

PAULO JOSÉ MACHADO CORRÊA

**CLÁUSULAS PÉTREAS:
possibilidade, meios e limites à sua alteração**

Dissertação apresentada como requisito parcial
para conclusão do Programa de Mestrado em
Direito do Centro Universitário de Brasília

Orientador: Prof. Dr. José Levi Mello do
Amaral Júnior

Co-orientador: Prof. Dr. Carlos Bastide
Horbach

BRASÍLIA

2010

*À minha querida Amanda,
por ser quem você é.
E à nossa pequena Giovanna,
fonte de amor e alegria inauditos.*

AGRADECIMENTOS

Sem a ajuda, o apoio e a participação de várias pessoas e instituições o presente trabalho nunca teria deixado de ser simplesmente um projeto. Necessário, portanto, que se faça o registro àqueles que contribuíram para tal realização.

Antes de tudo, agradeço a Deus por renovar minhas forças e permitir que eu superasse minhas limitações e dificuldades.

Agradeço também ao Centro Universitário de Brasília – UniCEUB pelo investimento feito em minha formação e pela oportunidade de integrar seu corpo docente. Registro, especialmente, o apoio dado pelo Prof. Túlio Márcio Cunha e Cruz Arantes, Diretor da Faculdade de Ciências Jurídicas e de Ciências Sociais – FAJS, e pelo Prof. Wagner Pereira Dias, que viabilizaram a conclusão deste trabalho, harmonizando minha carga horária na graduação com as atividades do mestrado. Também merece registro o compromisso do Prof. Dr. Marcelo Varella com a excelência do programa de mestrado do UniCEUB.

Gostaria de expressar também meus agradecimentos aos Profs. Drs. Carlos Bastide Horbach, Luiz Eduardo de Lacerda Abreu, Neide Teresinha Malard, Paulo Roberto de Almeida, Roberto Aguiar, Roberto Freitas Filho e Roger Stiefelmann Leal. Suas lições em muito contribuíram para o sucesso desta empreitada.

Registro, particularmente, minha gratidão pela segura orientação do Prof. Dr. José Levi Mello do Amaral Júnior que, apesar de sua juventude, revela uma maturidade e um conhecimento incomuns sobre os temas palpitantes do direito constitucional. Suas precisas observações e recomendações bibliográficas trouxeram muitas luzes ao trabalho que se pretendia apresentar, sendo imprescindível o registro que ora se faz.

Aos amigos e colegas de trabalho e de docência, Marlon Tomazette e Gabriel Campos, os meus agradecimentos pelas discussões e sugestões, que tornaram menos difícil a caminhada.

Gostaria de agradecer a meus pais, que sempre me incentivaram em todos os meus projetos e tornaram possível que eu concretizasse vários sonhos. Exemplos de amor, dedicação, retidão e honradez, louvo a Deus por ter nascido em seu lar. Também agradeço a meus irmãos e demais familiares que, direta ou indiretamente, sabendo ou não, contribuíram para a conclusão deste trabalho.

Por fim, meu agradecimento especial àquelas a quem este trabalho é dedicado. Sem o apoio incondicional da minha querida Amanda, não teria sido possível terminar a presente dissertação. Só ela sabe o quanto foi difícil. Por ser quem é – esposa, amiga, companheira, interlocutora, conselheira –, fica registrada a minha perene gratidão. E a pequena Giovanna, mesmo sem ter consciência, serviu de fonte de inspiração e motivação para que eu pudesse vencer o cansaço e cumprir esta etapa em minha formação acadêmica. A elas, que de mais perto sofreram a minha ausência e as minhas angústias, rendo essa modesta homenagem.

RESUMO

Os limites materiais ao poder de reforma constitucional constituem tema que assume especial relevo na ordem constitucional vigente, em virtude do caráter analítico da Constituição Federal de 1988 e do extenso rol de cláusulas pétreas nela contido. Tal característica pode potencializar os efeitos de uma crise institucional, se não for possível oferecer alternativas jurídico-políticas que impeçam a ruptura da ordem constitucional. Verificar a possibilidade de alteração das cláusulas pétreas pode contribuir para aprofundar o debate teórico e pragmático sobre o papel que os limites materiais ao poder de revisão constitucional efetivamente exercem como garantia do texto, bem como para evitar que a Constituição fique dissociada da realidade constitucional e acabe por acarretar sua própria superação por meios revolucionários. Nesse contexto, a presente dissertação tem por objeto a análise das cláusulas pétreas em sua relação com o direito constitucional no Estado contemporâneo. Após situar a controvérsia doutrinária a respeito do tema, será desenvolvida a análise das várias questões relacionadas ao poder constituinte, buscando-se examinar especialmente a concepção de poder constituinte difuso e os limites a que o próprio poder constituinte originário se sujeita. A natureza jurídica e a tipologia das cláusulas pétreas também serão objeto de atenção, de modo a se concluir sobre a melhor forma de sua materialização no texto constitucional (como regras ou como princípios jurídicos), bem como sobre os diferentes tipos de limites materiais que podem ser identificados na Constituição Federal de 1988. Será feita também a análise da questão da estabilidade constitucional, a partir do reconhecimento de um princípio imanente de preservação da Constituição. Buscar-se-á fazer um exame comparado, analisando a forma como outros países trataram dos limites materiais em suas constituições, como as próprias constituições brasileiras anteriores disciplinavam a questão e se na história podem ser encontrados alguns exemplos de superação dos limites materiais sem a necessidade de revolução. Será feito também um breve excuro para o campo da teoria política, invocando algumas contribuições teóricas de John Rawls e Jürgen Habermas, para verificar a possibilidade de modificação das cláusulas pétreas. Por fim, será examinada concretamente a possibilidade de alteração das cláusulas pétreas na ordem constitucional brasileira, atentando-se especialmente para os mecanismos e procedimentos mediante os quais a modificação poderia se dar, os limites que mesmo nesse caso deveriam ser observados e o controle de constitucionalidade das mudanças porventura implementadas.

PALAVRAS-CHAVE: cláusulas pétreas – possibilidade jurídica de modificação – poder constituinte difuso – mecanismos e procedimentos – limites absolutos – controle de constitucionalidade das alterações.

ABSTRACT

The material limits of the power of constitutional alteration is a matter with a particular importance in the current constitutional order, because of the analytical character of the 1988 Federal Constitution and the extensive list of immutable rule clauses contained therein. This feature can increase the effects of an institutional crisis, if unable to offer legal and political alternatives that prevents the breakdown of constitutional order. Verifying the possibility of amendment of immutable rule clauses can help to develop the theoretical and pragmatic debate about the role that material limits perform to the constitutional revision effectively as a guarantee of the text, and also avoid the constitution to be separated from the constitutional reality and lead to anything beyond itself by revolutionary way. In this context, the present dissertation aims to examine the immutable rule clauses in their relationship with the constitutional law in the modern state. After placing this doctrinal controversy, an analysis of the various issues related to the constituent power will be developed, seeking to examine in particular the conception of the diffuse constituent power and the limits that the original constituent power even face itself. The legal nature and typology of immutable rule clauses are also an object of attention in order to conclude the best way about the materialization in the constitutional text (such as rules or principles), as well as the different types of materials limits that can be identified in the Federal Constitution of 1988. The issue of constitutional stability will be also examined, from the recognition of an immanent principle of preserving the constitution. The goal is to make a comparative analysis, examining how other countries have dealt with the material limits in their constitutions as well as their own early Brazilian constitutions used to discipline the question and if it can be find in history some instances that exceeded the materials limits without revolution. A brief tour to the field of political theory will be also made, relying on some theoretical contributions of John Rawls and Jürgen Habermas to verify the possibility of modification of immutable rule clauses. Finally, the possibility of amendment of immutable rule clauses in Brazilian constitutional order will be specifically examined, observing in particular the mechanisms and procedures by which the modification could be given, the limits that even in this case should be observed and the judicial review of the changes perhaps implemented.

KEY-WORDS: immutable rule clauses – legally possible implementation – diffuse constituent power – mechanisms and procedures – absolute limits – judicial review of amendments.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	Erro! Indicador não definido.
1. Apresentação do objeto de pesquisa e sua relevância	Erro! Indicador não definido.
2. Objetivos e metodologia.....	Erro! Indicador não definido.
3. Plano de trabalho	Erro! Indicador não definido.
1. SITUANDO O PROBLEMA: A DIVERGÊNCIA DOUTRINÁRIA EM TORNO DOS LIMITES MATERIAIS AO PODER DE REFORMA CONSTITUCIONAL	Erro! Indicador não definido.
1.1 Limites materiais absolutos	Erro! Indicador não definido.
1.2 Limites materiais desprovidos de legitimidade e eficácia jurídica..	Erro! Indicador não definido.
1.3 Limites materiais relativos	Erro! Indicador não definido.
1.4 Limites materiais interpretados	Erro! Indicador não definido.
1.5 Conclusão	Erro! Indicador não definido.
2. O PODER CONSTITUINTE	Erro! Indicador não definido.
2.1 Considerações gerais	Erro! Indicador não definido.
2.2 Origem e desenvolvimento da noção de poder constituinte	Erro! Indicador não definido.
2.3 Classificação do poder constituinte e terminologia adequada.....	Erro! Indicador não definido.
2.3.1 Classificação tradicional e terminologia adotada para o poder constituinte	Erro! Indicador não definido.
2.3.2 Problema da classificação tradicional	Erro! Indicador não definido.
2.3.3 Classificação tricotômica do poder constituinte.....	Erro! Indicador não definido.
2.3.4 Poder constituinte revolucionário e poder constituinte não-revolucionário.....	Erro! Indicador não definido.
2.3.5 Sistematizando a classificação adotada	Erro! Indicador não definido.
2.4 Natureza do poder constituinte	Erro! Indicador não definido.
2.5 Titularidade e exercício	Erro! Indicador não definido.
2.6 Limites ao poder constituinte	Erro! Indicador não definido.
2.6.1 Questão prévia: o poder constituinte originário também se sujeita a limites? ..	Erro! Indicador não definido.
2.6.2 Dos limites ao poder de reforma constitucional	Erro! Indicador não definido.
2.6.2.1 Dos limites temporais	Erro! Indicador não definido.
2.6.2.2 Dos limites circunstanciais	Erro! Indicador não definido.
2.6.2.3 Dos limites procedimentais	Erro! Indicador não definido.
3. NATUREZA JURÍDICA E TIPOLOGIA DAS CLÁUSULAS PÉTREAS	Erro! Indicador não definido.
3.1 Terminologia	Erro! Indicador não definido.
3.2 Difusão das cláusulas pétreas nos textos constitucionais	Erro! Indicador não definido.
3.3 Natureza jurídica das cláusulas pétreas	Erro! Indicador não definido.
3.3.1 Cláusulas pétreas e hierarquia de normas constitucionais.....	Erro! Indicador não definido.
3.3.2 Princípios ou regras jurídicas	Erro! Indicador não definido.
3.3.3 Cláusulas pétreas como normas declaratórias ou constitutivas	Erro! Indicador não definido.
3.4 Tipologia das cláusulas pétreas	Erro! Indicador não definido.

3.4.1 Limites materiais explícitos e implícitos	Erro! Indicador não definido.
3.4.2 Limites materiais absolutos e relativos.....	Erro! Indicador não definido.
3.5 As cláusulas pétreas na Constituição Federal de 1988....	Erro! Indicador não definido.
3.5.1 Limites materiais expressos na Constituição Federal de 1988.	Erro! Indicador não definido.
3.5.1.1 Forma federativa de Estado	Erro! Indicador não definido.
3.5.1.2 Voto direto, secreto, universal e periódico.....	Erro! Indicador não definido.
3.5.1.3 Separação de poderes	Erro! Indicador não definido.
3.5.1.4 Direitos e garantias individuais	Erro! Indicador não definido.
3.5.2 Limites materiais implícitos na Constituição Federal de 1988	Erro! Indicador não definido.
3.6 Tratados internacionais sobre direitos humanos e cláusulas pétreas	Erro! Indicador não definido.
4. ESTABILIDADE CONSTITUCIONAL	Erro! Indicador não definido.
4.1 Princípio imanente de preservação da Constituição.....	Erro! Indicador não definido.
4.2 Espécies de Constituição quanto à estabilidade	Erro! Indicador não definido.
4.3 Constituições sintéticas e Constituições analíticas e o fenômeno da constitucionalização do direito.....	Erro! Indicador não definido.
4.4 Estudo comparado	Erro! Indicador não definido.
4.4.1 Algumas comparações de estática constitucional....	Erro! Indicador não definido.
4.4.2 As constituições brasileiras e as cláusulas pétreas ...	Erro! Indicador não definido.
4.4.3 Algumas comparações de dinâmica constitucional..	Erro! Indicador não definido.
4.4.4 Algumas propostas de emenda constitucional alterando o processo de reforma constitucional.....	Erro! Indicador não definido.
4.5 Excurso: o pensamento de Rawls e Habermas	Erro! Indicador não definido.
4.5.1 O Equilíbrio Reflexivo	Erro! Indicador não definido.
4.5.2 A Constituição como projeto.....	Erro! Indicador não definido.
4.5.3 Viabilidade da mudança	Erro! Indicador não definido.
5. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DAS CLÁUSULAS PÉTREAS NA ORDEM CONSTITUCIONAL BRASILEIRA.....	Erro! Indicador não definido.
5.1 Possibilidade de alteração das cláusulas pétreas	Erro! Indicador não definido.
5.2 Mecanismos e procedimentos de modificação das cláusulas pétreas na ordem constitucional vigente.....	Erro! Indicador não definido.
5.2.1 A dupla revisão.....	Erro! Indicador não definido.
5.2.2 A manifestação popular direta.....	Erro! Indicador não definido.
5.2.3 A conjugação da dupla revisão com a manifestação popular direta	Erro! Indicador não definido.
5.3 Limites à alteração de cláusulas pétreas.....	Erro! Indicador não definido.
5.3.1 Análise dos limites materiais expressos na Constituição de 1988 em face da possibilidade de sua modificação	Erro! Indicador não definido.
5.3.2 Análise dos limites materiais implícitos na Constituição de 1988 em face da possibilidade de sua modificação	Erro! Indicador não definido.
5.4 Controle de constitucionalidade das alterações do texto constitucional	Erro! Indicador não definido.
CONCLUSÕES	Erro! Indicador não definido.
REFERÊNCIAS	Erro! Indicador não definido.