



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Assembleia Constituinte Exclusiva para a Reforma Política: Análise de sua
Constitucionalidade

Felipe Alexandre Monteiro da Silva

Rio de Janeiro
2014

FELIPE ALEXANDRE MONTEIRO DA SILVA

**Assembleia Constituinte Exclusiva para a Reforma Política: Análise de sua
Constitucionalidade**

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Professores Orientadores:
Mônica Areal
Néli Luiza C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2014

ASSEMBLEIA CONSTITUINTE EXCLUSIVA PARA A REFORMA POLÍTICA: ANÁLISE DE SUA CONSTITUCIONALIDADE

Felipe Alexandre Monteiro da Silva

Graduado pela Universidade Federal Fluminense.
Pós-graduando pela Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro. Advogado.

Resumo: A convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva para a realização da Reforma Política é tema recorrente no país. Tal tema voltou a ganhar força no ano de 2013, diante do pronunciamento, realizado em rede nacional, pela Presidente Dilma Rousseff, que defendeu tal proposta como uma das medidas a serem adotadas em resposta às grandes manifestações que se espalharam por todo o país. A essência do presente trabalho é abordar a validade de tal convocação à luz da Constituição Federal de 1988 e da teoria do Poder Constituinte.

Palavras-chave: Direito Constitucional. Poder Constituinte. Reforma Política. Proposta de Emenda Constitucional. Assembleia Constituinte Exclusiva.

Sumário: Introdução. 1. O Poder Constituinte. 1.1. Classificação e características. 2. Limitações ao Poder de Reforma Constitucional. 3. Da Constituinte Exclusiva e a Constituição Federal de 1988. 4. Proposta de Emenda Constitucional e a Reforma Política. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A recente onda de manifestações que tomou conta do país revelou que o povo brasileiro anseia por mudanças. Muitos foram para as ruas protestar contra a má qualidade dos serviços públicos e contra a corrupção. Desejando oferecer respostas a tais questionamentos, o Governo Federal, juntamente com os Governos Estaduais e Municipais, anunciou que várias providências seriam tomadas. Dentre as medidas declaradas, destaca-se a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva para a realização da Reforma Política. O trabalho ora

proposto enfoca a análise da constitucionalidade da proposta do Governo Federal, estabelecendo como premissa a reflexão sobre o Poder Constituinte Originário e suas possibilidades de atuação.

A Reforma Política é tema que há muito tempo vem sendo debatido e é, inclusive, objeto de Propostas de Emendas Constitucionais que tramitam no Congresso Nacional. A realização da tão aguardada Reforma Política, embora seja de extrema importância para o país, não pode atingir uma série de direitos e garantias já previstos e consagrados na Constituição Federal de 1988. Busca-se, dessa maneira, despertar a atenção para o risco que a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva pode trazer para o ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse sentido, é de suma importância trazer à tona a discussão sobre as consequências que poderiam advir da convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva. Para afastar tal convocação, é de grande relevância definir as características do Poder Constituinte, visando demonstrar que uma Assembleia Constituinte Exclusiva vai de encontro ao atual texto constitucional.

Dessa forma, o presente trabalho visa a analisar a inconstitucionalidade da convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva, em razão da violação ao artigo 60 da Constituição Federal de 1988, demonstrando que tal Assembleia é ilimitada juridicamente, podendo tratar de qualquer matéria, inclusive suprimindo direitos e garantias já conquistadas. Além disso, tem como objetivo demonstrar que existem outras alternativas para a realização da Reforma Política, alternativas essas que atingiriam os fins desejados de maneira mais adequada.

1. O PODER CONSTITUINTE

O Poder Constituinte é o poder de elaborar ou atualizar uma Constituição, por meio de acréscimo, supressão ou modificação de normas constitucionais. De acordo com Moraes¹, “o Poder Constituinte é a manifestação soberana da suprema vontade política de um povo, social e juridicamente organizado.”. Já Temer² o conceitua como “[...] a manifestação soberana de vontade de um ou alguns indivíduos capaz de fazer nascer um núcleo social.”.

Tal poder, de acordo com a doutrina mais moderna e em consonância com o parágrafo único do art. 1º da Constituição Federal de 1988 e com o princípio da soberania popular, é titularizado pelo povo. Entretanto, é de extrema relevância realizar a distinção entre a titularidade e o exercício do Poder Constituinte.

Conforme já mencionado, o titular de tal poder é o povo. Já o exercente é o agente que atua em nome do povo, ou seja, a vontade constituinte é a vontade do povo, expressa por meio de seus representantes. Nas palavras de Ferreira Filho³, “[...] o povo pode ser reconhecido como o titular do Poder Constituinte mas não é jamais quem o exerce. É ele um titular passivo, ao qual se imputa uma vontade constituinte sempre manifestada por uma elite”.

Ressalte-se, ainda, que o exercício de tal poder pode dar-se por dois caminhos: a) eleição de representantes para a formação de uma Assembleia Constituinte; b) revolução, onde há um rompimento total com o ordenamento anterior.

¹ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 54.

² TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros. 2007, p. 31.

³ FERREIRA FILHO *apud* MORAES, p. 54.

1.1. CLASSIFICAÇÃO E CARACTERÍSTICAS

O Poder Constituinte, conforme já abordado, é o poder de elaborar ou atualizar uma Constituição. Assim, ele pode ser dividido em Poder Constituinte Originário e Poder Constituinte Derivado.

O Poder Constituinte Originário, também chamado de inaugural ou inicial, é aquele que funda um novo ordenamento jurídico, ou seja, estabelece a Constituição de um novo Estado, instituindo-o e criando os poderes destinados a defender os interesses da coletividade.

Nas palavras de Temer⁴, “[...] visa criar o Estado. Antes dessa manifestação, o Estado, tal como veio a ser positivado, não existia. Existe, é, a partir da Constituição”. Já para Lenza⁵, “[...] o objetivo fundamental do poder constituinte originário, portanto, é criar um novo Estado, diverso do que vigorava em decorrência da manifestação do poder constituinte precedente.”.

O Poder Constituinte Originário, de acordo com o entendimento da doutrina, pode se manifestar de duas maneiras: a) Assembleia Nacional Constituinte, ou seja, deliberação dos representantes do povo, convocados para estabelecer as diretrizes do Estado; b) Movimento Revolucionário, em que há a outorga da Constituição por meio de declaração unilateral do agente revolucionário, que autolimita seu poder.

Podem-se apontar algumas características principais do Poder Constituinte Originário: ele é inicial, autônomo, ilimitado e incondicionado.

É considerado inicial porque inaugura uma nova ordem jurídica, ou seja, há um rompimento com o ordenamento anterior. Segundo Mendes, Coelho e Branco⁶, “[...] é inicial,

⁴ TEMER, op. cit., p. 35.

⁵ LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 112.

⁶ MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 232.

porque está na origem do ordenamento jurídico. É o ponto de começo do Direito. Por isso mesmo, o poder constituinte não pertence à ordem jurídica, não está regido por ela. [...]”.

É considerado autônomo e ilimitado por não ter que respeitar os limites postos pelo direito anterior, ou seja, é livre para regular qualquer matéria, não havendo, em regra, limitações à sua atividade.

Por fim, é incondicionado por não ter que se submeter a nenhuma forma prefixada de manifestação, ou seja, não tem que seguir qualquer procedimento determinado, podendo atuar de forma livre.

Sintetizando tais características, Canotilho⁷ afirma que:

O poder constituinte, na teoria de Sieyès, seria um poder inicial, autónomo e onipotente. É inicial porque não existe, antes dele, nem de facto nem de direito, qualquer outro poder. É nele que se situa, por excelência, a vontade do soberano (instância jurídico-política dotada de autoridade suprema). É um poder autónomo: a ele e só a ele compete decidir se, como e quando, deve `dar-se' uma constituição à Nação. É um poder onipotente, incondicionado: o poder constituinte não está subordinado a qualquer regra de forma ou de fundo.

Já o Poder Constituinte Derivado, também chamado de instituído ou constituído, é criado pelo Poder Constituinte Originário, ou seja, está inserido na própria Constituição. Dessa maneira, possui limitações constitucionais expressas e implícitas e é condicionado às balizas a ele impostas, sendo possível até mesmo o controle de sua constitucionalidade.

Assim, podem-se apontar as seguintes características: é derivado, uma vez que advém do Poder Constituinte Originário; subordinado, em razão das limitações que enfrenta; e condicionado, já que deve se ater ao procedimento previsto na Constituição Federal.

Tal poder pode ser dividido em Poder Constituinte Derivado Reformador, Poder Constituinte Derivado Decorrente e Poder Constituinte Derivado Revisor.

O Poder Constituinte Derivado Reformador é aquele que possibilita a modificação da Constituição Federal através de um procedimento próprio, procedimento esse trazido no texto

⁷ CANOTILHO *apud* MORAES, p. 54.

constitucional pelo poder originário. Esse poder se manifesta por meio da edição de emendas constitucionais, desde que respeitados o procedimento e as limitações previstas no artigo 60 da Constituição Federal, limitações essas que serão analisadas em capítulo próprio.

O Poder Constituinte Derivado Reformador tem por objetivo adaptar o texto constitucional a uma nova realidade de fatos sem que seja necessária a atuação do Poder Constituinte Originário, evitando assim o engessamento da Constituição Federal.

Com a atuação desse poder, nas palavras de Mendes, Coelho e Branco⁸, “[...] evita-se, desse modo, que o poder constituinte originário tenha de se manifestar, às vezes, para mudanças meramente pontuais. Reduzem-se os efeitos nefastos das contínuas rupturas da ordem constitucional.”

Assim, a Constituição Federal será conservada na sua essência, e normas que não mais se justificam política, social e juridicamente serão afastadas. Além disso, o texto constitucional poderá ser renovado, de forma que possa cumprir sua função de maneira mais adequada.

Já o Poder Constituinte Derivado Decorrente tem por objetivo estruturar a Constituição dos Estados-membros, ou seja, consiste na possibilidade que tais entes possuem de se auto organizar por meio da edição de suas Constituições Estaduais.

Esse poder decorre da autonomia político-administrativa dos Estados-membros e, na forma do artigo 11 do ADCT⁹, será exercido pelas Assembleias Legislativas. Assim determina o referido dispositivo: “Art. 11. 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.”

⁸ MENDES, COELHO E BRANCO, op. cit., p. 247.

⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 11 nov. 2013.

O Poder Constituinte Derivado Decorrente possui um caráter de complementariedade em relação à Constituição Federal, permitindo que os entes estaduais estabeleçam a organização fundamental de suas entidades. Contudo, conforme se depreende da leitura do artigo 25 da Constituição Federal¹⁰, o poder de se auto organizar dos Estados deve respeitar as regras e limitações impostas pelo constituinte originário, sob pena de caracterização de inconstitucionalidade.

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

§ 1º - São reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição.

§ 2º - Cabe aos Estados explorar diretamente, ou mediante concessão, os serviços locais de gás canalizado, na forma da lei, vedada a edição de medida provisória para a sua regulamentação. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 5, de 1995)

§ 3º - Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Ressalte-se, ainda, que não há que se falar no exercício de tal poder pelos Municípios e Distrito Federal, uma vez que tais entes são regidos por leis orgânicas, que, do ponto de vista jurídico-formal, em nada se assemelham às Constituições Estaduais.

Já o Poder Constituinte Derivado Revisor pode ser conceituado como aquele que possui a competência para atualizar e adequar a Constituição às novas realidades. Sua atuação foi disciplinada no artigo 3º do ADCT¹¹: “Art. 3º. 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.”

Conforme se pode perceber, o referido artigo determinou que a revisão constitucional fosse realizada após cinco anos, contados da promulgação da Constituição, pelo voto da maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Ibid.

Por se tratar de manifestação de um poder derivado, os limites impostos pelo Poder Constituinte Originário devem ser respeitados. Tais limites são os mesmos do Poder Constituinte Derivado Reformador, ou seja, as cláusulas pétreas do artigo 60, § 4º, da Constituição Federal. O Poder Constituinte Derivado Revisor difere do Reformador em relação ao quórum e ao sistema de votação (maioria absoluta dos membros do Congresso Nacional, em sessão unicameral, no Poder Revisor; 3/5 dos votos dos membros de cada Casa Legislativa, em dois turnos de discussão e votação, no Poder Reformador).

2. LIMITAÇÕES AO PODER DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Conforme já mencionado no capítulo anterior, o poder de reforma constitucional está sujeito a limitações expressas e implícitas, devendo se submeter a um processo legislativo especial e mais dificultoso que o ordinário, fixando a ideia de supremacia da ordem constitucional. Nas palavras de Maria Helena Diniz¹²:

[...] o fato do preceito constitucional submeter-se a determinadas formalidades de produção e alteração é importante para a fixação de sua eficácia, pois se pudesse ser modificada sem que houvesse processo especial, comprometida ficaria a produção concreta de seus efeitos jurídicos.

Assim, se os preceitos fixados pela Constituição Federal forem respeitados, a emenda constitucional ingressará no ordenamento jurídico com status constitucional. Contudo, se qualquer das limitações impostas for desrespeitada, a emenda será inconstitucional, devendo ser removida do ordenamento jurídico por meio do controle de constitucionalidade.

As limitações expressas se dividem em formais, circunstanciais e materiais. No que diz respeito à forma, a Constituição Federal, em seu artigo 60, exige quórum qualificado para

¹² DINIZ *apud* MORAES, p. 544.

a aprovação de emendas. Dessa maneira, é imprescindível o voto de 3/5 dos membros de cada Casa Legislativa, em dois turnos de votação.

Além disso, o referido dispositivo determina que a Constituição somente poderá ser emendada mediante proposta de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal; do Presidente da República; ou de mais da metade das Assembleias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros.

Ressalte-se que não é cabível a reapresentação, na mesma sessão legislativa, de proposta de emenda nela rejeitada ou tida por prejudicada. Além disso, não há previsão de iniciativa popular para alteração da Constituição.

O artigo 60 da Constituição traz, ainda, limitações circunstanciais, uma vez que veda a alteração do texto constitucional na vigência do estado de sítio, defesa ou intervenção federal. Nesse sentido¹³:

São limitações que pretendem evitar modificações na constituição em certas ocasiões anormais e excepcionais do país, a fim de evitar-se perturbação na liberdade e independência dos órgãos incumbidos da reforma. Dessa forma, durante a vigência do estado de sítio, Estado de defesa ou de Intervenção Federal não haverá possibilidade de alteração constitucional.

Já as limitações materiais estão previstas no § 4º do artigo 60 da Constituição Federal, sendo chamadas de cláusulas pétreas. Estas visam a garantir a imutabilidade de certos valores e a manutenção da identidade do projeto do constituinte originário. Nas palavras de Mendes, Coelho e Branco¹⁴:

Se a reforma da Constituição tem por objetivo revitalizar a própria Constituição como um todo, é de entender que a identidade básica do texto deve ser preservada, o que, por si, já significa um limite à atividade da reforma. O próprio constituinte originário pode indicar os princípios que não admite sejam modificados, como forma de manter a unidade no tempo do seu trabalho.

¹³ MORAES, op. cit., p. 546.

¹⁴ MENDES, COELHO E BRANCO, op. cit., p. 250

Assim determina o referido dispositivo legal¹⁵:

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

[...]

§ 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.

Conforme se pode perceber, o artigo supracitado elenca determinadas matérias que não poderão, nem mesmo, ser deliberadas. Essa vedação visa a proteger o núcleo essencial criado pelo constituinte originário. É importante lembrar que o Supremo Tribunal Federal, com fundamento na garantia do devido processo legislativo, entende que o parlamentar pode impetrar mandado de segurança para impedir que seja deliberada no Congresso Nacional a Proposta de Emenda Constitucional que violar cláusula pétrea¹⁶.

CONSTITUCIONAL. PROCESSO LEGISLATIVO: CONTROLE JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA.

I. - O parlamentar tem legitimidade ativa para impetrar mandado de segurança com a finalidade de coibir atos praticados no processo de aprovação de leis e emendas constitucionais que não se compatibilizam com o processo legislativo constitucional. Legitimidade ativa do parlamentar, apenas.

II. - Precedentes do STF: MS 20.257/DF, Ministro Moreira Alves (leading case), RTJ 99/1031; MS 21.642/DF, Ministro Celso de Mello, RDA 191/200; MS 21.303-AgR/DF, Ministro Octavio Gallotti, RTJ 139/783; MS 24.356/DF, Ministro Carlos Velloso, 'DJ' de 12.09.2003.

III. - Inocorrência, no caso, de ofensa ao processo legislativo, C.F., art. 60, § 2º, por isso que, no texto aprovado em 1º turno, houve, simplesmente, pela Comissão Especial, correção da redação aprovada, com a supressão da expressão 'se inferior', expressão dispensável, dada a impossibilidade de a remuneração dos Prefeitos ser superior à dos Ministros do Supremo Tribunal Federal.

IV. - Mandado de Segurança indeferido.

Parte da doutrina questiona a existência de limites ao exercício do poder de rever a Constituição, lembrando que tanto o Poder Constituinte Originário quanto o Poder Constituinte Reformador são exercidos por representantes do mesmo povo. Dessa forma, um

¹⁵ BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, op. cit.

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. MS nº 24.642/DF - Relator: Ministro: Carlos Velloso. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=86168>>. Acesso em: 23 fev. 2014.

poder não poderia estar subordinado ao outro, ou seja, uma decisão tomada no passado não poderia vincular o futuro. Mendes, Coelho e Branco esclarecem a questão¹⁷:

Como quer que seja, o que explica a consagração dessas cláusulas de perpetuidade é o argumento de que elas perfazem um núcleo essencial do projeto do poder constituinte originário, que ele intenta preservar de quaisquer mudanças institucionalizadas. E o poder constituinte pode estabelecer essas restrições justamente por ser superior juridicamente ao poder de reforma.

Deve-se lembrar, ainda, que o povo poderá romper com tais limitações impostas, desde que se manifeste por meio do Poder Constituinte Originário. Este, conforme já abordado no primeiro capítulo, é autônomo, ilimitado e incondicionado. Dessa maneira, o povo não é obrigado a respeitar, eternamente, as limitações previstas no texto constitucional.

Analisando o artigo 60, § 4º, I da Constituição Federal percebe-se que não poderá ser objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado. A federação é marcada por uma descentralização do poder político pelo território, onde se atribuiu aos entes federativos autonomia e a capacidade de autogoverno, auto-organização, capacidade legislativa, financeira e administrativa. Além disso, é imprescindível a existência de um regime de repartição de competências e de repartição tributária entre os entes federativos. Assim, a proposta de emenda que atente contra a essência de tais princípios não poderá ser deliberada.

O inciso II do dispositivo em análise veda a apreciação de proposta de emenda que atente contra o voto direto, secreto, universal e periódico. O voto direto é aquele em que o eleitor vota diretamente no candidato ao cargo a ser exercido, não sendo possível se falar em colégio eleitoral. Já o voto secreto visa a garantir o sigilo nas votações, trazendo maior liberdade para o eleitor. O voto universal autoriza a livre habilitação dos cidadãos para participar do processo eleitoral, respeitada apenas a exigência de idade mínima. Por fim, a

¹⁷ MENDES, COELHO E BRANCO, op. cit., p. 250

renovação periódica dos mandatos, que permite uma oxigenação do poder e impossibilita a transformação de cargos políticos em vitalícios ou hereditários.

Já o artigo 60, § 4º, III da Constituição Federal veda a deliberação de proposta de emenda que atente contra a separação dos Poderes, ou seja, impede a instituição de um regime concentrador, em que não haveria o sistema freios e contrapesos. Esse dispositivo tem por objetivo evitar a ocorrência de abusos e autoritarismos nos exercícios das funções.

Por fim, o inciso IV do dispositivo em comento proíbe a deliberação de emenda tendente a abolir direitos e garantias individuais. Boa parte da doutrina tem defendido que os direitos e garantias individuais não se restringem àqueles previstos no artigo 5º da Constituição Federal, que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos, mas se estendem por todo o diploma constitucional, incluindo, por exemplo, os direitos sociais. Nesse sentido, são esclarecedoras as palavras de Mendes, Coelho e Branco¹⁸:

[...] os direitos fundamentais sociais participam da essência da concepção de Estado acolhida pela Lei Maior. Como as cláusulas pétreas servem para preservar os princípios fundamentais que animaram o trabalho do constituinte originário e como este, expressamente, em título específico da Constituição, declinou tais princípios fundamentais, situando os direitos sociais como centrais para a sua ideia de Estado democrático, os direitos sociais não podem deixar de ser considerados cláusulas pétreas. No inciso IV do § 4º do art. 60, o constituinte terá dito menos do que queria, terá havido uma "lacuna de formulação", devendo-se ali ler os direitos sociais, ao lado dos direitos e garantias individuais. A objeção de que os direitos sociais estão submetidos a contingências financeiras não impede que se considere que a cláusula pétrea alcança a eficácia mínima desses direitos

Além das já abordadas limitações expressas, existem também limitações implícitas ao poder de reforma constitucional. Nesse sentido, não há como se admitir emenda que suprima o disposto no artigo 60, § 4º da Constituição Federal, ou seja, alteração que leve à extinção do dispositivo legal que impõe limites ao poder de reforma. Nas palavras de Moraes¹⁹, “[...] salientam ser implicitamente irreformável a norma constitucional que prevê as

¹⁸ MENDES, COELHO E BRANCO, op. cit., p. 258

¹⁹ MORAES, op. cit., p. 548.

limitações expressas (CF, art. 60), pois, se diferente fosse, a proibição expressa poderia desaparecer, para, só posteriormente, desaparecer, por exemplo, as cláusulas pétreas.”

3. DA CONSTITUINTE EXCLUSIVA E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituinte Exclusiva pode ser conceituada como a assembleia formada por parlamentares eleitos com o objetivo único e exclusivo de preparar uma modificação no texto constitucional, modificação essa que poderá ser parcial ou total. Uma vez atingida essa finalidade, ou decorrido período prefixado de tempo, a Assembleia Constituinte Exclusiva é dissolvida, e o mandato de seus integrantes é extinto.

A ideia de convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva para a realização da reforma política tem sido suscitada por diversas vezes no cenário político brasileiro. Em 2006, o então Presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, declarou ser favorável à convocação de tal assembleia, desde que essa iniciativa representasse a vontade popular.

Já no ano de 2009 foi apresentada à Câmara dos Deputados a Proposta de Emenda Constitucional nº 384, que tinha por objetivo convocar Assembleia Constituinte para revisar os dispositivos da Constituição Federal relativos ao regime de representação política. Essa PEC, no entanto, foi arquivada no ano de 2011.

Conforme se pode perceber, a proposta de convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva não é nova, mas voltou a ganhar força no ano de 2013, diante do pronunciamento, realizado em rede nacional, pela Presidente Dilma Rousseff, que defendeu essa proposta como uma das medidas a serem adotadas em resposta às grandes manifestações que se espalharam por todo o país. Desde então, a possibilidade e a constitucionalidade dessa convocação vem sendo debatida por diversos setores da sociedade.

Para uma primeira corrente, com a qual o presente artigo se filia, a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva seria inconstitucional, uma vez que iria de encontro às bases democráticas do ordenamento brasileiro e violaria a teoria do poder constituinte e sua legitimidade. Essa Assembleia é soberana e ilimitada, não podendo sofrer qualquer restrição.

Já para uma segunda corrente, favorável à convocação, não há que se falar em ausência de legitimidade ou em qualquer atentado à democracia. De acordo com tal entendimento, desde que respeitadas certas regras, o interesse do próprio povo estaria sendo atendido e, por isso, a medida seria constitucional. Passa-se agora a analisar, de forma mais aprofundada, os argumentos de cada posição.

Entre os que defendem a constitucionalidade da medida, pode se destacar a posição do professor e cientista político Cláudio Gonçalves Couto. Em artigo publicado na Folha de São Paulo, o referido autor sustenta que não há que se falar em risco à democracia na convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva, uma vez que, para ele, as instituições democráticas do país já gozam de bastante solidez e independência.

De acordo com o professor, o Judiciário tem cumprido seu papel de forma satisfatória e a mídia tem atuação livre e independente no país, sem que lhe sejam impostas qualquer espécie de limitação. Ressalta, ainda, a existência de oposição eleitoralmente competitiva, o que afastaria, por completo, um possível ataque às bases democráticas do ordenamento brasileiro. Nas palavras do autor²⁰:

Assim, uma eventual Constituinte exclusiva poderia ser convocada com base num mandato bastante restrito, delimitando-se de forma precisa os títulos, capítulos e mesmo temas da Carta que podem ou não ser objeto de modificação. Um quorum qualificado similar ao hoje exigido para emendas constitucionais seria recomendável, como forma de assegurar a aprovação apenas de propostas minimamente consensuais – evitando a imposição unilateral de preferências idiossincráticas. A necessidade da exclusividade de tal Constituinte decorre da percepção de que reformas políticas não ocorrerão pelas mãos dos próprios políticos. Portanto, seria necessário também interditar aos constituintes a disputa de mandatos eletivos durante um longo período, para desestimular que a Constituinte se tornasse um trampolim carreirista.

²⁰ COUTO, Cláudio Gonçalves. *Alarmismo Infundado*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz0409201008.htm>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

O ilustre professor Ives Gandra da Silva Martins Filho²¹ também defende a constitucionalidade da medida, desde que a convocação seja precedida da realização de um plebiscito ou de um referendo e que qualquer cidadão possa integrar a Assembleia. Dessa forma, qualquer vício de legitimidade ou de falta de representatividade estaria sanado, já que a convocação contaria com a chancela do povo.

Pessoalmente, sou favorável à ideia, desde que alicerçada em dois pré-requisitos, a saber: 1) a aprovação por emenda constitucional da convocação com previsão de um plebiscito (no caso de tratar-se apenas da autorização para convocação) ou de um referendo (se os termos da convocação já constarem da própria Emenda Constitucional); 2) que a Constituinte seja exclusiva, podendo concorrer para compô-la, em eleições livres, qualquer cidadão brasileiro, sem necessidade de filiar-se a partido político, exceção feita àqueles que pretendam disputar as eleições seguintes ou estejam no exercício de mandato eletivo.

Em que pese o entendimento de tais doutrinadores, entende-se, neste artigo, que a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva é inconstitucional. Conforme já demonstrado no Capítulo 1 deste artigo, o Poder Constituinte é soberano, não devendo seu fundamento de legitimidade a nenhuma força, senão a si próprio e à soberania popular que o instituiu.

Não há como se falar em agenda pré-fixada para o Poder Constituinte, uma vez que, sendo convocado, poderá tratar de qualquer matéria, inclusive restringir aspectos democráticos e direitos fundamentais.

No ano em que o golpe militar completa 50 anos, cabe advertir que o pacto democrático materializado com a Constituição de 1988 foi consequência de um extenso processo de luta contra um regime autoritário, regime esse que nasceu justamente da usurpação da Constituição.

²¹ MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Convocação deveria ser legitimada por plebiscito ou referendo*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2006-ago-09/convocacao_deveria_legitimada_plebiscito>. Acesso em: 15 mar. 2014.

Ressalte-se, ainda, que a realização desse procedimento não está, sequer, prevista no texto da Carta Magna. O Poder Constituinte Originário, quando da edição da Constituição Federal de 1988, disciplinou em quais hipóteses poderia haver modificação do texto constitucional e não trouxe, em qualquer artigo, a possibilidade de convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva. Modificar a Constituição, fora das alternativas previstas em seu texto, ainda que apoiado em um plebiscito ou referendo, configuraria grave violação à norma fundamental.

Nas palavras de José Afonso da Silva²²:

Sem uma ruptura da ordenação constitucional existente, não há o pressuposto essencial para a convocação de Constituinte alguma, exclusiva ou não. Quando existe uma Constituição legítima, como a Constituição de 1988, a ideia de convocar Constituinte não passa de jogo dos interesses contrariados por ela e do desejo de destruí-la. O poder constituinte originário inseriu na Constituição os modos pelos quais ela poderia ser modificada: o processo de revisão (no art. 3º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), realizado e esgotado, e o processo de emendas (art. 60 da Constituição). Este, hoje, é o único meio legítimo para reformar a Constituição. Fora dele é fraude, porque aí se prevê simples competência para modificar a Constituição existente, competência delegada exclusivamente ao Congresso Nacional pelo poder constituinte originário, que não o autorizou a transferi-la a outra entidade. Se o fizer, comete inconstitucionalidade insanável.

Além disso, a convocação de uma Constituinte significa um rompimento da ordem jurídica, ou seja, uma desestabilização das relações sociais e conseqüente perda da segurança social. Uma constituinte desestabiliza todo um ordenamento jurídico e viola, frontalmente, o princípio da segurança jurídica, uma vez que ninguém saberá qual será o produto da Assembleia, uma vez que ilimitada. Até mesmo cláusulas pétreas poderiam ser alteradas.

Ademais, apenas a excepcionalidade político-constitucional autoriza a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva. Dessa maneira, não há que se falar na instalação de uma constituinte para propor a reforma política. Não se vive esse momento excepcional autorizador. Além disso, não se pode banalizar a ideia da constituinte, seja exclusiva ou não.

²² SILVA, José Afonso da. *Assembleia Constituinte ilegítima*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0409201007.htm>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

Temer²³ aborda ainda uma série de questões práticas que trariam inúmeras dúvidas no caso de uma convocação:

[...] há questões complexas a serem equacionadas: como realizar uma constituinte exclusiva? Os atuais parlamentares poderiam dela participar? Se participassem, teriam dois mandatos, um constituinte e um ordinário? Quem participa da constituinte exclusiva pode ver cerceado seu direito de cidadão para participar de uma legislatura ordinária? Não seria uma restrição à cidadania? Como funcionariam a constituinte exclusiva e a legislatura ordinária? Haveria concomitância de atividades?

O STF, até a presente data, não teve a oportunidade de se manifestar diretamente sobre o tema. Entretanto, no julgamento da ADI 1.722-MC²⁴, o Tribunal determinou que o Poder Legislativo, estadual ou federal, não pode introduzir o instituto da revisão constitucional em seu ordenamento, ou seja, não é admitida reforma realizada por outro meio que não o expressamente previsto no artigo 60 da Constituição Federal. Seguindo a mesma lógica, também estaria vedada a instituição de constituinte exclusiva. A ementa esclarece a questão:

REVISÃO CONSTITUCIONAL – CARTAS ESTADUAIS. Ao primeiro exame concorrem o sinal do bom direito, o risco de manter-se com plena eficácia o ato normativo estadual e a conveniência de suspensão no que, mediante emenda constitucional aprovada por assembleia legislativa, preveu-se a revisão da Carta local, estipulando-se mecanismo suficiente a torná-la flexível, ou seja, jungindo-se a aprovação de emendas à votação em turno único e por maioria absoluta. Ao Poder Legislativo, federal ou estadual, não está aberta a via da introdução, no cenário jurídico, do instituto da revisão constitucional.

Por fim, é importante lembrar, ainda, que a realização de um plebiscito ou referendo, conforme sugerido por parte da doutrina, é medida extremamente onerosa para os cofres públicos. O custo dessa operação se soma aos demais argumentos contrários à convocação. Por tudo o que foi exposto, entende-se como inconstitucional a proposta da realização de uma Constituinte Exclusiva.

²³ TEMER, Michel. *Não à constituinte exclusiva*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniao/fz0409200709.htm>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 1.722-MC - Relator: Ministro: Marco Aurélio. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347234>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

4. PROPOSTA DE EMENDA CONSTITUCIONAL E A REFORMA POLÍTICA

A Reforma Política pode ser conceituada como um conjunto de propostas que visam a modificar e atualizar o sistema eleitoral e político brasileiro. É inegável que a realização dessa reforma é medida de extrema importância, medida essa que vem sendo aguardada há vários anos.

A onda de manifestações que recentemente tomou conta do país revelou a existência de uma crise no sistema de representação popular e na própria organização e funcionamento dos partidos políticos. Nas palavras do professor Alexandre de Moraes²⁵:

O problema central da representação política, portanto, acaba por consistir na impossibilidade de aferir-se a compatibilidade entre a vontade popular e a vontade expressa pela maioria parlamentar. Dentre outras importantes causas, poder-se-ia apontar três primordiais para esse distanciamento entre representantes e representados: o desvirtuamento da proporcionalidade parlamentar, o total desligamento do parlamentar com seu partido político e a ausência de regulamentação na atuação dos grupos de pressão perante o Parlamento. A crise representativa demonstra uma maior necessidade de reaproximação do povo com o governo, ou seja, dos representados com os representantes.

A crescente participação popular, por meio de grupos organizados e manifestações, demonstra que o Brasil vem caminhando, aos poucos, de uma democracia meramente representativa para uma democracia participativa. A sociedade civil começa a dar passos no sentido de tentar concretizar a vontade soberana do povo no atuar do Estado.

Tudo isso revela a necessidade de realização da Reforma Política, reforma essa que traz temas que precisam ser debatidos e enfrentados, tais como os sistemas eleitorais, majoritário, proporcional ou misto, financiamento eleitoral e partidário, voto facultativo, dentre outros.

²⁵ MORAES, Alexandre de. *Reforma Política do Estado e democratização*. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/3022/reforma-politica-do-estado-e-democratizacao>>. Acesso em: 30 mar. 2014.

Entende-se neste artigo, conforme demonstrado no capítulo anterior, que a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva para a realização da Reforma Política é inconstitucional. Entretanto, tal fato não afasta a possibilidade de realização da reforma, uma vez que o ordenamento jurídico prevê um instrumento apto para sua efetivação, qual seja, a Proposta de Emenda Constitucional.

A existência de tal instrumento vem se somar aos demais argumentos já apresentados para rechaçar a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva, uma vez que demonstra que essa convocação, além de inconstitucional, é desnecessária. O próprio constituinte originário, ao elaborar o texto da Carta Magna, já previu, de maneira expressa, os mecanismos capazes de alterar a Constituição. Qualquer modificação que desrespeite tais mecanismos deverá ser considerada inválida.

Assim, apenas o Congresso Nacional é competente para modificar o texto constitucional. O procedimento previsto no art. 60 da Constituição, já abordado anteriormente, deve ser observado, ou seja, a proposta deverá tramitar no Senado Federal e na Câmara dos Deputados com a necessidade de sua aprovação em dois turnos, por três quintos dos seus membros, conforme previsto no dispositivo supracitado.

Não há na Constituição nenhuma cláusula pétrea que impeça a realização da Reforma Política por meio de uma PEC. Esta, por ser um processo de reforma construído dentro dos marcos da própria Constituição Federal de 1988, salvaguarda os direitos e garantias fundamentais. Em tal hipótese não há que se falar em qualquer risco à segurança jurídica ou ao ordenamento jurídico vigente. Nas palavras de Fernando Trindade²⁶:

Desse modo, qualquer alteração do texto constitucional deve ser efetuada por meio dos procedimentos nele próprio previstos, que garantem e avalizam o consenso majoritário necessário à manutenção da legitimidade que limita os marcos institucionais da disputa política. E uma vez ferida tal legitimidade corre-se o risco

²⁶ TRINDADE, Fernando. *Constituinte Exclusiva para a Reforma Política?*. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td-80-constituente-exclusiva-para-a-reforma-politica>>. Acesso em: 30 mar. 2014.

de disputa política ultrapassar esses marcos. Estaremos então na ante-sala da usurpação constitucional e do imponderável dela decorrente.

Lenza²⁷ complementa, afirmando que “Como se sabe, a única maneira de se alterar a Constituição no momento atual é mediante a aprovação de uma PEC, com todos os limites explícitos e estabelecidos no art. 60 da CF/88, bem como os limites implícitos que decorrem do sistema.”

Ressalte-se, ainda, que a Constituição, ao longo dos seus mais de 25 anos, já foi alvo de 77 emendas, o que demonstra que o processo de reforma do texto constitucional é facilmente realizável pelo constituinte derivado.

CONCLUSÃO

A recente onda de protestos e manifestações que tomou conta do país evidenciou a existência de uma crise no sistema de representação popular e deixou clara a necessidade de realização da reforma política. Buscou-se, no presente artigo, demonstrar que a concretização de tal reforma não pode atingir uma série de direitos e garantias já previstos na Constituição Federal de 1988.

Por meio da enumeração das principais características do Poder Constituinte Originário, despertou-se a atenção para o risco que a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva pode trazer para o ordenamento jurídico brasileiro. Isso porque, conforme abordado, tal Assembleia é autônoma, ilimitada e incondicionada, ou seja, tem liberdade para disciplinar qualquer matéria, não havendo, em regra, restrições à sua atividade.

Em razão de tais características, entende-se que a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva é inconstitucional, em que pese o entendimento, em sentido contrário,

²⁷ LENZA, Pedro. *É Preciso Saber Escutar A Voz Das Ruas*: mas, claro, respeitando a Constituição. Disponível em: < <http://pedrolenza.blogspot.com.br/2013/07/e-preciso-saber-escutar-voz-das-ruas.html>>. Acesso em: 30 mar. 2014.

de alguns doutrinadores. Tal Assembleia, sendo convocada, poderá até mesmo restringir aspectos democráticos e direitos fundamentais já consagrados no texto da Constituição Federal.

Ademais, conforme demonstrado, a própria Constituição já disciplina em quais casos pode haver modificação do seu texto. Ressalte-se que nenhum de seus dispositivos prevê a possibilidade de convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva. Tal convocação, por desestabilizar todo o ordenamento, viola até mesmo o princípio da segurança jurídica.

Além disso, o ordenamento jurídico brasileiro já prevê um instrumento apto para a realização da reforma política, qual seja, a Proposta de Emenda Constitucional. Tal instrumento, por respeitar todos os limites estabelecidos no art. 60 da CF/88, salvaguarda os direitos e garantias fundamentais. Pelo tudo o que foi dito, chega-se à conclusão que a convocação de uma Assembleia Constituinte Exclusiva é, além de inconstitucional, desnecessária.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 11 nov. 2013.

CANOTILHO *apud* MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

COUTO, Cláudio Gonçalves. *Alarmismo Infundado*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0409201008.htm>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

DINIZ *apud* MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA FILHO *apud* MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LENZA, Pedro. *É preciso saber escutar a voz das ruas*: mas, claro, respeitando a Constituição. Disponível em: < <http://pedrolenza.blogspot.com.br/2013/07/e-preciso-saber-escutar-voz-das-ruas.html>>. Acesso em: 30 mar. 2014.

MARTINS FILHO, Ives Gandra da Silva. *Convocação deveria ser legitimada por plebiscito ou referendo*. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2006-ago-09/convocacao_deveria_legitimada_plebiscito>. Acesso em: 15 mar. 2014.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

MORAES, Alexandre de. *Reforma Política do Estado e democratização*. Disponível em: < <http://jus.com.br/artigos/3022/reforma-politica-do-estado-e-democratizacao>>. Acesso em: 30 mar. 2014.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Assembleia Constituinte ilegítima*. Disponível em: < <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0409201007.htm>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MS nº 24.642/DF - Relator: Ministro: Carlos Velloso. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=86168>>. Acesso em: 23 fev. 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI 1.722-MC - Relator: Ministro: Marco Aurélio. Disponível em: < <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347234>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. 22. ed. São Paulo: Malheiros. 2007.

TEMER, Michel. *Não à constituinte exclusiva*. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/opiniaofz0409200709.htm>>. Acesso em: 15 mar. 2014.

TRINDADE, Fernando. *Constituinte Exclusiva para a Reforma Política?*. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/publicacoes/estudos-legislativos/tipos-de-estudos/textos-para-discussao/td-80-constituente-exclusiva-para-a-reforma-politica>>. Acesso em: 30 mar. 2014.