidade do voto, por fim, é imposta como Cláusula Pétrea para garantir a renovação dos cargos eletivos e da temporalidade dos mandatos.

O voto é exercido por aqueles que possuem Direitos Políticos Ativos, constitui uma capacidade eleitoral ativa que lhes permite a escolha dos governantes e representantes do povo e da Federação. É exigido o alistamento eleitoral que consiste na qualificação e inscrição do indivíduo como eleitor perante órgão da Justiça Eleitoral como condição para votar (CUNHA JR., 2012, p. 810).

Segundo o § 1º do Art. 14 da CRFB/88, “O alistamento eleitoral e o voto são: I – obrigatórios para os maiores de dezoito anos; II – facultativos para: a) os analfabetos; b) os maiores de setenta anos; c) os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos”.

O voto secreto referido no Art. 55, § 2º, da CRFB/88, não é Cláusula Pétrea.

“III – a separação dos Poderes;”

Conforme preceitua o Art. 2º da Constituição Federal de 1988, “São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

A teoria da Separação dos Poderes é atribuída ao filósofo grego Aristóteles, mas foi desenvolvida por Montesquieu em sua obra “Do Espírito das Leis”. Celso Antônio Bandeira de Mello transcreve as palavras que elucidam claramente o pensamento de Montesquieu:

(...) é uma experiência eterna a de que todo homem que tem poder tende a abusar dele; ele vai até onde encontra limites. Quem o diria! a própria virtude tem necessidade de limites. Para que não se possa abusar do poder é preciso que, pela disposição das coisas, o poder detenha o poder. (...) Quando na mesma pessoa ou no mesmo corpo de magistratura o poder legislativo está reunido poder executivo, não há liberdade, porque se pode temer que o mesmo monarca ou o mesmo senado façam leis tirânicas para

executá-las tiranicamente. Não há liberdade se o poder de julgar não está separado do poder legislativo e do executivo. Se ele estivesse confundido com o poder legislativo, o poder sobre a vida e a liberdade dos cidadãos seria arbitrário, pois o juiz seria legislador. Se ele estiver confundido com o poder executivo, o juiz poderá ter a força de um opressor. Tudo estaria perdido se o mesmo homem ou o mesmo corpo de principais, nobres ou povo, exercessem três poderes: o de fazer leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar as questões dos particulares (MONTESQUIEU, 1869 apud MELLO, 2007, p. 31-32).

Com o tempo, outras teorias foram combinadas com a da separação dos poderes a fim de proporcionar maior estabilidade ao Ordenamento Jurídico. Pelo Princípio dos Freios e Contrapesos cada poder (função) do Estado pode interferir nos outros para equilibrar o uso do poder público. Desta forma, pode existir controle pelo Poder Legislativo quanto às funções jurisdicional e administrativa. O Poder Judiciário exerce controle sobre as atividades legislativa e administrativa. Por fim, o Poder Executivo pode intervir no judiciário, por exemplo, indicando determinados indivíduos para ocuparem função de magistrados, além de intervir na função legiferante por meio do veto ou sanção do chefe do executivo. Contudo, isso não diz que o tipo de controle e o caráter das competências sejam idênticos.

Cada poder desempenha funções típicas e atípicas. As funções típicas são aquelas exercidas originariamente pelos poderes: poder executivo – função administrativa; poder legislativo – função legiferante; poder judiciário – função jurisdicional. As funções atípicas consistem numa releitura da teoria da Separação dos Poderes, dão cabimento a uma maior interação entre os poderes estatais. Como exemplos: O Poder Executivo pode desempenhar função legiferante por meio da Medida Provisória (Art. 62, CRFB/88), o Poder Legislativo passou a julgar os Crimes de Responsabilidade, o Poder Judiciário pode exercer a função administrativa nas relações com seus funcionários etc.

A Separação dos Poderes, o Princípio dos Freios e Contrapesos e as Imunidades Constitucionais – parlamentares, tributárias etc. – são protegidas por Cláusula Pétrea.

“IV – Os direitos e garantias individuais.”

São protegidos expressamente por Cláusula Pétrea apenas os direitos e garantias individuais, encontrados no Art. 5º e em outros dispositivos do Texto Maior. Entretanto, todos os Direitos Fundamentais são considerados limites materiais implícitos à Reforma Constitucional.

8.2.2 Os Limites Materiais Implícitos

No presente tópico tratamos das Cláusulas Pétreas Implícitas ou limites materiais implícitos, também denominados limites tácitos. Concentramo-nos na Constituição Brasileira de 1988 para tecer reflexões acerca do tema.

Consistem em limitações materiais que não foram discriminadas no Texto Maior, mas que estão contidas e são verificadas a partir de uma interpretação lógico-sistemática da Constituição. Nas palavras de Dirley da Cunha Jr., “são aquelas limitações não previstas expressamente no texto da Lei Maior, mas que, sem embargo, são inerentes aos regimes e princípios que ela adota”(CUNHA JR., 2012, p. 258). A revisão, então, restaria limitada a apreciação conjunta dos dispositivos constitucionais e dos axiomas adotados pelo Constituinte.

A doutrina costuma apontar como limites materiais implícitos as matérias referentes ao titular do Poder Constituinte e as atinentes ao processo de emenda à Constituição.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, em seu Art. 16, preceitua: “Toda sociedade onde não está assegurada a garantia dos direitos, nem determinada a separação dos Poderes, não tem constituição”. Tais elementos são prerrogativas para reconhecimento de uma Constituição. Os Direitos Fundamentais do Homem, abarcando direitos individuais e coletivos, e a separação dos Poderes estatais, portanto, quando não explicitados no Texto Maior, são também considerados limites materiais implícitos. Sendo que uma carta política que contrarie qualquer destas diretrizes não pode ser chamada de Constituição, ressalvada a situação de a Constituição ser flexível, não estabelecendo um processo de reforma mais dificultoso. Neste caso, não há que se falar em limites materiais relativos ao processo de Reforma Constitucional.

Na preleção de Marco Aurélio Alves Adão:

uma reforma constitucional não pode alterar a titularidade do Poder que inseriu na Constituição o próprio poder reformador. A titularidade do poder constituinte é inafastável pelo poder reformador”. Assim, nesta corrente doutrinária, como uma criatura não pode alterar seu criador, uma emenda não pode modificar a titularidade do Poder Constituinte Originário. “A despeito da irretocável lógica da assertiva, é difícil perceber, na prática de um sistema constitucional, quais normas estariam afastadas do âmbito de reforma do poder constituído pela limitação implícita mencionada. (ADÃO, 1999)

Contudo, como já explicado, entendemos que Poder Constituinte Criador e Reformador são diferentes faces da mesma criatura, por isso a limitação quanto à sua titularidade é uma apenas.

Neste sentido, Uadi Lammêgo Bulos ensina-nos que:

(...) Em geral, as normas sobre o titular do poder constituinte não se encontram na Constituição, senão de modo subentendido ou em declarações do preâmbulo ou em disposições genéricas. Seria o caso do parágrafo único do artigo 1º da Constituição de 1988: 'Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente'. (BULOS, 1997, p. 38-39 apud ADÃO, 1999)

Assim, a partir da Magna Carta de 88, a titularidade do Poder Constituinte em seus diferentes momentos de atuação é, expressamente, do povo brasileiro, bem como qualquer outro poder reconhecido no Estado Democrático de Direito. Diferente de uma teocracia, por exemplo, onde o poder decorre em última instância de uma soberania divina que legitima dogmas religiosos tratados como princípios.

Cumprir destacar ainda proposta de Marco Aurélio Alves Adão no sentido de utilizar “como cláusula pétrea, suscetível, inclusive, de exercício concentrado ou direto de controle de constitucionalidade, a soberania popular, tendo-a como princípio constitucional imodificável”. Apresenta como exemplo as normas que regem a fiscalização financeira e orçamentária em nosso Ordenamento Jurídico, onde tais se sujeitam à soberania popular.

Assim, emendas tendentes a abolir ou restringir a fiscalização financeira e orçamentária afrontariam, a partir de uma interpretação sistemática, a titularidade do poder constituinte e, por conseguinte, seriam materialmente inconstitucionais. (ADÃO, 1999)

Os limites tácitos referentes ao titular do Poder Reformador, por sua vez, não parecem ser, na Constituição Brasileira de 1988, autônomos dos limites atinentes ao processo de *emenda ordinária constitucional*. Este processo de emenda está previsto no Art. 60 daquela Carta, onde a titularidade do órgão com Poder de Reforma é estabelecida. Logo, a titularidade do Poder Reformador está explicitada no Mecanismo de Rigidez Constitucional, sendo, pois, limite contido naquele relativo ao processo de emenda constitucional: se uma emenda não pode modificar o processo de reforma constitucional facilitando-o, uma emenda também não poderá alterar a titularidade do órgão com Poder de Reforma, pois este está compreendido naquele.

Como dito, a reforma não pode alterar o processo de emenda constitucional tornando-o mais brando, pois nessa suposição de nada valeria todo empenho do Constituinte em criar óbices à reforma pelo Poder Reformador se este pudesse reduzi-los ou anulá-los. O Mecanismo de Rigidez Constitucional, assim sendo, onde está presente o processo de emenda constitucional e os limites ao poder de emendar, não pode ser suprimido ou reduzido por claro impedimento do sistema constitucional. Questão interessante é saber se o Poder Constituinte Derivado pode modificar o processo de emenda a fim de torná-lo mais rígido.

Posicionamento de certos autores é de que o Poder Reformador não pode agravar o processo de emenda à Constituição, pois isto ultrapassaria seus poderes. Nesta hipótese, com o agravamento do processo de emenda, uma nova formação do órgão com Poder de Reforma restaria com seu trabalho por ele mesmo dificultado em momento anterior, sem, contudo, poder alterar novamente o processo tornando-o mais brando.

Parece-nos a resposta a este problema ser corolário de nossa teoria acima apresentada sobre Poder Constituinte. Se o Poder Constituinte em momento Originário possui legitimidade para vincular e limitar futuras gerações quando de sua “escolha”, logo o Poder Constituinte em momento Derivado possui a mesma legitimidade, visto ser a mesma criatura. Nada obsta, pois, que o órgão reformador lance mão de suas atribuições legítimas e dificulte o processo de emenda constitucional.

Com a promulgação de uma Constituição, observamos certos mecanismos de proteção à sua continuidade. Estes obstáculos são revelados a partir do Mecanismo de Rigidez Constitucional, dizem respeito à “escolha” do tipo de Constituição quanto a sua estabilidade ou consistência e os limites (formais e materiais) adotados. Logo, quando o Poder Constituinte dito Criador apresenta certas barreiras a fim de dificultar ou limitar a alteração da Carta, este Poder, em verdade, está limitando a si próprio num outro momento, num momento dito Reformador.

O Poder Constituinte é uma só criatura sob uma diferente perspectiva de seus momentos de atuação. Nada obsta, pois, que uma reforma constitucional dificulte o processo de Reforma à Constituição. Contudo, ao dificultar este processo deve o fazê-lo moderadamente a fim de respeitar a atualização da Constituição à realidade social cambiante, nunca impedindo ou restringindo imoderadamente pondo em risco a Constituição frente ao inaceitável fenômeno da “fossilização constitucional”.

O problema central reside em saber se uma geração pode vincular outra, ou seja, se um atual órgão com Poder de Reforma pode dificultar o uso deste mesmo poder pelos futuros membros do órgão reformador. Tal assunto foi abordado em tópicos distintos (5. Poder Constituinte e 7.2.3 Ampliação das Cláusulas Pétreas).

José Afonso da Silva e Nelson de Sousa Sampaio (SAMPAIO, 1954, p. 93 e ss. apud CUNHA JR., 2012) admitem apenas reformas constitucionais que dificultassem o processo de emenda à Constituição.

Na Constituição Federal de 1988, uma vez superada a oportunidade do Poder Constituinte Reformador de alterar o Texto Maior por maioria absoluta em sessão unicameral (Art.

3º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT), resta apenas os processos de *emenda ordinária e emenda equivalente*.

A forma republicana e o sistema presidencialista, desde o plebiscito realizado em 1993, são limites materiais implícitos, visto o Constituinte Reformador não poder modificar a decisão vitoriosa daquele pleito. E, como decorrência da interpretação lógico-sistemática da Constituição, todos os dispositivos constitucionais relacionados a forma republicana e o sistema presidencialista não podem ser objeto de alteração substancial pelo Poder Reformador.

Entendemos pertinentes, todavia, uma ressalva a este limite implícito. Por não haver nenhum dispositivo em sentido contrário, acreditamos ser possível e legítimo o Poder Constituinte Reformador convocar novo plebiscito, incluindo-o no ADCT, cabendo ao eleitorado decidir novamente acerca da forma e sistema de governo que devem vigorar em todo País, e, a depender deste resultado, alterar-se-ia a Constituição Federal. Por isto, o limite implícito referente a forma republicana e o sistema presidencialista apresenta um caráter frágil, pois transponível.

Para Marco Aurélio Alves Adão as normas que dispõem fundamentalmente do uso do poder político não podem ser substancialmente alteradas, seu núcleo material mínimo deve ser preservado em face de qualquer reforma. Uma alteração substancial destas normas acarretaria no nascimento de uma nova Ordem Constitucional. Com isto, não pretende o autor afirmar que todas as alterações nas normas referentes ao exercício do poder político seriam sempre capazes de prejudicar a ordem constituída, “mas apenas aquelas que, em última análise, desvirtuassem a relação estabelecida pelo constituinte entre o poder e aqueles que se submetem ao poder (o povo)”. A partir deste entendimento, para o autor, é possível afirmar que são Cláusulas Pétreas Implícitas: i) o pluripartidarismo; ii) os princípios sensíveis (Art. 37, CRFB/88), apesar de já estarem contidos entre as Cláusulas Pétreas explícitas, “literalmente ou por interpretação sistemática”; iii) a autonomia municipal; e, iv) o teto unificado para os três poderes, incluso pela Emenda Constitucional n. 19/98, por quanto o “aumento da limitação do poder, não pode sofrer retrocesso” (ADÃO, 1999).

Dirley da Cunha Júnior entende os Princípios Fundamentais do Título I da Constituição Federal como limitações materiais implícitas à reforma constitucional, “pois seria um despautério permitir-se a um poder derivado alterar as próprias decisões políticas fundamentais do Poder Originário que dão conformação político-constitucional ao próprio Estado” (CUNHA JR., 2012, p. 259).

Em verdade, todas as normas aqui apontadas como limites implícitos ao Poder de Reforma são muito mais decorrência da interpretação lógico-sistemática da Constituição e de seus

princípios do que limitações particulares. As Cláusulas Pétreas Implícitas, tal como as explícitas, limitam o uso do poder estatal a fim de impedir abusos contra o indivíduo em face de seus governantes. Temos, como último exemplo, as limitações ao poder de tributar presentes no Art. 150 e ss. da Constituição Federal de 1988, onde somente são admitidas as exceções que o Poder Constituinte Criador predisse, sendo interpretação lógico-sistemática do Art. 60, § 4º, e do Art. 5º, inciso II.

8.2.3 Ampliação das Cláusulas Pétreas

Passamos a análise da possibilidade de ampliação das Cláusulas Pétreas. Ao tratarmos de ampliação das Cláusulas Pétreas nos referimos mais restritamente aos limites materiais explicitados na Constituição Federal de 1988, visto os limites materiais implícitos não se enquadrarem em um rol taxativo de dispositivos petrificados, pois sua decorrência e eventual ampliação darem-se em virtude de interpretação lógico-sistemática do Texto Maior.

As Cláusulas Pétreas tem por objetivo a proteção de determinados dispositivos e elementos da Constituição. Preservam, pois, princípios estruturantes escolhidos pelo constituinte para formarem o núcleo duro do seu esforço (BRANCO et al, 2010, p. 295). Por isso, falar em ampliação das Cláusulas Pétreas é falar em inclusão de novos dispositivos – gerais – imodificáveis no Mecanismo de Rigidez Constitucional.

É diferente da ampliação de elementos protegidos por Cláusula Pétrea, como, por exemplo, os direitos e garantias fundamentais. Os direitos e garantias fundamentais estão inclusos dentre as Cláusulas Pétreas (Art. 60, § 4º, IV, da CRFB/88) e não há dúvidas de que estes direitos e garantias podem ser ampliados, tal como efetivamente o foram pela Emenda Constitucional n. 45, a fim de trazer ao indivíduo maior proteção e melhor qualidade de vida. Contudo, isto não seria uma ampliação de Cláusulas Pétreas, mas um acréscimo de novos dispositivos dentre os protegidos pelos limites materiais. Não haveria, por este raciocínio, óbice em estender institutos permanentes do Texto Constitucional.

Os limites materiais ou Cláusulas Pétreas estão previstos no § 4º do Art. 60 da CRFB/88, e há duas perspectivas para aferir a possibilidade de sua ampliação.

Na primeira, poderia se entender que o Poder Constituinte Criador não teve o escopo de permitir ao Poder Reformador ampliar as Cláusulas Pétreas contidas no § 4º do Art. 60 da

CRFB/88, por meio de emenda. Essa ampliação ultrapassaria as funções dadas ao Poder Constituinte em momento Reformador, seria, portanto, inconstitucional qualquer reforma neste sentido.

Em uma segunda perspectiva do assunto, seria aceitável uma Reforma Constitucional que ampliasse o núcleo duro da Constituição, pois não fora vedado ao Poder Reformador eventual alteração do Texto Maior neste sentido. Filiamo-nos a esta segunda perspectiva.

Como sempre explanado neste estudo, entendemos que o Poder Constituinte Criador e o Poder Constituinte Reformador são distintas faces do mesmo ser: o Poder Constituinte. Todos os limites expressos à Reforma Constitucional foram auto aplicados pelo Poder Constituinte no momento da feitura da Carta (a respeito, vide tópico 5. Poder Constituinte). Logo, tudo que não é expressa ou implicitamente proibido ao Poder Reformado lhe é permitido. Como não existe expressa vedação à ampliação das Cláusulas Pétreas, resta-nos saber se tal é um limite material implícito à reforma.

No tópico referente aos limites implícitos, discutimos acerca da possibilidade de agravamento do processo de Reforma Constitucional. Explicou-se que, na situação de este processo ser agravado, uma nova formação da via de expressão do Poder Constituinte não poderia tornar a facilitá-lo, sendo, pois uma reforma irretroativa.

O mesmo se aplica à ampliação dos elementos resguardados pelas Cláusulas Pétreas: uma reforma que adicione elementos protegidos por Cláusulas Pétreas está por ampliar os obstáculos à própria Reforma Constitucional, consistindo numa modificação invencível do Texto Maior. Sendo assim, como se poderia aceitar a inclusão de dispositivos protegidos por Cláusula Pétrea, a exemplo da Emenda Constitucional n. 45 que ampliou o rol de direitos e garantias fundamentais, o que ocasionaria uma ampliação dos obstáculos à Reforma Constitucional, mas não se poderia aceitar a ampliação das Cláusulas Pétreas no Mecanismo de Rigidez Constitucional?

Sem embargos, talvez a grande questão que envolva a ampliação das Cláusulas Pétreas e dos elementos por estas protegidos, além do agravamento do processo de reforma, tenha sido predita por Canotilho: “será defensável vincular gerações futuras a ideias de legitimação e a projectos políticos que, provavelmente, já não serão os mesmos que pautaram o legislador constituinte?” E, citando Thomas Jefferson, “uma geração de homens tem o direito de vincular outra’? (...) Nenhuma Constituição pode conter a vida ou parar o vento com as mãos. (...) Em sentido absoluto, nunca a ‘geração’ fundadora pode vincular eternamente as gerações futuras” (CANOTILHO, 2010, p. 1065).

Acreditamos que a imposição de limites ao trabalho do constituinte é necessária para a Constituição alcançar sua finalidade maior: regular e limitar as relações de poder. Por isso, uma geração poderia vincular outra até o limite do aceitável. Uma vez que insuportável as barreiras criadas pela geração fundadora à geração futura, esta deveria romper o tecido constitucional e invocar a criação de uma nova Constituição pelo Poder Constituinte.. “Ou se faz novo Texto, ou se cumpre o que já foi promulgado (...) com seus óbices, imperfeições, atecnias, vícios, virtudes, inovações, avanços e minúcias” (BULOS, 2011, p. 407).

Quanto ao Mecanismo de Rigidez Constitucional, não nos restam dúvidas de que o Poder Constituinte Reformador tanto pode ampliar as Cláusulas Pétreas quanto pode agravar o processo de Reforma Constitucional. Entretanto, cabe aqui uma importante ressalva, há um limite à petrificação de dispositivos e ao agravamento do processo de reforma.

Uma ampliação desmoderada das Cláusulas Pétreas ou dos dispositivos por elas resguardados, bem como um agravamento severo do processo de Reforma à Constituição poderia tornar o texto constitucional insuscetível de reforma, impedindo sua adequação à realidade social cambiante, acarretando o fenômeno da “fossilização da Constituição”. Por isto, qualquer reforma que tenha por objetivo criar novos obstáculos no Mecanismo de Rigidez Constitucional precisa ser moderada. Não o sendo, tal reforma revela-se inconstitucional, devendo ser rechaçada pelo controle de constitucionalidade.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo de nosso estudo foi apresentado um olhar diferenciado acerca dos diversos tópicos que compõem o Mecanismo de Rigidez Constitucional. Foi apresentada uma construção histórico-jurídica acerca do Mecanismo de Rigidez Constitucional, bem como uma análise dos dispositivos normativos que o compõe na Constituição Federal de 1988. Estabelecemos as relações entre os diversos componentes que formam este mecanismo e respondemos todos os questionamentos apresentados.

Apresentamos uma tríplice classificação das emendas constitucionais: *emendas ordinárias, de revisão e equivalentes*. Vimos que o processo de reforma estabelecido pelo Art. 5º, § 3º, da CRFB/88, alcança apenas os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos aprovados na forma do Art. 60. Nisto, percebemos a relação entre os dispositivos: consistindo em fruto de uma Reforma Constitucional, as *emendas equivalentes* não gozam de autonomia, devendo, seu processo, seguir o do seu predecessor.

Ao longo dos tópicos, encontramos uma relação entre rigidez, supremacia formal e Poder Constituinte. A *supremacia formal* é corolário da rigidez constitucional, verificando-se apenas a *supremacia material* nas Constituições flexíveis. Tudo decorrente da supremacia do próprio Poder Constituinte, a qual pode ser observada a partir dos mecanismos de controle dispostos no Texto Maior.

Além disso, apresentamos uma diferente perspectiva de Poder Constituinte, considerando o Poder Constituinte Criador e o Poder Constituinte Reformador distintas faces do mesmo ser, sendo diferencial o momento de atuação deste poder.

Demonstramos que é possível a ampliação das Cláusulas Pétreas por meio de Reforma Constitucional, pois o Poder Reformador goza, por regra, dos mesmos poderes que o Poder Criador, excetuando-se os “autolimites” postos ao longo de sua atuação. Quando o Poder Reformador nega estes “autolimites”, rompe o tecido constitucional, tomando a face de Poder Constituinte Criador, o qual incumbe a feitura de uma nova Magna Carta.

Apresentamos uma análise dos diversos limites à Reforma Constitucional. São limites formais, que compõem o próprio processo de reforma, e limites materiais intransponíveis, estes, por sua vez, explícitos e implícitos. Os explícitos estão contidos no Art. 60, § 4º, da CRFB/88, e os

implícitos são decorrentes das teorias constitucionalistas e da interpretação lógico-sistemática da Constituição.

Foram respondidas todas as questões referentes a problemática apresentada neste estudo e foi alcançado o objetivo principal que era entender os diversos componentes do Mecanismo de Rigidez Constitucional e suas relações.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADÃO, Marco Aurélio Alves. **LIMITAÇÕES IMPLÍCITAS AO PODER REFORMADOR DA CONSTITUIÇÃO**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 37, 1 dez. 1999. Disponível em <<http://jus.com.br/revista/texto/139>>. Acesso em 18 de janeiro de 2013.

ANDRADE, Dárcio Guimarães de. **CLÁUSULAS PETREAS**. Disponível em <http://mg.trt.gov.br/escola/download/revista/rev_60/Darcio_Andrade.pdf> Acesso em 15 de outubro de 2012.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretações e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**, São Paulo: Saraiva, 1996. In CUNHA JR., Dirley. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. 6ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Martins e MENDES, Gilmar Ferreira. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

BULOS, Uadi Lammêgo. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Mutação Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1997. In ADÃO, Marco Aurélio Alves. **LIMITAÇÕES IMPLÍCITAS AO PODER REFORMADOR DA CONSTITUIÇÃO**. Jus Navigandi, Teresina, ano 4, n. 37, 1 dez. 1999. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/139>>. Acesso em 18 janeiro de 2013.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DA CONSTITUIÇÃO**. 7ª Ed. Coimbra: Almedina, 2010.

CATANA, Thiago Oliveira; CATANA, Thiago Oliveira. **CLÁUSULAS PÉTREAS**. Universo Jurídico, Juiz de Fora, ano XI. 02 de Agosto de 2007. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/4022/CLAUSULAS_PETREAS> Acesso em: 25 de agosto de 2013.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm> Acesso em 25 de outubro de 2012.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA. Disponível em <http://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> Acesso em 15 de outubro de 2012.

CONSTITUIÇÃO DA VENEZUELA. Disponível em <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/constitucion1999.htm> Acesso em 25 de outubro de 2012.

CONSTITUIÇÃO FRANCESA DE 1958. Disponível em <http://pt.scribd.com/doc/93334290/Constituicao-Francesa> Acesso em 24 de outubro de 2012.

CONSTITUIÇÃO IMPERIAL DE 1824. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao24.htm Acesso em 30 de outubro de 2012.

CONSTITUIÇÃO ITALIANA DE 1947. Disponível em http://www.tudook.com/abi/constituicao_italiana.html Acesso em 24 de outubro de 2012.

CUNHA JR., Dirley. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL.** 6ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM E DO CIDADÃO DE 1789. Disponível em: http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf. Acesso em 18 de janeiro de 2013.

[DALLARI, Dalmo de Abreu.](#) **ELEMENTOS DE TEORIA GERAL DO ESTADO.** 26ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FERREIRA, Pinto. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL.** 12ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

FERREIRA, Pinto. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL.** São Paulo: Saraiva, 1999. *In* LENZA, Pedro. **DIREITO CONSTITUCIONAL ESQUEMATIZADO.** 13ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GAARDER, Jostein. **O MUNDO DE SOFIA : ROMANCE DA HISTÓRIA DA FILOSOFIA.** Tradução: João Azenha Jr. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

KELSEN, Hans. **TEORIA PURA DO DIREITO.** Tradução: João Baptista Machado, São Paulo: Martins Fontes, 2000. *In* CUNHA JR., Dirley. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL.** 6ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. **REFLEXÕES ACERCA DA LEGITIMIDADE DAS CLÁUSULAS PETREAS.** *Jus Navigandi*, Teresina, [ano 14](#), [n. 2233](#), [12 ago. 2009](#). Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/13311> Acesso em 15 outubro 2012.

LASSALLE, Ferdinand. **A ESSÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO**. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 1998.

LEI FUNDAMENTAL DA REPÚBLICA FEDERAL DA ALEMANHA. Disponível em <http://www.brasil.diplo.de/contentblob/3160404/Daten/1330556/Gundgesetz_pt.pdf> Acesso em 24 de outubro de 2012.

LENZA, Pedro. **DIREITO CONSTITUCIONAL ESQUEMATIZADO**. 13ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LIMA, Fernando Machado da Silva. **AS CLÁUSULAS PÉTREAS**. 1999. Disponível em: <<http://www.profpito.com/asclausulaspetreas.html>> Acesso em 23 de Agosto de 2013.

LOEWENSTEIN, Karl. **TEORIA DE LA CONSTITUCIÓN**. 2ª Ed. Tradução de Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona: Ariel, 1979. p. 189. *In* ROCHA, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira. **O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E O EXERCÍCIO DO PODER REFORMADOR NO BRASIL**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_59/artigos/Art_Maria.htm> Acesso em 24 de outubro de 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira. **CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE: ASPECTOS JURÍDICOS E POLÍTICOS**. São Paulo: Saraiva, 1990. *In* ROCHA, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira. **O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E O EXERCÍCIO DO PODER REFORMADOR NO BRASIL**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_59/artigos/Art_Maria.htm> Acesso em 24 de outubro de 2012.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **CURSO DE DIREITO INTERNACIONAL PÚBLICO**. Vol. 1, 14ª edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

MIRANDA, Jorge. **MANUAL DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. Tomo II. 5ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1996. *In* CUNHA JR., Dirley. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. 6ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

MONTESQUIEU. **DE L'ESPRIT DE LOIS**. Paris: Librairie Garnier Frères, 1869. *In* MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO**. 24ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2007.

MORAES, Alexandre de. **DIREITO CONSTITUCIONAL**. 23 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

MORAES, Alexandre de. **DIREITO CONSTITUCIONAL**. 11ª Ed. São Paulo: Atlas, 2002. _____ **CONSTITUIÇÃO DO BRASIL INTERPRETADA E LEGISLAÇÃO CONSTITUCIONAL**. 6ª Ed. São Paulo: Atlas, 2006.

POLETTI, Ronaldo Rebello de Britto. **AS CLÁUSULAS PÉTREAS: AS FALSAS E AS VERDADEIRAS**. Revista Jurídica Consulex, Brasília-DF, ano VII, n. 146, fev. 2003, p. 7.

REALE, Miguel. **LIÇÕES PRELIMINARES DE DIREITO**. 27ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

ROCHA, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira. **O CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE E O EXERCÍCIO DO PODER REFORMADOR NO BRASIL**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_59/artigos/Art_Maria.htm> Acesso em 24 de outubro de 2012.

SAMPAIO, Nelson de Sousa. **O PODER DE REFORMA CONSTITUCIONAL**. Salvador: Livraria Progresso, 1954, p. 93 e ss. *In* CUNHA JR., Dirley. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. 6ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

SCHIMITT, Carl. **TEORÍA DE LA CONSTITUCIÓN**. 1ª Ed. Madrid: Alianza Editorial, 2001. *In* CUNHA JR., Dirley. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL**. 6ª Ed. Salvador: JusPODIVM, 2012.

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. **A CONSTITUINTE BURGUESA (Qu'est-ce que le tiers État?)**. Disponível em <<http://olibat.com.br/documentos/O%20QUE%20E%20O%20TERCEIRO%20ESTADO%20Sieyes.pdf>>. Acesso em 10 de agosto de 2013.

SILVA, José Afonso da. **CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO**. 33ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores. 2009.