

A revisão constitucional e suas limitações

JOSÉ DE RIBAMAR BARREIROS SOARES

S U M Á R I O

1. Terminologia e conceito. 2. Poder constituinte derivado. 3. Limitações ao poder de reforma constitucional. 3.1. As limitações temporais. 3.2. Limitações impostas quanto às circunstâncias. 3.3. Limitações de natureza material. 3.4. Limitações de caráter procedimental. 3.5. Revisão constitucional – as limitações do art. 3.º do ADCT. 4. Poder revisional e a eficácia da Constituição.

1. *Terminologia e conceito*

Os termos reforma, emenda, revisão e até modificação têm sido usados pelas Constituições brasileiras.

A reforma constitucional se processa mediante a ação de órgãos preestabelecidos pela própria Constituição e dentro das formalidades por ela estabelecidas. O poder reformador está vinculado à vontade e à determinação do poder originário.

Discute-se acerca do emprego das expressões "reforma", "emenda" e "revisão". Autores há que optam pelo uso do termo "reforma" em sentido lato, a englobar os termos "emenda" e "revisão", sendo aquele gênero, do qual estes são espécies. Outros, no entanto, preferem utilizar as três expressões: "reforma", "revisão" e "emenda", indiferentemente.

Parece-me de melhor tom a primeira corrente, considerando a expressão "reforma" num sentido mais genérico, abrangendo a emenda e a revisão.

O termo "reforma" se refere a uma modificação, uma forma nova e, conseqüente-

mente, implica qualquer alteração procedida no texto constitucional.

A emenda importa em uma melhoria, uma correção e, assim, refere-se a uma modificação de aspectos específicos, para os quais o legislador constituinte não estabeleceu obstáculos mais rígidos.

Quanto à revisão, esta se traduz num estudo com o objetivo de atualização. Logo, a revisão é uma alteração mais abrangente, processando-se através de recursos mais gradativos.

No art. 3.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, estabeleceu o constituinte a presciência de revisão constitucional, ao dispor: "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."

Trata-se, no caso, de uma alteração mais ampla, cujos contornos se delimitam a partir de uma exegese constitucional adequada, analisando-se os princípios que permeiam o sistema e que servem de orientação na busca do significado do texto constitucional, imputado pelo legislador constituinte.

No art. 59, utilizou-se a constituição das expressões "emendas à Constituição" e, no art. 60, cuidou do processo relativo a tais emendas.

Verifica-se, assim, que a nossa Constituição procedeu a uma distinção entre os termos "emenda" e "revisão", referindo-se a esta como uma alteração mais ampla do texto constitucional. Adequada, pelo que se observa do exame feito acerca do emprego dos termos "reforma", "revisão" e "emenda", a orientação no sentido de considerar a reforma como gênero, agasalhando-se a emenda e a revisão como espécies.

2. Poder constituinte derivado

A competência para proceder à reforma da Constituição, tanto no que diz respeito à emenda quanto no que tange à revisão, foi atribuída ao Congresso Nacional pela própria Constituição.

Trata-se de um poder constituinte, ao qual se imputou a competência de revisão e de emenda ao texto constitucional.

Entretanto, este poder constituinte não tem competência para editar uma nova constituição, que venha a substituir aquela em vigor, não faz surgir uma organização jurídica fundamental, uma nova ordem jurídica. Por isso, é chamado de poder constituinte derivado. O seu poder de reforma da Constituição não lhe é originário, não lhe pertence por natureza; origina-se de outro, de um poder originário, anterior a ele. Daí ser chamado de poder constituinte derivado, sendo constituído pelo poder originário e dele recebendo competência reformadora do texto constitucional.

O poder constituinte derivado surge diante da impossibilidade de se convocar o poder constituinte originário, sempre que se fizer necessário proceder a uma emenda à Constituição. Desta forma, o poder constituinte originário, ao estabelecer a Constituição, nomeia um poder derivado, um poder constituinte reformador, com o fito de atualizar a Constituição, quando se tornar necessário através de emendas ou de revisão. O poder constituinte originário age através do poder reformador, derivado, atuando como agente do processo de reforma, de modo indireto, em virtude da competência atribuída a um poder derivado para proceder às modificações constitucionais exigidas pela realidade político-social.

Com o poder de revisão, objetiva-se possibilitar a alteração da Constituição, adaptando-se às necessidades sociais e políticas da Nação, sem que, para isso, seja necessário recorrer à intervenção do poder constituinte originário.

3. Limitações ao poder de reforma constitucional

Passemos ao exame da questão referente a limites impostos pelo constituinte originário ao poder de reforma constitucional. Sem dúvida alguma, trata-se de um poder limitado, já que submetido às regras estabelecidas pelo poder originário, na própria Constituição, às quais fica vinculado, sob pena até mesmo de se sujeitar ao controle de constitucionalidade. O poder de reforma deve atuar nos estritos termos que a Constituição estabelece.

As limitações ao poder de reforma podem ser temporais, procedimentais, circunstanciais e materiais.

3.1. *As limitações temporais*

Exemplo de limitação temporal, encontramos na Constituição de 1824, cujo art. 174 declarava: "Se passados quatro anos depois de jurada a Constituição do Brasil, se reconhecer que algum dos seus artigos merece reforma, se fará a proposição por escrito, a qual deve ter origem na Câmara dos Deputados, e ser apoiada pela terça parte deles."

A Constituição de Portugal prevê a hipótese de revisão, após o prazo de cinco anos sobre a data da publicação de qualquer lei de revisão.

A Carta Magna de 1988, no art. 3.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, também estabeleceu uma limitação temporal, ao dispor que "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".

Essa limitação temporal contida no art. 3.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias diz respeito apenas à revisão constitucional, não se aplicando, todavia, ao poder de emendas, pois, quanto a estas, nada estabeleceu a Constituição no sentido de impedir a sua realização a qualquer tempo, com base no processo disposto no art. 60, da Constituição Federal.

3.2. *Limitações impostas quanto às circunstâncias*

Exemplo de limitação circunstancial vamos encontrar, a partir da Constituição de 1934, no que diz respeito à reforma constitucional durante a vigência do estado de sítio. Dispunha a Carta de 34, no seu art. 178, § 4.º: "Não se procederá à reforma da Constituição na vigência do estado de sítio."

A Constituição de 46 trazia, no art. 217, § 5.º, a seguinte regra: "Não se reformará a Constituição na vigência do estado de sítio."

Na Constituição de 67, a regra se repetia no art. 5.º, § 2.º, o qual reza: "A Constituição não poderá ser emendada na vigência de estado de sítio."

Foi mantida a limitação na Emenda Constitucional n.º 1, de 69, no art. 47, § 2.º, nos seguintes termos: "A Constituição não poderá ser emendada na vigência de estado de sítio."

A Constituição de 1988 inovou nesse aspecto, ampliando o campo de aplicação da limitação ao estabelecer que a Constituição não poderá sofrer emendas na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio. A vedação referente à intervenção federal nos Estados, que não tinha previsão anterior, foi incluída no art. 60, § 1.º, da Constituição Federal.

3.3. *Limitações de natureza material*

A questão ganha foros mais acirrados de debates naquilo que respeita aos limites materiais do poder de reforma constitucional. O poder de reforma poderia incidir sobre qualquer dispositivo da Constituição ou certos dispositivos estariam, no caso, resguardados e, conseqüentemente, fora do campo de incidência do poder reformador?

Sabemos que as limitações materiais podem ser explícitas ou implícitas.

As limitações explícitas são aquelas expressamente vedadas pelo constituinte originário. O constituinte originário pode excluir, de modo expresso, certas matérias e conteúdo da competência do poder reformador. As Constituições brasileiras, ao longo dos anos, mantiveram intocáveis, imodificáveis a Federação e a República.

Na Constituição de 88, não se encontra, nas limitações materiais contidas no art. 60, qualquer vedação a emenda no sentido de abolir a República.

No art. 34, VII, *a*, prevê a Constituição a possibilidade de intervenção federal nos Estados e no Distrito Federal para assegurar a observância do princípio constitucional da forma republicana, do sistema representativo e do regime democrático. Vê-se, portanto, que a forma republicana foi inscrita como princípio constitucional a ser assegurado e observado.

Entretanto, no art. 2.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias dispôs o constituinte originário que, "no dia 7 de setembro de 1993, o eleitorado definirá, atra-

vés de plebiscito, a forma (república ou monarquia constitucional) e o sistema de governo (parlamentarismo ou presidencialismo) que devem vigorar no País".

Depreendemos, do confronto de tais artigos, que, embora não haja vedação a emendas tendentes a abolir a República, certos elementos inerentes à República, como, por exemplo, a periodicidade de mandato, devem ser preservados e respeitados.

Nas Constituições anteriores, preocupou-se o legislador em impedir propostas de emenda tendentes a abolir a Federação ou a República.

A Constituição de 88 ampliou o espectro de tais limitações. No art. 60, § 4.º, estabeleceu o constituinte que "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."

Deste modo, uma emenda que pretendesse, a título de exemplo, instituir a pena de morte, em nosso ordenamento jurídico, seria incompatível com o disposto no art. 60, § 4.º, uma vez que a Constituição, no Capítulo que trata dos direitos e deveres individuais e coletivos, no art. 5.º, XLVII, *a*, proíbe a pena de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX.

Quanto às vedações materiais implícitas, podemos reportar-nos àquela que proíbe a supressão do dispositivo que estabelece as vedações.

Seria inócua a inserção de um dispositivo constitucional pelo constituinte originário, estabelecendo vedações, limitações ao poder de reforma, se o poder derivado pudesse suprimi-lo. Alcançaria o legislador constituinte derivado aquilo que o constituinte originário pretendeu intocável, irreformável. Por isso, a supressão do dispositivo que estabelece vedações ao poder de reforma encontra-se abrangida pelas vedações materiais implícitas.

Do contrário, o constituinte derivado assumiria a competência do poder constituinte originário, libertando-se de todas as limitações que lhe foram impostas pelo poder que lhe deu forma e origem. Seria a criação usurpando o lugar do criador.

Discute-se, ainda, se as limitações impostas ao poder de emendas também se aplicam ao poder de revisão ou se este estaria livre das amarras constitucionais que delimitam o campo de atuação do poder de reforma no âmbito das emendas à Constituição.

Obviamente, as limitações dispostas no art. 60, § 4.º, da Constituição não se encontram ali por mero capricho do constituinte originário. Os contornos constitucionais impostos ao campo de aplicação do poder constituinte reformador espelham princípios maiores, norteadores do sistema, com os quais interagem as normas constitucionais.

Um exame dos princípios constitucionais que informam o nosso ordenamento jurídico poderá servir de auxílio na compreensão do problema.

Os princípios servem como alicerces que sustentam a estrutura das normas. São fundamentos que definem e caracterizam a orientação política do Estado; definem a forma de Estado, sua estrutura, o regime político e os elementos caracterizadores da forma de governo, da organização política adotada; são normas matrizes, relacionadas a valores políticos e sociais do Estado, explicitadas pelo legislador constituinte originário.

Nos arts. 1.º a 4.º da Constituição, encontram-se os princípios fundamentais que norteiam o Estado democrático de direito brasileiro.

No art. 1.º, encontramos os princípios que dizem respeito à existência, forma, estrutura e tipo de Estado, bem como adotam-se os princípios relativos ao regime político, como cidadania, dignidade da pessoa humana, soberania popular, pluralismo político, participação popular, valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

O art. 2.º destaca o princípio da separação dos Poderes.

A organização da sociedade, a livre organização social, a convivência justa e solidária, o desenvolvimento nacional, a promoção

do bem-estar de todos, mediante a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades e a extirpação de qualquer tipo de preconceito ou discriminação são princípios enumerados no art. 3.º.

Finalmente, no art. 4.º, alinham-se os princípios concernentes à posição do Estado nas relações internacionais, como, por exemplo, o repúdio ao racismo e ao terrorismo, a prevalência dos direitos humanos, a solução pacífica dos conflitos, entre outros.

Tais princípios são fundamentos do Estado democrático de direito, em que se funda o sólido alicerce da democracia conquistada pelo povo.

São vetores constitucionais a direcionar o ordenamento jurídico ao seu endereço final: o Estado democrático de direito. Não podem ser traçados e manipulados ao sabor das ideologias e dos interesses dominantes em determinado tempo e espaço, que não se coadunem com a vontade popular soberana.

Como alicerces do nosso sistema constitucional, não podem ser mudados aleatoriamente, arbitrariamente, sob pena de ruir e destruir toda a construção democrática, de abalar e criar fendas na estrutura sólida do Estado democrático de direito.

Por esta razão, foi sábio o legislador constituinte ao estabelecer limitações ao poder de reforma na sua atuação como representante da vontade soberana do povo, verdadeiro detentor do poder. Ao limitar a competência do legislador constituinte derivado, age o poder originário como poder constituinte que não se esgota na promulgação da Constituição, mas que nela subsiste na defesa das instituições democráticas.

Tais princípios constitucionais não podem ser alvo de reforma constitucional, pois não poderia ter sido este o objetivo do legislador constituinte, ao estabelecer a realização de uma revisão constitucional num futuro previsto.

A intenção do constituinte originário, ao contrário, foi certamente a de permitir uma adequação do texto constitucional à realidade, com vistas não à sua superação, mas à sua realização. A revisão constitucional deve objetivar um aperfeiçoamento do texto constitucional, com o fito de tornar mais plena a

sua realização, mantendo-se fiel aos seus princípios basilares sem alterar ou suprimir alicerce em que se funda o Estado democrático de direito.

Seria ilógico pensar-se que o poder derivado pudesse suprimir do nosso ordenamento jurídico-constitucional a separação dos Poderes, o princípio da independência nacional, da federação, do voto direto, secreto, universal e periódico, os direitos e garantias individuais, o princípio da soberania e da dignidade da pessoa humana, a título de exemplificação. Vedou o constituinte originário o poder de emendas quanto àquelas matérias relacionadas no § 4.º do art. 60, por se tratar de elementos essenciais na caracterização de princípios basilares do nosso ordenamento constitucional democrático. Tais matérias jazem sob o manto de princípios maiores, basilares, informadores e norteadores do ordenamento jurídico. Sua reforma implicaria mesmo a reforma de princípios constitucionais fundamentais. Tais limitações, portanto, se estendem também ao poder de revisão, e não apenas ao poder de emendas.

O poder constituinte derivado tem seu surgimento e sua atuação delimitados pelo poder constituinte originário.

Logo, o poder constituinte derivado não possui um campo de atuação tão amplo quanto aquele pertencente ao constituinte originário.

O constituinte originário, ao criar sua obra, fixa a possibilidade de sua reforma e estabelece os limites em que tal procedimento deve ocorrer.

Atribui-se competência a um poder derivado no sentido de modificar o texto constitucional, adaptando preceitos da ordem jurídica a realidades do mundo fático surgidas, já que as constituições não se podem pretender imodificáveis, sob pena de descompasso com a realidade fática. No entanto, podemos afirmar que essa normatividade surgida do poder derivado não se constitui em representação ou fruto direto da vontade popular soberana, como ocorre com aquela produzida pelo constituinte originário.

A produção normativa do poder constituinte derivado assume a natureza da formu-

lação normativa secundária, no que atina aos foros de legitimidade, a saber, trata-se de derivação indireta da soberania popular. Logo, não se pode aludir ao poder derivado de reforma como que encampando competências próprias do poder constituinte originário.

Sendo a competência do poder constituinte derivado emanada da atividade constituinte originária, deve-se ater às limitações impostas pelo poder que lhe deu origem. Do contrário, estaria o constituinte derivado usurpando uma competência que não lhe foi atribuída pela vontade popular soberana, desvirtuando-se assim o verdadeiro sentido do Estado democrático de direito.

Alguém talvez argumente com a possibilidade de supressão do dispositivo que impõe as vedações, as proibições no que tange às limitações materiais, circunstanciais ou temporais ao poder de reforma constitucional. Tal argumentação, entretanto, não procede, pois implicaria conseguir, via indireta, aquilo que o legislador constituinte originário vedou direta e expressamente. Trata-se de uma vedação implícita, não podendo o órgão ao qual se atribui a competência reformadora modificar o critério de rigidez estabelecido pelo constituinte originário.

3.4. Limitações de carácter procedimental

Quanto às limitações procedimentais, encontramos aquelas relativas à titularidade, ao *quorum* para discussão e votação, aos turnos (se em um ou dois turnos), à unicameralidade ou bicameralidade, à promulgação e à impossibilidade de reiteração na mesma sessão legislativa de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada (art. 60, I, II e III, §§ 2.º, 3.º e 5.º).

3.5. Revisão constitucional – as limitações do art. 3.º do ADCT

Quanto à revisão constitucional, o art. 3.º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias dispõe que:

"Art. 3.º – 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."

Podemos vislumbrar, portanto, uma limitação de carácter temporal: o prazo de cinco anos, e duas de natureza procedimental, a saber, maioria absoluta e sessão unicameral.

A limitação quanto ao prazo já se encontra superada, uma vez transcorridos mais de cinco anos desde a promulgação da Constituição Federal de 88. Resta, pois, a observância no que tange ao *quorum* e à unicameralidade. Qualquer outra forma de limite à atuação do poder constituinte revisional somente poderia decorrer de sua própria deliberação, mediante ato *interna corporis*, como a previsão de dois turnos pelo Regimento da Revisão Constitucional.

Há, por outro lado, aqueles que pretendem vislumbrar maiores empecilhos à atividade revisional da Constituição. Uma destas limitações consistiria em atrelar a realização da revisão à mudança do sistema ou forma de governo, ou de ambos, em decorrência do plebiscito previsto no art. 2.º do ADCT. Tal concepção é, todavia, desprovida de apoio exegetic.

As limitações não são regras, são exceções, e, como tais, por diminuírem a atuação de um Poder da República, devem ser interpretadas restritivamente, não se podendo ir além do que pretendeu o constituinte originário.

Em momento algum, essa vinculação restou explícita, ou mesmo implícita, no texto constitucional invocado. A se aplicar uma interpretação contextual dessa amplitude, poderemos chegar à afirmação teratológica de que a regra do art. 7.º do ADCT também depende da previsão inserta no art. 3.º, ou seja, a formação de um tribunal internacional dos direitos humanos só será propugnada se aprovada esta ou aquela forma, este ou aquele sistema de governo, ou ambos. Trata-se de verdadeiro sofisma jurídico.

Outra barreira que se pretende impor é no sentido de que a revisão não pode ser procedida em partes, com um tema de cada vez. Dessa forma, a promulgação do Plano Social de Emergência tornaria extinta a revisão constitucional, impedindo qualquer outro processo de revisão. Mais uma vez, tenta-se ir além das limitações impostas pelo constituinte originário, estabelecendo-se outras

que não foram previstas na Constituição. Não há qualquer dispositivo constitucional que impeça a realização da revisão por partes. A revisão, por ser um processo mais abrangente que a emenda, envolverá uma variedade de temas, que poderão merecer reflexão, apreciação e tratamento individualizado, de forma separada. Nem por isso a revisão deixará de ser um todo. O processo revisional é contínuo, seus diversos momentos se superpõem no tempo, não havendo que se falar em várias revisões.

Não há reiteradas convocações do poder constituinte derivado, revisional, para proceder a diversas revisões constitucionais. A convocação é única, como uma é a revisão do texto constitucional. Assim, qualquer pretensão de limitar o poder de reforma da Constituição esbarra na ausência de fundamentação hermenêutica e na falta de previsão constitucional quanto a esse aspecto.

4. *O poder revisional e a eficácia da Constituição*

Acrescente-se, ainda, que estabelecer amarras à atividade revisional do constituinte derivado é propugnar contra a eficácia da Constituição, pois esta não está dissociada da realidade histórica, das circunstâncias concretas do seu tempo.

Nesse sentido, Konrad Hesse leciona com mestria:

"Em outras palavras, uma mudança das relações fáticas pode – ou deve –

provocar mudanças na interpretação da Constituição. Ao mesmo tempo, o sentido da proposição jurídica estabelece o limite da interpretação e, por conseguinte, o limite de qualquer mutação normativa. A finalidade (telos) de uma proposta constitucional e sua nítida vontade normativa não devem ser sacrificadas em virtude de uma mudança da situação. Se o sentido de uma proposição normativa não pode mais ser realizado, a revisão constitucional afigura-se inevitável. Do contrário, ter-se-ia a supressão da tensão entre norma e realidade com a supressão do próprio direito" (*A Força Normativa da Constituição*, p. 23).

Num momento em que o País presencia o aperfeiçoamento de suas instituições públicas, em que a moralidade e a ética dos agentes públicos – em seu sentido lato – são temas de grande relevância, em que o contexto econômico, político e social reclama profundas mudanças, a revisão constitucional exsurge como elemento ordenador e conformador da realidade política, social e econômica que vivemos.

Impedir a revisão constitucional, ou tentar impor-lhe limitações além das previstas na Constituição, é desconsiderar a realidade concreta do Estado e os interesses prementes da Nação.