

UM NOVO PODER CONSTITUINTE? UMA NOVA CONSTITUIÇÃO?

ARTUR CORTEZ BONIFÁCIO¹

Introdução

O presente ensaio pretende abordar as relações entre o Poder Constituinte, na sua expressão de origem, e a convocação à edificação de uma nova Constituição, diante das vicissitudes que o Estado Brasileiro vem ostentando hodiernamente e das discussões que rondam o tema, por meio da imprensa ou de trabalhos doutrinários.

Partindo da formulação teórica do Poder Constituinte, cremos que um novo momento constituinte não se constrói artificialmente, com fins outros que não a renovação do pacto social, adjeto a uma profunda transformação dos valores do Estado e sociedade brasileiras.

Nesse filão, à míngua de fatores sociais, políticos e econômicos, que justifiquem a convocação de um novo Congresso ou Assembléia Constituinte, a Constituição interna legitima sua dinamicidade por processos de revigoração, de caráter formal ou informal, a assegurar a sua estabilidade básica e das instituições do Estado.

Trabalharemos com a perspectiva tomada a partir dos conceitos que se venha a atribuir ao poder constituinte, tendo por foco o atual Estado Brasileiro. Estabelecendo uma premissa inicial, é a comunidade que vai direcionar os seus destinos, por meio da participação ativa no processo constituinte, pelos diversos segmentos de sua representação. E, aí, de já se indaga se há o envolvimento do povo nos

¹ Juiz de Direito no Rio Grande do Norte; Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; membro do Instituto Brasileiro de Direito Constitucional; Professor da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Norte- ESMARN, da Universidade Federal do Rio Grande do Norte e da Faculdade Natalense de Ensino e Cultura-FANEC.

problemas estruturais que lhes aflige ou mesmo se realmente é necessário reestruturar o Estado, em decisão política que nasça do assentimento social.

Daí a oportunidade de se questionar sobre a viabilidade de elaboração de uma nova Constituição, a par dos fatores necessários ao início de um novo processo constituinte, instigando o debate sobre a existência de Limitações Materiais à “convocação” do Poder Constituinte Originário, em ordem constitucional caracterizada pelo Princípio do Estado Democrático de Direito, entre outros.

O atual momento do Constitucionalismo resta caracterizado pela legitimação das ações dos poderes do Estado, em defesa e garantia da ordem constitucional e das instituições e da efetivação dos direitos fundamentais, tendo em conta a ação da justiça constitucional e, com força, dos cidadãos fiscalizadores e legitimadores de qualquer processo constituinte. A oportunidade de convocação de uma nova constituinte instiga a reflexão sobre as peculiaridades, limitações e atributos do poder constituinte originário, de modo a afastar-se do cenário estatal, qualquer modificação que venha a sepultar paradigmas conceituais e normas estabelecidas pelo titular da soberania, na vigência de um texto que sequer chegou a ser realizado, por inteiro.

I - O Poder Constituinte Originário

1. Conceito

As formulações a respeito do poder constituinte originário nutrem a teoria do poder constituinte, desde a sua nascente, sob a condução emblemática do abade francês Emmanuel Joseph Sieyès, na obra clássica *Qu'est-ce que le tiers état?*²

Neste ensaio, Sieyès fincou as bases da Teoria do Poder Constituinte, em meio ao processo revolucionário em França de 1789. Linhas gerais, defendia a idéia da existência de um poder anterior à ordem jurídica, cujo titular era a nação, detentora da autoridade legítima. Tudo se passara num quadro de dificuldades econômicas, sociais e políticas vivificadas por Luís XVI, o qual o levou a convocar os Estados Gerais, órgão consultivo composto pela expressiva maioria do clero e da nobreza e por diminuta parcela das classes populares – homens cidadãos, comerciantes enriquecidos, fabricantes da indústria incipiente e camponeses - os quais compunham o chamado Terceiro Estado -, cuja atuação se dava em momentos de extrema dificuldades.

Pretendia o notável padre a igualdade entre os privilegiados, clero e nobreza, - isentos que o eram do pagamento de impostos – e os cidadãos comuns do Terceiro Estado. Suas postulações restariam por incorporadas à Carta Constitucional Revolucionária promulgada em 1791.

Centrava as suas preocupações um projeto eleitoral, mediante a representação política, que fizesse migrar o controle do poder do clero e da nobreza para o Terceiro Estado. Este, em verdade, constituir-se-ia no representante legítimo da nação,

² Emmanuel Joseph Sieyès, *Qu'est-ce que le Tiers État?*, passim.

com ela se confundindo. O Poder Político estaria conferido à Nação, na medida em que se convocasse uma Assembléia Nacional Constituinte, composta por representantes da população e dos contribuintes, eleitos com a finalidade de elaborar a Constituição, inaugurando assim uma nova ordem jurídica.

No compasso de sua obra, defere-se que as articulações políticas desenvolvidas e as condições sociais e econômicas de então, aliadas a um forte apelo popular e revolucionário culminaram com a queda dos Estados Gerais e com eles o Poder de Sua Majestade, Luís XVI (julho de 1789). O reflexo imediato foi a transformação daqueles em uma Assembléia Nacional Constituinte, soberana, criadora dos fundamentos políticos, sociais e jurídicos de um novo Estado. Ao Poder Constituído, sintetizado no Terceiro Estado, reserva-se tarefas estritas aos lindes de sua delegação. A elaboração de uma nova Constituição, certamente, caberia a representantes nacionais detentores do Poder Constituinte.

Malgrado as críticas que lhe foram feitas, em especial, ao caráter elitista dos representantes, - nem todas as camadas sociais estariam representadas e a distribuição das cadeiras não guardava coerência com o número absoluto das classes populares -, a idéia de ruptura com uma ordem e o início de uma outra legitimada pela Nação é o seu grande legado.

Infere-se, assim, que a Teoria do Poder Constituinte, anterior e inovadora, tem em Sieyès o seu grande expoente. Adepto do Direito Natural, por vocação, Sieyès acolhia os seus ideais como limites únicos possíveis, ao ilimitado Poder da Nação. Sua construção teórica concorreu, inexoravelmente, para o surgimento de um movimento inspirado nos princípios revolucionários da igualdade, liberdade e fraternidade, mas também, para implantação do estado da legalidade e do regime democrático, essenciais ao estabelecimento de regimes constitucionais, cuja característica maior seria a

limitação legal da atuação dos governos, em favor de direitos individuais. Sinteticamente, o poder político, o poder constituinte seria devolvido à Nação, detentora legítima dos seus destinos, digna de elaboração da Constituição, originariamente.

Da experiência, vale dizer, do resultado histórico e político da Revolução Francesa e da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, dela decorrente, nasceu a formulação teórica do poder constituinte originário e o constitucionalismo, introduzindo-se uma nova forma de regência nas relações jurídicas intra-estatais. Este movimento, que teve enormes repercussões na vida política dos Estados até início do século XX, recentemente, vem assumindo novos contornos, referindo-se a doutrina a um neoconstitucionalismo, calcado na adaptação das ordens constitucionais internas à globalização ou ao direito comunitário, numa espécie de constituição global, regional ou num direito supranacional posterior, redefinindo-se conceitos emblemáticos como o de soberania. Trata-se de um *plus* em relação ao Estado Liberal, no qual as Constituições foram marcadas pela evolução da defesa de uma concepção liberal e individualista, - e ao Estado Social intervencionista, este, voltado para políticas em favor da justiça social, o que, de certo modo relativizou o caráter absoluto dos direitos individuais, ao tempo em que os complementou.

O Poder constituinte originário, em arremate, é o poder de elaborar a Constituição, rompendo com a estrutura política e social existente ou mesmo iniciando uma nova ordem jurídica em um estado constitucional. Trata-se de um poder inicial, de fato, anterior e fundador do Estado.

2. - A titularidade do Poder Constituinte Originário

Advertiria Sieyès,³ que o titular do poder constituinte originário é a nação, o Terceiro Estado: o conjunto dos cidadãos os quais, pertencendo à ordem comum, sofreriam a oposição das ordens privilegiadas, cuja atuação teria condicionamentos, tão-somente, nos princípios do direito natural.

Esta definição de nação para o Abade Francês pode ser transferida, com algumas temperanças de ordem jurídica, à atual concepção de povo; o povo é quem deveria elaborar a Constituição. O Governo deve ser produto da vontade do terceiro Estado, sendo expressão do direito positivo.

O Titular do Poder Constituinte há de ser, antes de tudo, correspondente – ao menos em sentido formal – ao da soberania. O Poder Constituinte se assenta no pressuposto da Soberania. Nesse pensar o povo seria o conjunto das pessoas investidas da faculdade de elaborar a constituição.

Da titularidade conferida ao povo não destoaram os adeptos do direito natural e os tomistas, sendo que estes assinalaram que, antes de ser devolvido ao povo, em concreto, o poder emana de Deus em abstrato. Considerando o Poder Constituinte como um poder de fato, uma força ou energia social, no dizer de Celso Bastos,⁴ os positivistas conferem irrelevância à questão da titularidade, dès que estaria afeta às ciências afins, mas não ao direito.

Indiferente a tal análise, Carl Schmitt, ao considerar a Constituição obra de um Poder Constituinte, conferia a titularidade desse poder ao povo, ao monarca ou a um grupo detentor do seu controle, enfim, a quem se encontrasse em condições plenas de adotar uma decisão em favor da sociedade política. Em outra passagem de sua obra, no

³ Ob. Cit. *A Constituinte Burguesa – Qu'est-ce que le Tiers État?* “O Terceiro Estado abrange, pois, tudo o que pertence à nação. E tudo o que não é Terceiro Estado não pode ser olhado como pertencente à nação.”

⁴ BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 14ª ed. São Paulo. Saraiva, 1992, p. 23

entanto, vincula o povo à nação, reconhecendo nesse elemento estatal o verdadeiro titular do Poder Constituinte.

Müller⁵ incursiona a respeito do signo povo acentuando que povo não é um conceito unívoco, mas plurívoco. Trata-se de um conjunto de homens e mulheres a quem cabe decidir ou deliberar sobre a conformação da ordem político-social. A sua parte, Canotilho traz moderna conceituação de povo nas atuais democracias, como uma ⁶grandeza pluralística; uma pluralidade de forças culturais, sociais e políticas tais como partidos, grupos, igrejas, associações, personalidades, decisivamente influenciadoras da formação de opiniões, vontades, correntes ou sensibilidades políticas em momentos anteriores à Constituinte ou nos procedimentos constituintes. É, em suma, uma “*grandeza pluralística*”, que engloba o povo político – grupo de pessoas que agem segundo ideais, interesses e representações de natureza política – e os povos situados à margem da “modernidade periférica”, chamados por Canotilho de “impolíticos”. Povo, então, é expressão que abrange as maiorias e as minorias, ou, assevera o autor Português, é a “*comunidade aberta de sujeitos constituintes que entre si “contratualizam”, “pactuam” e consentem o modo de governo da cidade -, tem o poder de disposição e conformação da ordem político-social.*”⁷

Reconhecemos no povo um conceito complementar ao de nação, já que esta envolve as raízes, tradições, por fim a sua retrospectiva histórica. Malgrado as circunstâncias fáticas e históricas possam determinar recaia a titularidade do Poder Constituinte em outros detentores, é o povo, num regime constitucional democrático, o seu legítimo detentor, titular da soberania democrática.⁸ A democracia constitucional só se realiza na medida em que o povo, assim considerado, possua consciência de suas

⁵ A propósito ver Friedrich Müller, Quem é o Povo – A Questão Fundamental da Democracia.

⁶ J.J. Gomes Canotilho. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. P. 75.

⁷ Idem, p. 76.

⁸ Cfe. § único da CRFB: “*Todo o Poder emana do Povo...*”

próprias condições histórico-culturais e a convenção constituinte signifique perfeita representação desta consciência. O povo assim é o maior protagonista da elaboração de qualquer Constituição. É a fonte de todo o poder político.

3 – Natureza Jurídica do Poder Constituinte Originário.

É por tais motivos, os quais vão constituindo e explicando em essência as feições do poder constituinte, que a investigação quanto à natureza jurídica do Poder Constituinte, é básica à viabilização ou não, da convocação de uma nova Constituinte. Abrem-se, nesta parte, duas grandes tendências doutrinárias. De um lado, os que entendem ser o Poder Constituinte um poder de direito, derivado de regra jurídica anterior ao Estado fundado. Noutra ponta, sustenta-se estar-se diante de um poder de fato, uma força que por si só se impõe.

O assunto recebeu atenção através da lúcida pena de Barrufini⁹ para quem a questão envolveria os fundamentos do direito. Para os que entendem o direito como puro sistema normativo, o Poder Constituinte Originário, com ser anterior e fundacional, é um poder de fato. A se admitir a existência de um direito anterior ao Direito Positivo, inevitavelmente, a regra é a de que o Poder Constituinte Originário é um poder de Direito, fundamentado na liberdade do homem e na sua vocação para vida em sociedade, cujo consectário é o Estado.

A corrente jusnaturalista, por suas mais expressivas escolas, propugna pela existência de um direito natural anterior ao direito positivo, com princípios bem nítidos e óbvios, do qual a liberdade é exemplo. Numa das suas vertentes, partindo da premissa

⁹ José Carlos Toseti Barrufini, *Revolução e Poder Constituinte*, p. 37-8.

de que todo o poder advém do Criador, São Tomaz de Aquino, na Idade Média, desenvolveu teoria representativa de um esforço de cristianização do pensamento aristotélico: existe uma Lei Eterna, derivada da razão de Deus, que o homem passa a ter conhecimento e obedecer aos seus postulados por influência da revelação e da Igreja e por obra da razão, sendo esta última parte, o direito natural. Noutra parte, ressaltou o espírito natural de agregação que tem a natureza humana e a necessidade de organização do poder político através do Estado. Criador de todas as coisas, a Deus também pertenceria o Poder Político que o entregaria aos homens, ao Povo, como visto, que deteria a titularidade da soberania, para criação do Estado. Os homens estabeleceriam as leis, às quais, se justas, de acordo com a lei eterna, teriam o condão de obrigar, de impor condutas.

Noutro prisma, coube a Hugo Grócio (1625) a mudança da concepção de Direito Natural atemporal. Com propriedade, o direito natural se constituiria numa ciência autônoma e estaria fundado no ideal eterno de Justiça. Também no esteio do pensamento do filósofo Grego Aristóteles, defendeu Grócio a inclinação do homem para vida em sociedade, sob a condução de uma ordem jurídica justa, donde ser atribuído ao criador da Escola do Direito Natural e Das Gentes notável avanço na doutrina dos direitos fundamentais. Da mesma forma, no povo estaria o poder de auto-organização.

Na obra clássica “Crítica da Razão Pura” Emmanuel Kant sistematizou a teoria do Direito Natural, tendo por pressupostos a racionalidade e a lógica. Kant ressalta que o homem é virtuoso, tem na liberdade e no fato de ser bom características inatas. Alude que a razão indica a necessidade que tem o homem para vida em sociedade, para que melhor possa defender os seus direitos, essencialmente, a liberdade. É tarefa do Direito e do Estado assegurar tais ideais. O homem é um fim em si mesmo.

Em conclusão, assistimos à construção de um ideário de Poder Constituinte anterior, inaugural, cuja titularidade reside no povo, ainda que como decorrência de uma concreção, na visão tomista, porém limitado, no dizer de Kant, ao ideal de liberdade. Ora se o Direito e o Estado, expressões da vida do homem em sociedade serviriam à garantia da liberdade, nesta estaria o limite do Poder Constituinte Originário, na visão jusnaturalista, e, doutro lado, a sua natureza de poder decorrente de uma ordem jurídica natural.

Certo é, entretanto, que a limitação no sentido da liberdade não diminui a importância dessa doutrina. Temos um atributo inerente à natureza humana e à vida social. De mais rigor, com ser a legitimidade uma exigência de eficácia do Poder, uma sociedade cujo Poder Constituinte, por ilimitado que o seja, positive o cerceamento da liberdade, terá, de logo, a necessidade de rever, nesse ponto, a sua decisão política.

Já com inspiração em Rousseau e Montesquieu, Sieyès invocava a Constituição como fundamento legítimo da nação, resultado de um Poder Constituinte Originário – constituído por representantes eleitos para uma Assembléia Nacional Constituinte, inauguradora de uma nova ordem jurídica. Para ele a Constituição seria a lei fundamental, exteriorização do direito natural, elaborada pelos Delegados Constituintes, em nome da Nação, havendo uma ordem jurídica inferior composta por leis fundadas (direito positivo) de competência de Delegados ordinários. Justificava-se a natureza do Poder Constituinte como poder de direito, decorrente do Direito Natural.

Maurice Hauriou¹⁰ (1927), a sua vez, desenvolveu a chamada Teoria Fundacional Revolucionária nucleando o seu pensamento nas fontes do direito natural. De acordo com o constitucionalista Francês, haveria um Direito Revolucionário ou da

¹⁰ Maurice Hauriou apud Aricê Moacyr Amaral Santos, in *(A natureza e titularidade do Poder Constituinte Originário)*, p. 45/49.

Liberdade Primitiva e um Direito do Estado. O primeiro seria um direito principiológico de caráter permanente e latente cuja fonte inspiradora seria a Nação. O segundo, que deveria ter por fundamento o anterior, consistiria no Direito Positivo. Hauriou considerou essa principiologia pressuposto fundamental à Nação e à Sociedade Política, passando a denominá-la de superlegalidade constitucional porque integraria uma espécie de legitimidade constitucional colocada acima da Constituição escrita.

A idéia de Hauriou perfilha a de Sieyiès, ao entender ser o Poder Constituinte fundador e criador da Constituição, por assim dizer, da ordem jurídico-político estatal. Este Poder, inspirado na liberdade primitiva do homem, tem titularidade na Nação e natureza de poder de direito e não de mero fato histórico. Somos forçados a admitir e concluir que os jusnaturalistas afirmam ser o Poder Constituinte um Poder de Direito, derivado de regras jurídicas anteriores ao Estado, alicerçadas no Direito Natural.

Noutra ponta, o estudo e a enunciação do Direito a partir de uma investigação metodológica que elimine aquilo que não for eminentemente jurídico, permite nova ótica ao problema, aproximando-nos da pureza do Direito, da Teoria Pura do Direito, preconizada pelo grande expoente do direito do século passado, o austríaco Hans Kelsen. Em Kelsen, o Direito é o ordenamento jurídico, plexo normativo sistemático disposto em verticalização piramidal, que tem na Constituição a sua mais alta expressão. No ápice do sistema se encontra uma norma hipotética fundamental e fictícia (Grundnorm), a conferir validade e pressuposto às demais normas jurídicas e, decididamente, determinar que a Constituição deve ser cumprida. Nesse entendimento, a norma assume a feição de um comando hipotético provido de sanção, de sorte que a coação passa a ser um traço distintivo do direito, necessário à cominação de penas à conduta prescritiva afrontada.

A idéia do Direito Kelseniano se apresenta na forma de uma norma complexa, com a existência de dois preceitos: o de ordem primária e o secundário. No primeiro estaria a norma sancionadora ao descumprimento de uma conduta e no segundo o comportamento objetivado pela ordem jurídica.

Esta visão dualista da norma jurídica também a encontramos em Lourival Vilanova¹¹, sendo que, o insigne Mestre Pernambucano, a meu ver, acertadamente, tem na norma primária a hipótese de incidência normativa prescritora de uma conduta e, por outro turno, na norma secundária, a respectiva sanção, originada da inobservância do cumprimento da relação jurídica anterior, portanto, em posição diametralmente oposta ao Mestre de Viena.

Afere-se, portanto, pelos expoentes positivistas que ao Direito o que interessa é a norma. É o Direito posto pelo Estado. Como a norma passa a se materializar a partir do texto constitucional, para os positivistas o Poder Constituinte é um mero fato, poder meta-jurídico e anterior, cujo consectário é a Constituição. Trata-se de força social pré-jurídica, vale dizer, o aprofundamento da investigação, em questões como sua titularidade não interessa à Ciência Jurídica.

Outras tendências de cunho positivista encontraram eco em Carré de Malberg e Schmitt. O constitucionalista francês pontificou ser o processo de criação da Constituição obra do povo, titular do Poder Constituinte. A soberania reside no povo, estando fora do Estado. Ao nascer o Estado, nasce o Direito. Daí concluir que o Poder Constituinte, expressão da Soberania Popular, tem a natureza de poder de fato cuja força social está no povo.

¹¹ Lourival Vilanova, in *Causalidade e Relação no Direito*, 4ª ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, Cap. VI, ps. 188/191.

Carl Schmitt teoriza no sentido de que o poder Constituinte tem a natureza de um poder cujo titular é o responsável pelas decisões políticas soberanas. Nessa perspectiva o Poder Constituinte, por sua natureza política, estrutura o Estado e o ordenamento jurídico e é anterior ao Poder Jurídico. Schmitt¹² tem na Constituição a decisão política fundamental, as decisões existenciais de uma unidade política. Os pormenores das decisões políticas ele os denominou de leis constitucionais. Reformar a decisão política fundamental seria destruí-la ou suprimi-la quer se tratasse de mudança do titular do Poder Constituinte ou de aspectos essenciais da Constituição, respectivamente, tamanha a importância que confere ao caráter político da natureza do Poder Constituinte Originário.

Sob outro ponto de vista, Georges Burdeau¹³ desenvolveu a teoria do direito autônomo, a qual se distanciaria das teorias jusnaturalistas e positivistas. Por implantar uma idéia de direito dominante, o Poder Constituinte é inicial, autônomo e incondicionado e não se circunscreve a um mero fato ou a um poder de direito. A divergência dos positivistas reside no fato de que para estes o direito nasce com o Estado, em contraponto à força dominante que faz nascer o direito. Do jusnaturalismo, afasta-se por não considerar o Poder Constituinte Originário decorrente dos primados de direito natural. O poder Constituinte elabora o direito em momento anterior ao Estado e a este se impõe. Esta concepção ficou conhecida como Teoria do Direito Autônomo e se atrela às matizes que consideram o Poder Constituinte Originário um Poder de Direito.

Refutando as teses de natureza jurídica ou política para o Poder Constituinte Originário, Hermann Heller¹⁴ engendrou teorização que haure na realidade dialética da sociedade as suas justificativas. O Estado e o Direito, em suas formações, absorvem o

¹² Carl Schmitt, *Teoria de la Constitucion*, passim.

¹³ BURDEAU, George, *Traité de Science Politique*. Tome III. Paris: Librarie Generale de Droit e de Jurisprudence, 1950.

¹⁴ Hermann Heller. *Teoría do Estado*. São Paulo: Mestre Joum 1968.

produto do confronto inevitável existente entre o mundo de ser e o do dever ser, em que se conjugam realidade social e princípios de Direito Supra-positivo.

A seu ver, em vista da realidade social, a Constituição é o produto dialético-integral de princípios do mundo do ser e do dever-ser, os quais se solidificam para organizar o Estado. Conclui-se, dessa forma, que na visão da teoria Dialético-Integral o Poder Constituinte tem a natureza sócio-jurídica.

A nosso pensar, algumas reflexões são pertinentes. É de se indagar, por exemplo, que tipos de regras prevalecem entre uma e outra experiência constitucional, no período de transição, especialmente quando a que se está iniciando é oriunda de um processo revolucionário. De outra forma, questiona-se a par da transconstitucionalidade ou de um regime de Constituição-potência, com Nelson Saldanha¹⁵, quanto à redundância da utilização do signo originário, na medida em que Constituinte seria o Poder iniciador da ordem Constitucional. Assim, o Poder Constituinte Constituído, instituído ou derivado, e ainda o Poder Decorrente (elaborador das Constituições Estaduais) seriam apenas competências constituintes.

Decerto o Poder Constituinte Originário é um poder iniciador e autônomo, e nesse sentido aproximar-nos-íamos da doutrina de Burdeau. Por outro lado, ao reconhecer no Poder Constituinte Originário um poder de fato e anterior, metajurídico, portanto, estaríamos abarcando a doutrina positivista. A admitir ser o Poder Constituinte Originário corolário da vontade da nação em função dos ideais de liberdade e justiça, cravados em um direito anterior, nos depararemos com o Direito Natural. Sob outro aspecto, esse poder é também de decisão política fundamental e aí nos vem à baila a tese de Carl Schmitt.

¹⁵ Ibidem.

O Poder Constituinte Originário, num pensamento contemporâneo, reflete um direito suprapositivo, que pode ter início num regime constitucional, como o foram as Constituições Brasileiras de 1946 e 1988. De sua atuação exsurge uma nova ordem jurídica constitucional que deve expressar os verdadeiros sentimentos da realidade social e política, traduzindo-se tudo numa obra jurídica, a Constituição. É das tensões dialéticas da sociedade que vai se construindo o novo direito, vetorizado por princípios éticos ou de construção lógica. Nessa conjugação de fatores que se dividem nas peculiaridades de cada corrente doutrinária e se somam no resultado final – a Constituição –, o nosso ponto de vista se aproxima da Teoria Dialético-Integral exposta por Heller, ao admitir ter o poder constituinte originário natureza sócio-jurídica e política, com limites bem definidos, cujo titular é a nação, consectária da soberania popular ou, numa acepção mais jurídica, o povo.

II – O Poder Constituinte Originário: uma nova Constituição para o Brasil?

1. O modo de exercício do Poder Constituinte Originário e a soberania.

Temos conhecido várias formas de exercício do Poder Constituinte Originário. Aclamação e referendo são duas formas de participação popular em momento posterior ao trabalho dos constituintes. Há, no federalismo, outra modalidade consistente na aprovação do texto Constituinte pelos Estados-membros. A Forma mais comum e mais usual do exercício do Poder Constituinte Originário é a reunião em uma Assembléia Nacional Constituinte, com finalidade exclusiva ou de um Congresso Constituinte, como ocorreu com a atual Constituição Brasileira.

A Assembléia Nacional Constituinte tem motivações políticas, sociais, filosóficas e econômicas, e pode provir de um processo pacífico ou seqüenciar um movimento revolucionário com o emprego da violência.

A manifestação mais singular do Poder Constituinte Originário, no entanto, pode-se dizer, ocorre através do processo revolucionário. Nele se operam mudanças mais radicais na estrutura da sociedade política e do Estado, caracterizando-se nitidamente dois tipos de revolução: a criadora - que rompe com a ordem vigente e dá início a uma nova ordem; a restauradora – restabelecendo a ordem jurídica justa.

Ao conceito de revolução está subjacente o de processo de mudanças, que implica em novas regras à existência comunitária. É, no dizer de Lourival Vilanova, fato fundamental, decisão política da coletividade, por suas próprias forças, a qual pode ocorrer dentro de um Estado já constituído – Revolução Francesa de 1789 – ou anterior a um Estado futuro – Revolução Americana de 1776.¹⁶

Afora tais acepções sociológicas, em sentido jurídico, Kelsen sustenta que a Revolução é o ato que marca a ruptura com a Constituição vigente e início de uma

¹⁶ Lourival Vilanova. *Teoria jurídica da Revolução* (anotações à margem de Kelsen), in *Tendências Atuais de Direito Público*, Rio de Janeiro, Forense, 1976, p. 475.

outra, fenômeno que no entendimento dos positivistas ocorre fora do direito. Por essa forma de enxergar a problemática, com ela se confundiria o golpe de Estado, posto que, de uma ou de outra forma dar-se-á a ruptura da ordem constitucional. Temos entendimento que realmente o fenômeno do golpe de Estado, em seus efeitos, por vezes pode se assemelhar a um movimento revolucionário. Entretanto, em sua essência, são episódios distintos, tamanho o ideal libertário inovador e transformador que representa o movimento popular, a revolução e, doutro lado, o significado de manobra política ilegítima que acompanha o golpe de Estado, mais das vezes, um movimento elitista, em defesa de castas e privilégios ou interesses escusos. Por tudo, a revolução é um fato social, político e jurídico extintivo e constitutivo de direitos, que realmente marca o rompimento de um regime político e o início de outro, com ou sem o uso da violência.¹⁷

Países cujos sistemas constitucionais têm matrizes na revolução soviética são exemplos de revolução com o emprego de violência. Exemplarmente, menciona Jorge Miranda que com a Perestroika e a queda do muro de Berlim desmoronaram-se os regimes comunistas europeus, ora por transição pacífica (Hungria e Polônia), por revolução (Alemanha Oriental, Checoslováquia, Romênia e Albânia) ou, ainda, através de processos complexos (URSS, Bulgária e Iugoslávia).¹⁸

Em última análise, embora não se corrobore com a idéia de a Revolução ser o único meio de manifestação do Poder Constituinte, a revolução se apresenta como uma das formas de manifestação do Poder Constituinte, não a única, porém. Em verdade, a reorganização ou organização da ordem jurídica e política do Estado se compadece de outros meios, até mesmo, de indisfarçável questionamento, como ocorreu com o Congresso Constituinte que elaborou a atual Constituição Brasileira.

¹⁷

¹⁸ MIRANDA, Jorge. Manual de Direito Constitucional, Tomo I, 6ª ed. Coimbra, Coimbra Editora, p. 181/2.

Elucidadas tais observações quanto ao modo de exercício do poder constituinte, ater-nos-emos à questão da soberania tal qual a doutrina moderna a contempla.¹⁹ Partimos, então, de Rousseau, o qual através do contrato social fincou as bases da teoria da soberania popular, apontando ser o Poder estabelecido em favor dos Governados e o conteúdo da soberania transformado em leis, expressão da vontade geral. A soberania popular seria intransmissível, inalienável, indivisível e insuscetível de representação ou limitação, pois, o povo reunido soberanamente teria o condão de modificar as leis ou o pacto social, à proporção que entendessem justificável. Configurar-se-ia um estado de revolução permanente.²⁰ Esse ideário de cunho jusnaturalista conferia à soberania um caráter de poder ilimitado e absoluto. Noutro pólo, para os positivistas, a soberania é um atributo do Estado, enquanto ordem jurídica suprema, daí porque não poderia ser aceita por ilimitada.

A Soberania é expressão genérica e unitária das forças do Estado. O Poder Constituinte aparece como uma manifestação ou um momento dessa expressão, o momento que sistematicamente preexiste, como origem, a todos os outros. A soberania é uma situação a partir da qual se concebe o poder. É o fundamento atmosférico do poder constituinte, que a pressupõe, o qual, uma vez realizado serve de suporte positivo e de comprovante daquela.

A Constituição ao estabelecer a conexão mútua entre o fato e a idéia na vida política de uma sociedade combina a essência e a existência políticas de um Estado, pois funda a concreta positividade do ordenamento, e exprime verbalmente um sistema de intenções. A Constituição pretende estabelecer o fato a partir da declaração; é a base

¹⁹ Consultar ARI MARCELO SOLON, in *Teoria da Soberania como problema da Norma Jurídica e da Decisão*.

²⁰ ROSSEAU, J.J. – *Do Contrato Social*, ps.43-48 e 110.

moderna do direito e do Estado que estabelece um tipo inédito de promessa, de compromisso político, de um povo para consigo mesmo.

O poder constituinte implica uma participação na quota de liberdade histórica que cabe ao homem, liberdade bastante precária, contudo, e que é uma conquista. Não há falar em poder constituinte sem soberania. Elaborar a Constituição significa optar entre um grande número de soluções e de combinações, é se impor um normativismo e a ele ser submetido, é fazer valer o enunciado de que a fonte de todo poder reside no povo. No mesmo compasso, dizer que um Estado é soberano significa conceber que é regido por uma Constituição própria com princípios e regras devidamente delineados por opção do Constituinte Originário.

A Constituição, principal nota de um Estado soberano, enquanto ordenamento jurídico fundamental da comunidade (HESSE), fixa as principais diretrizes com as quais se deve formar a unidade política e assumir as tarefas do Estado, contendo os procedimentos para resolver os conflitos no interior da sociedade. Sua derrocada é a derrocada de um modo de ser do Estado, assumido em significativo momento de sua história. Por isso, é cabível a imposição de limitações materiais à convocação de um poder, cujo resultado de seu trabalho é a elaboração da nova Constituição.

2. Limites materiais à convocação do Poder Constituinte Originário.

Sabido que o resultado do trabalho do poder constituinte originário, por qualquer forma de exercício é a Constituição, a sua mera convocação, artificialmente produzida, merece reflexões, produto do acatamento do princípio de constitucionalidade e da premissa da soberania popular, previstas na Constituição brasileira (art. 1º, § único), no Estado Constitucional e Democrático.

Dessa forma, observou-se acima, que se depreende do Poder Constituinte Originário o seu caráter inaugural, criador, fundante ou, pelo menos, iniciador de uma nova ordem jurídica ou, se se quiser, de uma Constituição dentro de um estado de constitucionalidade. Com efeito, sem chegar ao rigor de Nelson Saldanha, para quem apenas existe Poder Constituinte Originário, quando fundador do Estado (no Brasil, em 1824), pelo que todas as demais manifestações constituintes seriam derivações limitadas e condicionadas daquele Poder, o qual, após estabelecer a Constituição, ficaria em Estado latente, retornando ao estado de potência, à deflagração do processo constituinte exige-se um processo de consciência constitucional, e uma série de motivações internas ou externas a lhe conferir um mínimo de legitimidade.

Está, no confronto das idéias, na ebulição dos fatos e conflitos sociais, nas respostas a angustiantes e decisivos problemas insertos no interior da ordem estatal, o resgate à legitimação básica ao exercício do poder constituinte. Sendo o direito um fenômeno cultural, a falta de tais predicados, certamente gerará problemas na saída do sistema. A Constituição, norma de decisão política, não pode ser refratária dos seus destinatários e dos fatores que justificaram a sua elaboração. Pensar a elaboração de uma nova Constituição é perceber, de forma bem clara e sem dificuldades, que os valores do vigente pacto social, político e econômico já não são mais os mesmos, afetando visceralmente a unidade do sistema constitucional e político.

Por isso, há de ser repudiada a construção de um processo constitucional sem os elementos materiais que realmente o justifiquem, por absoluta desnecessidade, porquanto não se justifica o rompimento com a ordem jurídica ou uma drástica e completa modificação do ordenamento, com apoio em aspectos pontuais e que não sejam significativos e configuradores de uma oposição entre a sociedade e o Estado. Com esta finalidade, o sistema constitucional é sensível às adaptações e ajustes requestados, calibrando a ordem constitucional por meio de processos informais de mutação (os costumes constitucionais são exemplo) ou formalmente, pela ação do Poder Constituinte Instituído, cujo objetivo é modificar a Constituição ou complementar a sua obra, sendo denominado de reformador, revisor, derivado, remanescente, poder constituinte de segundo grau ou poder constituinte constituído.²¹ Trata-se de poder que deriva da regra de Direito, da regra constitucional que o admite, da outorga do Poder Constituinte Originário, e, que, por isso, tem limitações e condicionamentos à sua atuação.

Na vigência da quase vintenária Constituição Brasileira de 1988, a atual discussão sobre a viabilidade de convocação de uma assembléia constituinte, portanto, estabelecendo-se um novo poder constituinte, não se ajusta nem ao rigor formal do direito (não há previsão de revisão total na Constituição Brasileira), muito menos às exteriorizações indicadoras de sua imprescindibilidade, desdenhando das imbricadas relações entre o Estado e a Sociedade Política. Revisitando Lassale, a Constituição deve resultar dos fatores de sua legitimação, dos fatores reais que regem o poder, senão será produção jurídica vã.

Objeção inicial nos remete a considerar a Constituição um sistema normativo que agrega valores, convertidos, ao longo de todo o texto, em princípios

²¹ Cfe. Anna Cândida da Cunha Ferraz. *Poder Constituinte do Estado-Membro*, p. 15.

constitucionais, podendo ser extraídos outros implícitos ou acomodados, decorrentes dos regimes e dos princípios adotados pela ordem jurídica pátria (art. 5. § 2º, da CRFB). Valores não são pré-moldados, cartesianamente tomados ou dados como mercadorias. Eles são um produto; são resultado de uma construção intelectual e da assimilação de um modo de ser, fazer e enfrentar as coisas e os problemas. Os valores são conteúdos de materialidade constitucional e conduzem à legitimação da Constituição.

Assim, pode-se dizer que no sistema constitucional brasileiro há de se respeitar e reconhecer, por início, o valor do estado democrático de direito (art. 1º, caput da CRFB). Isto significa que o Brasil é um Estado que se afirma democrático e que pratica a democracia, porque os procedimentos de seus órgãos e da sua máquina administrativa e as suas instituições respeitam os primados da liberdade e da igualdade. O princípio democrático é assim uma nota do Estado Brasileiro e tem por fundamentos os valores da soberania, da dignidade da pessoa humana, da cidadania, do pluralismo político e da livre iniciativa, os quais resultaram do consenso estabelecido entre os diversos segmentos da sociedade que se fizeram presentes durante a elaboração da Constituição acompanhando, opinando, sugerindo, fiscalizando, debatendo, enfim, influenciando decisivamente no processo. Ao lado do Estado Democrático, o estado de direito, quando a ele se conexas, é muito maior do que um estado de contenção ou de obediência à lei: o Estado deve perquirir a legalidade constitucional, o que envolve, no exercício de suas diversas funções, a depuração normativa aos cânones constitucionais.

Por outro lado, a Constituição Democrática se legitima à proporção em que garante, efetiva e, portanto, realiza os direitos fundamentais, em qualquer das suas dimensões, devendo assegurar o exercício das liberdades públicas, ao lado dos direitos sociais e dos direitos coletivos e difusos. Tornar realidade os seus comandos escapa a uma mera concepção de validade e remete à legitimação, sendo certo que a carência de

legitimidade poderá redundar em crises sociais e políticas internas intransponíveis, as quais se contrapõem ao fim de pacificação social objetivado pelo direito. Em tempos atuais, trata-se de matéria que une a ordem jurídica e revela a primazia da proteção internacional do homem, projetando uma só realidade normativa, bem adverte Antônio Augusto Cançado Trindade²²: *“Como decorre de disposições expressas dos próprios tratados de direitos humanos, e da abertura do direito constitucional contemporâneo aos direitos internacionalmente consagrados, não cabe mais insistir na primazia das normas do direito internacional ou do direito interno, porquanto o primado é sempre da norma – de origem internacional ou interna – que melhor proteja os direitos humanos.”* Há, à partida, um compromisso mundial com os direitos fundamentais, como forma de concreção da cooperação internacional dos Estados. Tal desiderato, entre nós, foi reconhecido pelo constituinte de 1988, ao proteger direitos fundamentais em sua dimensão objetiva ou garantir o seu desfrute como direito subjetivo público deferido ao cidadão brasileiro. O povo reclama a efetivação de todos os direitos fundamentais, como desdobramento do estado democrático de direito, porquanto com eles se identifica.

Dessa forma, os fatores de legitimação a uma nova Constituição não se encontram presentes, a menos que subtraíssemos do povo o poder de decidir quanto à elaboração da Carta Magna, determinando os seus destinos. De fato, não há motivação política e social que justifique a medida extrema. O Estado Brasileiro é representativo, por sua máxima Lei, de uma democracia plural, em que, ao tempo em que se requer o avanço no sentido da democracia participativa teorizada por Bonavides, não se repudia a possibilidade de participação no processo decisório, por parte das correntes de pensamento político, ideológico, partidário, filosófico, acadêmico, social, etc, por meio

²² Apresentação do Livro Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional da Professora Flávia Piovesan, p. 21.

da livre manifestação de pensamento e expressão, vazada em maior ou menor intensidade ou pelos canais abertos pelo sistema constitucional democrático brasileiro.

O exercício do poder político, por sua vez, em suas funções administrativa, legislativa, judiciária e de governo, não tem exteriorizado uma instabilidade institucional. Muito ao contrário. Escândalos significativos e práticas de corrupção, no âmbito do governo, da administração pública ou do legislativo não têm colocado em questionamento ou mesmo ofertado condições a golpes de Estados, revelando certa estabilidade no interior dos poderes constituídos e na sociedade política. As relações jurídicas que transcorrem no Estado brasileiro exteriorizam dificuldades setoriais – a morosidade da justiça é exemplo –, as quais têm desafiado o legislador a modificar a Constituição ou a editar leis ordinárias que facilitem o acesso à justiça, principalmente aos mais carentes. A credibilidade dos juizados especiais, ao lado das reformas no processo civil, bem demonstram que o legislador pode oferecer respostas a situações bem específicas.

A independência e harmonia entre os poderes (art. 2º, da CRFB) é uma realidade. A justiça constitucional, pelos diversos órgãos da jurisdição, e de acordo com as regras constitucionais de competência, tem atuado em defesa da Constituição de modo a não comprometer a ordem constitucional. No plano político, inclusive, diante da inércia do Poder Reformador em promover ajustes em favor da fidelidade partidária, dos gastos públicos nas campanhas políticas ou em institutos como a reeleição, o Supremo Tribunal Federal, tradicional legislador negativo, ineditamente, e em conjunto com o Tribunal Superior Eleitoral têm passado a atuar positivamente, expedindo normas e suprimindo lacunas deixadas pela ausência de uma reforma política.

As relações internacionais do Estado Brasileiro tem sido um ponto histórico forte, mantendo-se a tradição da não-intervenção e da igualdade (art. 4º, da

CRFB), acrescida da cooperação internacional e da integração comunitária e ampliando-se a participação em blocos e em tratados comerciais ou de proteção dos direitos fundamentais, vale dizer, não há sérios e graves problemas diplomáticos ou urgente carência de modificação de valores constitucionais, a fim de manter em pleno e bom desenvolvimento as relações diplomáticas.

A economia revela a estabilização do câmbio e da inflação, o crescimento do produto interno bruto, o incremento nas exportações, um maior desenvolvimento do parque industrial e do comércio. O modo de produção é capitalista, sem implicar na não intervenção mínima do Estado na regulação, com o mercado interno interagindo com o exterior, carecendo-se, apenas de ajustes no sistema tributário interno e nos acordos internacionais fiscais, viabilizando a salutar concorrência do Estado e das Empresas Brasileiras, no mundo dos negócios globais.

O exemplificativo quadro está a revelar, em conclusão, no máximo, que são necessárias reformas e ajustes pontuais, alguma até já efetivadas, como a que derivou do Projeto de Emenda Constitucional nº 45, a reforma do Judiciário. Nunca, porém, uma revisão total, com intenção de nova Constituição, pois esta careceria de legitimidade, repito. Desse modo, nada obstante um já excessivo número de emendas constitucionais, a realização dos preceptivos constitucionais e de reformas em subsistemas específicos e desde que não comprometam os valores fundamentais do Estado, é forma de fazer evoluir o estado constitucional e a democracia no Brasil.

III - CONCLUSÃO

A Constituição lança os fundamentos de um novo ordenamento jurídico, uno e supremo, ao qual todas as normas devem ser compatibilizadas. A elucidação dos principais aspectos teóricos do poder constituinte originário desaconselha a deflagração de um novo processo constituinte, atualmente, no Brasil, porque o resultado deste processo é a Constituição. Com efeito, a autonomia expressa a insubordinação do poder constituinte a qualquer poder. Na feliz menção de Anna Cândida Cunha Ferraz, o poder constituinte *“se cria a si próprio, não estando sujeito a condições de fundo, a prescrições materiais que limitam o alcance de sua atuação. Sob este aspecto apresenta-se como poder ilimitado.”*

Em um estado democrático de direito é a Constituição a realidade normativa viva e a expressão máxima da vontade do titular da soberania: o povo, organizado, exemplificativamente, através de partidos políticos, grupos de pressão, sindicatos, associações, organizações não-governamentais, ou individualmente tomados, mas formador da opinião pública, e dotado de poder jurídico decisório, em derradeira análise. Os valores constitucionais perenes ou intermitentes são respaldados pelo povo. Ao lado de componentes éticos e ideais, a exemplo da justiça e da igualdade e de princípios gerais do direito, outros, constituem-se em inibidores da atuação do poder constituinte originário, da sua convocação, a menos que uma nova decisão política e um novo pacto social precisem ser realizados. Mas então, os valores já não mais serão os mesmos.

Nesse sentido, se o trabalho do poder constituinte originário ocasionará uma nova Constituição, no momento atual, este não deverá ser exercido, porquanto, os fatores materiais de justificação de uma redefinição completa do pacto social que representa a Constituição não se fazem presentes, aliás, de forma diferente do que correu no construído que culminou com a promulgação da Constituição vigente, a qual

sem demarcar a ruptura do Estado, substituiu a ordem existente e espancou o regime de arbítrio e exceção derivado da anterior Carta Constitucional.

Seria uma Constituição válida e legal, mas não legitimada pelo seu titular, afastando-se aqui a confluência em único conceito de legitimidade e legalidade, a qual se deve a Kelsen, para conceber, desde Weber, a legitimidade como pressuposto de um elevado grau de consenso, de sorte que os comandos legais emanados pelo Estado sejam cumpridos sem a necessidade do uso da força, com a advertência de Eros Roberto Grau de que o pensamento weberiano encarna uma legitimidade que se superpõe à legalidade, fundada no Direito Natural, onde as normas valem porque provém de qualidades que lhes são imanentes e é isso que legitima a força obrigatória do Direito Positivo.²³

Uma nova Constituição ou uma revisão total com disfarçado fim fere o estado constitucional democrático. Um regime democrático não pode se servir de métodos antidemocráticos para justificar mudanças em seus paradigmas. Algo não pode ser e não ser ao mesmo tempo. A se insistir com tamanho paradoxo, não se terá nem mesmo uma substituição da ordem, na ordem. Arrebatado o poder decisório do titular da soberania, sem uma ruptura da ordem, para além de findar com um modelo de pacto social carente de efetividade, como prioridade, no atual momento da história político-constitucional do estado brasileiro, pode soar como golpe. E desta experiência a sociedade brasileira não sente saudades!.

²³ Eros Roberto Grau. *A Constituinte e a Constituição que teremos*, p.23

BIBLIOGRAFIA

1. BARRUFINI, José Carlos Toseti. *Revolução e Poder Constituinte*. São Paulo, RT. 1976.
2. BASTOS, Celso. *Curso de Direito Constitucional*: 14^a ed. São Paulo. Saraiva. 1992.
3. BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*: 11^a ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
4. BONIFÁCIO, Artur Cortez. *Direito de Petição. Garantia Constitucional*. São Paulo: Método, 2004.
5. BRITO, Edvaldo. *Limites da Revisão Constitucional*: Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1993.

6. BURDEAU, George, *Traité de Science Politique*. Tome III. Paris: Librarie Generale de Droit e de Jurisprudence, 1950.
7. CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*: 4ª ed. Coimbra: Almedina, 2000.
8. FARIAS, José Fernando de Castro. *Crítica à noção tradicional de Poder Constituinte*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1988.
9. FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. *Poder Constituinte o Estado-Membro*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979;
10. GRAU, Eros Roberto. *A Constituinte e a Constituição que teremos*. São Paulo: RT, 1985
11. HELLER, Hermann. *Teoria do Estado*. São Paulo: Mestre Joum, 1968.
12. KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.
13. LASSALLE, Ferdinand. *A Essência da Constituição*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.
14. MIRANDA, Jorge. *Manual de Direito Constitucional*. 6ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.
15. MÜLLER, Friedrich. *Quem é o povo?: A questão Fundamental da Democracia*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2000.
16. PIOVESAN, Flávia. *Direitos Humanos, Globalização Econômica e Integração Regional: Desafios do Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Max Limonad, 2002.
17. RODRIGUES, Maurício Andreiuolo. *Poder Constituinte Supranacional: Esse Novo Personagem*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000.
18. ROSSEAU, Jean Jacques. *Do contrato Social*. São Paulo: Abril Cultural, 1975.
19. RUFIA, Paolo Biscaretti di. *Introducción al derecho constitucional comparado*. Méxido: Fondo de Cultura, 1996.

20. SALDANHA, Nelson. *O Poder Constituinte*. São Paulo: RT, 1986.
21. SAMPAIO, Nelson de Souza. *O Poder de Reforma Constitucional*. 3ª ed. Bahia: Nova Alvorada, 1968.
22. SANTOS, MOACYR ARICÊ AMARAL. *O Poder Constituinte (A Natureza e Titularidade do Poder Constituinte Originário)*. São Paulo: Sugestões Literárias. 1980.
23. SIEYÉS, Emmanuel Joseph. *A Constituinte Burguesa: Qu'est-ce que le Tiers État?*. 4ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.
24. SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional*. 19ª.ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
25. _____ *Poder Constituinte e Poder Popular*. São Paulo Malheiros, 2000.
26. SILVA, Paulo Thadeu Gomes da Silva. *Poder Constituinte Originário e sua limitação material pelos direitos humanos*. Campo Grande: Solivros, 1999.
27. SCHMITT, Carl. *Teoria de la Constitution*. México: Nacional, 1966.
28. SOLON, Ari Marcelo. *Teoria da Soberania como problema da norma jurídica e da decisão*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.
29. TEIXEIRA, José Horácio Meirelles. *Curso de Direito Constitucional*. Org. e atual. por Maria Garcia. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1991.
30. VANOSSI, Jorge Reinaldo A . *Teoria Constitucional*. T. I. Buenos Aires: Depalma, 1975.

31. VILANOVA, Lourival. *Causalidade e Relação no Direito*. 4^a ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
32. WACHOWICZ, Marcos. *Poder Constituinte e Transição Constitucional: Perspectiva histórico-constitucional*. Curitiba: Juruá, 2000.