

**HISTÓRIA E TEMPO PRESENTE: O DEBATE CONSTITUINTE BRASILEIRO NAS
DÉCADAS DE 1980-1990 E A ATUAL PROPOSTA DE UMA NOVA ASSEMBLEIA
CONSTITUINTE¹**

**HISTORY AND THE PRESENT TIME: THE BRAZILIAN CONSTITUTIONAL
DEBATE IN THE DECADES 1980-1990 AND THE CURRENT PROPOSAL OF A NEW
CONSTITUENT ASSEMBLY**

Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira²

David Francisco Lopes Gomes³

Resumo: o propósito deste artigo é, em primeiro lugar, reconstruir os debates sobre a atual Constituição brasileira nas décadas de 1980 e 1990 e, em seguida, discutir os principais pontos e argumentos do debate contemporâneo acerca da mesma Constituição.

Palavras-Chave: Constituição de 1988; Debate Constitucional das Décadas 1980-1990; Nova Assembleia Constituinte.

Abstract: the purpose of this paper is, at first, to reconstruct the debates on the current Brazilian Constitution in the 1980s and 1990s and, then, discuss the main points and arguments of contemporary debates about the same Constitution.

Keywords: Constitution of 1988; Constitutional Debates of 1980s-1990s; New Constituent Assembly.

¹ Artigo submetido em 24 de Agosto de 2016 e aceito para publicação em 5 de Setembro de 2016.

² Doutor em Direito pela UFMG, com estágio pós-doutoral na *Università degli Studi Roma Tre*. Professor Associado IV da UFMG. Subcoordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFMG.

³ Doutor em Direito pela UFMG. Professor adjunto A da UFLA.

1. Introdução

Desde o fim de 2015, dois conjuntos de fatos têm ocupado o centro das atenções jurídicas e políticas do país. De um lado, os desdobramentos do recebimento, por parte do presidente da Câmara dos Deputados, de denúncia oferecida contra a presidenta da República pelo suposto cometimento de crime de responsabilidade. De outro lado, os desdobramentos da chamada Operação Lava Jato.

Segundo o entendimento de boa parte da comunidade jurídica⁴, a denúncia recebida pelo presidente da Câmara dos Deputados⁵ seria carente de fundamento jurídico, de modo que levar a cabo, a partir dela, o processo de *impeachment*, com a consequente perda do mandato por parte da presidenta da República, configuraria uma ruptura com as instituições do Estado Democrático de Direito assegurado pela Constituição de 1988. Ao mesmo tempo, a maneira como a Operação Lava Jato estaria sendo conduzida igualmente feriria princípios básicos do Estado Democrático de Direito e, por conseguinte, consubstanciaria uma afronta à atual constituição da República Federativa do Brasil⁶.

Como se pode perceber, as críticas tanto ao processo de *impeachment* baseado na alegação de suposto cometimento de crime de responsabilidade pela presidenta da República quanto à Operação Lava Jato encontram seu ponto de apoio na Constituição de 1988. A tensão política e jurídica apresenta-se, então, da seguinte maneira: defender a Constituição contra as tentativas de ruptura institucional que desrespeitam as garantias próprias do Estado Democrático de Direito com ela instituído. Em termos mais diretos, defender a Constituição contra qualquer tentativa de golpe.

Todavia, mesmo nesse contexto não falta quem opte por um caminho distinto: posicionar-se contrariamente ao processo de *impeachment* desprovido de lastro jurídico e aos desmandos da Operação Lava Jato, mas atacar, concomitantemente, a Constituição de 1988 como

⁴ Conferir BERCOVICI, 2016; CATTONI DE OLIVEIRA; BAHIA; VECCHIATTI, 2016; MANIFESTO DOS JURISTAS CONTRA O IMPEACHMENT OU CASSAÇÃO DE DILMA ROUSSEF, 2016; MELLO; COMPARATO, 2016; NEVES, 2016; RIBEIRO, 2016; TAVARES, 2016 e TAVARES; PRADO, 2016. Em posição contrária, conferir MARTINS, 2016.

⁵ Para a denúncia, conferir REALE JÚNIOR; BICUDO; GUIMARÃES, 2016. Para a decisão do presidente da Câmara dos Deputados, conferir CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2016.

⁶ Conferir, por exemplo, CATTONI DE OLIVEIRA; BAHIA; SILVA, 2016 e CATTONI DE OLIVEIRA; MEYER; BUSTAMANTE, 2016.

uma Constituição limitada, cujos limites seriam exatamente uma condição de possibilidade dos desrespeitos em curso efetuados por setores específicos da sociedade brasileira, setores esses historicamente alheios e avessos às reivindicações populares. Para as pessoas, grupos e movimentos sociais que adotam esse caminho, a alternativa final seria, não defender a Constituição de 1988 e lutar por sua preservação, mas buscar uma nova Constituição, elaborada por uma nova Assembleia Constituinte⁷.

O debate acerca de uma nova Assembleia Constituinte e, conseqüentemente, de uma nova Constituição não é novo. Na verdade, trata-se de um debate quase tão antigo quanto a própria Constituição de 1988. Mas, se sua história é um pouco mais longa, ele ganhou fôlego nos últimos três anos: Junho de 2013 representa, dentro dessa história, um ponto de inflexão:

Trata-se de uma proposta construída há alguns anos e apresentada na efervescência das manifestações de rua de junho de 2013. (RIBAS, 2014b, p. 8)

Ocorre, porém, que entre a teoria e a realidade reside um fosso considerável, e, emergindo das jornadas de junho e julho de 2013, a reivindicação factível à qual se apegam os movimentos sociais é a de uma assembleia constituinte duplamente exclusiva. (PAZELLO; RIBAS, 2014, p. 81)

A energia popular que rondou as ruas de todo o país não pode ser desperdiçada. (SILVA JÚNIOR, 2014, p. 99)

Esses três trechos foram retirados de uma coletânea de artigos dedicados a defender e a procurar sustentar teoricamente a possibilidade de uma Assembleia Constituinte exclusiva, neste momento, no Brasil (RIBAS, 2014a). Nos muitos textos que compõem essa coletânea, inúmeras outras passagens semelhantes estão presentes. O que fica claro a partir de todas elas é que, desde meados de 2013, a discussão sobre uma nova Assembleia Constituinte e sobre uma nova Constituição ganhou uma projeção que até então não tivera: a Constituição de 1988 teria sido produzida por um Congresso Constituinte, isto é, não por uma Assembleia Constituinte originária e exclusiva, mas por membros do Congresso Nacional que atuavam, ao mesmo tempo, como deputados constituintes. Somado à presença e às pressões dos militares e do capital internacional num cenário de neoliberalização da economia global, esse fato teria limitado imensamente as possibilidades de avanço social da Constituição, ainda que alguns tenham acontecido. Por

⁷ Conferir, por exemplo, SADER, 2016 e MANIFESTO DA TEIA DOS POVOS, 2016. Em relação a este último, trata-se menos da defesa explícita de uma nova Assembleia Constituinte e mais da afirmação ambígua de que a Constituição de 1988 não atende aos propósitos dos movimentos signatários do documento.

consequente, no âmbito dessa Constituição, somente seria possível aos movimentos sociais resistir a tentativas de violação e retirada de direitos, não sendo possível, todavia, alcançar progressos na conquista de novos direitos e na reestruturação social e econômica da sociedade brasileira. Logo, com apoio em Florestan Fernandes, seria possível dizer que a Constituição de 1988 seria menos uma “constituição cidadã” e mais uma “constituição inacabada” (RIBAS, 2014a).⁸

Diante desse quadro complexo, o objetivo do presente artigo é, em primeiro lugar, retornar ao contexto no qual a Constituição de 1988 foi produzida e resgatar os argumentos que foram levantados àquela época em torno da legitimidade dessa Constituição e de seu caráter de continuidade ou de ruptura em face da ordem autocrática anterior. Esse resgate permitirá perceber que muitas das questões hoje colocadas foram intensamente discutidas em meados dos anos 1980 e no início dos anos 1990. Certamente, o fato de uma série de questões terem sido já debatidas nas décadas de 1980 e 1990 não invalida o debate contemporâneo. Mas retomar esses pontos pode contribuir para iluminar a presente discussão, impedir o dispêndio de energia no esforço de se inventarem rodas que já foram há muito construídas e chamar a atenção para alguns riscos que, sorrateiros, espreitam essa discussão à espera de galgarem, no fim das contas, algum lugar de honra.

As discussões desse primeiro momento histórico aqui abordado propiciarão, assim, uma aprendizagem a partir da qual, em segundo lugar, será possível adentrar o debate contemporâneo e discorrer sobre alguns dos principais tópicos que estão em jogo.

Por fim, cabe dizer que do ponto de vista metodológico os argumentos alinhavados sustentam-se em pesquisa bibliográfica histórica, tendo por fontes principais livros e artigos escritos, por suposto, nas décadas de 1980 e 1990.

2. O momento pré-constituente

Pouco mais de um século e meio após o início oficial de sua história constitucional, o Brasil via-se outra vez diante da perspectiva de uma nova constituição. Após um processo eleitoral conturbado, morto o presidente eleito, assumia em seu lugar o vice-presidente, que até a

⁸ É importante mencionar que as críticas à proposta de uma nova Assembleia Constituinte e de uma nova Constituição também não são novidade. Ainda no ano de 2013 e no ano de 2014, por exemplo, podem ser citados os seguintes textos: CATTONI DE OLIVEIRA; MAGALHÃES; PINTO; CHUEIRI, 2016; CATTONI DE OLIVEIRA; BERCOVICI; STRECK; LIMA, 2016; CARVALHO NETTO; PINTO, 2016.

última hora estivera do outro lado da história e somente houvera mudado de lado por motivos de divergências internas dentro do agora Partido Democrático Social, antiga Arena.

Decidido a levar a termo os compromissos assumidos durante a campanha por Tancredo Neves, José Sarney enviaria ao Congresso Nacional, no dia 28 de junho de 1985, uma proposta de convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte. Daí resultaria a Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro daquele mesmo ano. Seu artigo primeiro trazia expressa tal convocação, ou melhor, determinava que, em 1º de fevereiro do ano seguinte, os membros Congresso Nacional estariam reunidos na condição de Assembleia Constituinte: “Art. 1º - Os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal reunir-se-ão, unicameralmente, em Assembléia Nacional Constituinte, livre e soberana, no dia 1º de fevereiro de 1987, na sede do Congresso Nacional” (BRASIL, 2016).

A Constituinte teve início na data prevista. Um ano e oito meses depois, em 5 de outubro de 1988, a Constituição de 1988 era promulgada.⁹

Contudo, mesmo antes do envio, por parte do presidente da República ao Congresso Nacional, da proposta de convocação da Assembleia Constituinte, os debates acerca desta e da Constituição que ela deveria originar comandavam o tom das principais discussões políticas e jurídicas do país. Afinal, a luta pelas Diretas Já não ocupara sozinha o palco das ruas, sendo acompanhada de perto pela luta por um novo texto constitucional que pusesse fim ao regime arbitrário institucionalizado pela Constituição de 1967 e pela Emenda nº 1 de 1969 (BONAVIDES; ANDRADE, 2004, p. 455-456).

Assim, os anos de 1984, 1985 e 1986 seriam marcados por inúmeras publicações que buscavam refletir sobre o tema. Juristas como Manuel Gonçalves Ferreira Filho (1985), Tércio Sampaio Ferraz Júnior (1986), José Lindoso (1986) e Paulo Bonavides (1985) procurariam compreender e se posicionar quanto ao que se passava, ou viria a se passar, naquele momento ímpar da história brasileira.

Essas reflexões giravam em torno de alguns pontos centrais. Em primeiro lugar, discutia-se se a responsabilidade de elaborar uma nova Constituição deveria ficar a cargo do Congresso Nacional da legislatura de 1982, se caberia a esse mesmo Congresso, mas com os membros a serem eleitos para a legislatura de 1986, ou se o melhor seria a instalação de uma

⁹ Para uma reconstrução detalhada de todo o processo que culminou com a promulgação da Constituição de 1988, conferir BONAVIDES; ANDRADE, 2004, p. 453-482 e ROCHA, 2013.

Assembleia Constituinte paralela e exclusiva (BONAVIDES, 1985, p. 15-17, 27-29). Em segundo lugar, questionava-se se, escolhida uma das duas últimas vias citadas, os trabalhos constituintes seriam cumulados com a atividade legislativa de um Congresso Nacional que permaneceria ativo ou se este ficaria suspenso durante a elaboração do novo texto constitucional (BONAVIDES, 1985, p. 18). Em terceiro lugar, era levantado o problema de como se daria o ato convocatório dos trabalhos constituintes, se por resolução do próprio Congresso Nacional, por emenda à Constituição vigente ou se através de algum outro instituto jurídico (BONAVIDES, 1985, p. 24-27). Em quarto lugar, era também ponto de enfrentamento teórico a composição do órgão constituinte, se seria organizado apenas com base na estrutura partidária existente ou se haveria a possibilidade de candidaturas avulsas (BONAVIDES, 1985, p. 12-13) e se, no caso de um Congresso com poderes constituintes, haveria ou não a presença de senadores, posto que essa presença poderia significar uma espécie de compromisso político prévio com a forma federal de Estado, sem contar que a participação de senadores em um Congresso Constituinte significaria, à época, a presença dos chamados “senadores biônicos”, umbilicalmente ligados ao regime ditatorial. Em sexto lugar, argumentava-se quanto aos requisitos para a promulgação da Constituição, se bastaria a aprovação dos membros constituintes ou se era necessária a realização de um referendo popular (BONAVIDES, 1985, p. 20-21). Finalmente, outros tópicos eram ainda discutidos, como, por exemplo, a elaboração ou não de um pré-projeto de Constituição a ser encaminhado ao órgão constituinte para que este o tomasse como ponto de partida de seus trabalhos (BONAVIDES; ANDRADE, 2004, p. 457-458).

3. O debate em torno do processo constituinte de 1987-1988

3.1. Um panorama geral

A maneira como se deu a convocação da Assembleia Nacional Constituinte, sua composição e a dinâmica escolhida para seus trabalhos revela com clareza quais opções, dentre as que estavam disponíveis conforme o debate da época, foram adotadas. Como consequência, a convocação por meio de uma emenda à Constituição de 1967 e o fato de não se tratar de uma assembleia exclusiva, mas de um Congresso Nacional que possuía poderes constituintes, dariam

margem a interpretações divergentes sobre o que então se passava no cenário brasileiro e muitos daqueles pontos – para não dizer todos – que eram objeto de reflexão no momento pré-constituente continuariam a determinar a direção do debate público nacional.

Os argumentos utilizados podiam ser divididos em três grandes grupos: argumentos jurídicos em sentido estrito, argumentos políticos e argumentos sociais. Ademais, uma preocupação fundamental que perpassava todos eles era formada pela distinção continuidade/ruptura. Qual era realmente o caráter do processo constituinte que estava em curso? Era realmente uma ruptura com o recente passado ditatorial, quem sabe até mesmo com o secular passado de miséria e desigualdade? Ou era simplesmente uma continuação do período anterior, mais do mesmo, o velho sob novo disfarce? Traduzindo teoricamente essa preocupação, pode-se afirmar que o que estava em jogo era precipuamente um problema clássico de Teoria da Constituição, mais especificamente, um problema de Teoria do Poder Constituinte: o que havia no Brasil, naquele momento, era o exercício de um poder constituinte originário, ou tão somente de um poder constituinte derivado?

Entre os argumentos estritamente jurídicos, a principal contenda referia-se à Emenda nº 26, à questão de se ela representava ou não uma quebra da ordem constitucional vigente, uma vez que, embora possuísse a natureza jurídica de emenda, extrapolava os limites desta, nos termos da Constituição de 1967, ao prever uma Assembleia livre e soberana que poderia até mesmo alterar as formas republicana e federativa de governo e de Estado.

Quanto aos argumentos políticos, arguia-se a composição da Assembleia, composta por políticos eleitos de acordo com o quadro partidário e a organização de forças estruturadas durante os últimos anos da ditadura, não tendo havido a possibilidade de candidaturas avulsas. Se assim o era, não só a presença de senadores – alguns deles, como dito acima, umbilicalmente ligados à ditadura – colocava em xeque a liberdade da vontade popular a ser expressa pela Assembleia Constituinte, mas toda a composição da Assembleia colocava em dúvida a possibilidade de uma liberdade originária na expressão dessa vontade: era como se, embora manifestada em 1987 e 1988, tal vontade estivesse pré-conformada nos anos do regime ditatorial ao longo dos quais se formou a legislação eleitoral que servira de base para a escolha dos membros da Assembleia. Travestida de vontade popular com ares de ineditismo e originalidade, o que estava sendo expressa era, no fundo, e ainda que de maneira indireta, a vontade dos militares e de seus grupos de apoio, que haviam configurado o regime político e eleitoral brasileiro então vigente. Mesmo se

todos os membros do Congresso Nacional convertido em Assembleia Nacional Constituinte fossem desvinculados por completo da ditadura – o que não era nem de longe o caso –, o resultado de seus trabalhos estaria, desde sua origem, pré-configurado pelas regras do jogo postas pela ditadura.

Por fim, no que diz respeito aos argumentos sociais, de um lado posicionavam-se os que afirmavam a ausência de uma revolução, de uma fratura importante na sociedade, enquanto do outro se colocavam os que defendiam a tese de uma revolução que, conquanto sem armas, representava uma alteração drástica e relevante na ordem social brasileira.

3.2. Algumas argumentações específicas

Apresentado esse panorama geral, cabe passar à consideração das argumentações específicas de alguns dos principais juristas brasileiros à época.

Para Manoel Gonçalves FERREIRA FILHO (1985, p. 151-158), a Constituição de 1988 tratar-se-ia de uma alteração sutil, mas não de uma ruptura, relativamente ao quadro constitucional anterior. Tendo sido convocada por emenda, a Constituinte encontrar-se-ia, de uma forma ou de outra, limitada e a Constituição de 1967 continuaria sendo o fundamento jurídico da suposta nova ordem constitucional instalada a partir de 1988. Por conseguinte, o poder constituinte da Assembleia Nacional seria apenas derivado, não originário. A chamada Nova República não teria surgido de uma revolução e faltar-lhe-ia o poder constituinte originário próprio dos movimentos tipicamente revolucionários. Logo, com sintomas claros de mera continuidade histórica, só restava a alternativa, no plano jurídico, de considerar a Constituição de 1988 como uma reforma da Constituição de 1967.

Caminho semelhante foi seguido por José Cretella Júnior. De início, ressaltou-se que o autor apresenta o processo constituinte de modo superficialmente crítico, com uma narrativa que mais se apóia em argumentos de autoridade do que em posições doutrinárias sólidas e devidamente explicitadas (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 49-69; 1998¹⁰, p. 65-85). No contexto dessa narrativa, chega a citar a disputa teórica, e suas decorrências práticas, que havia entre os que entendiam ser a Assembleia expressão de um poder constituinte originário e os que preferiam

¹⁰ A primeira edição do livro é de 1995.

nela enxergar o exercício de um poder constituinte derivado da Constituição anterior (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 68; 1998, p. 83). De qualquer forma, opta pelo entendimento acerca da continuidade:

Novas emendas constitucionais, editadas com o objetivo de 1985, porque, sem ruptura, com base na Carta de 1969 credenciou 'os Membros da Câmara dos Deputados e do Senado Federal a reunirem-se, unicameralmente em Assembléia Nacional Constituinte, livre e soberana' (...). (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 52; 1998, p. 67)

Como se percebe, é reconhecido o caráter livre e soberano da Assembleia a ser convocada, o mesmo ocorrendo em outras partes do texto (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 53; 1998, p. 68). Mas isso não significa uma tendência a entendê-la como momento de ruptura:

O direito constitucional brasileiro, na parte histórica, mostra que o *príus* ou 'pressuposto' necessário para a convocação de Assembléia Nacional Constituinte é a denominada 'ruptura' ou 'rompimento' com a ordem político-constitucional vigente (...).

Em sentido amplo, 'ruptura' é o rompimento com a antiga ordem e a conseqüente implantação de nova ordem constitucional (...).

A última 'ruptura' ocorreu em 17 de outubro de 1969 quando os Ministros das Três Armas editaram a Carta de 1969. (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 54-55; 1998, p. 70)

Finalmente, conclui:

Observe-se que não ocorreu ruptura alguma com o regime anterior, pois a EC no. 26 foi editada com base no art. 46, I, constante da Carta de 1969. Os constituintes legítimos trabalharam ao lado de outros que não tinham a mesma conotação, os biônicos, mas cinco centenas deles concordaram com o modo de convocação, constante da EC no. 26 e, reunidos unicameralmente, trabalharam, lado a lado, o novo texto, agora editado. (CRETELLA JÚNIOR, 1992, p. 69; 1998, p. 85)

Fábio Ulhoa Coelho também optou por rumo próximo. Ao supostamente buscar elucidar noções e conceitos básicos do pensamento de Hans Kelsen, o autor, inevitavelmente, depara-se com o problema da norma hipotética fundamental (COELHO, 2001¹¹, p. 10-16). Procurando aplicar a teoria kelseniana ao contexto brasileiro, vale-se de um exemplo por meio do qual opera um regresso em busca do fundamento último de validade de uma norma produzida com base na Constituição de 1988. Passa pela emenda constitucional nº 26, de 1985, e pela emenda nº 1, de

¹¹ A primeira edição do livro é de 1995.

1969, até chegar ao Ato Institucional nº 5, de 1968. Sobre este, diz: “Tal Ato deve ser considerado, por conseguinte, a primeira constituição histórica brasileira, de que decorre a validade das normas jurídicas em vigor ainda hoje” (COELHO, 2001, p. 14). Mais à frente, completa:

O Ato Institucional nº 5 é ainda a primeira constituição histórica brasileira porque a ordem jurídica iniciada com a sua edição ainda não foi substituída. Todas as normas hoje vigentes se ligam, mediamente, a esse ato de exceção, fonte última de sua validade. A Carta de 1988 tem seu fundamento de validade na emenda à Carta de 1967 e esta foi totalmente reeditada em 1969, com base naquele ato excepcional. A norma hipotética fundamental pressuposta pela ciência do direito brasileiro, portanto, não poderia ser outra senão a prescrição de obediência ao editor do Ato Institucional nº 5. (COELHO, 2001, p. 15)

É fácil perceber a postura *sui generis* que Fábio Ulhoa adota, não pelo fato de negar o caráter de ruptura e originariedade à Constituição de 1988, mas por fazê-lo atribuindo tal caráter, em última instância ao Ato Institucional nº 5.

Dentre os autores favoráveis à ideia da ruptura, pode-se começar pelas posições assumidas por Tércio Sampaio Ferraz Júnior (1988, p. 176-179). Segundo ele, os ordenamentos jurídicos constituiriam sistemas dinâmicos que poderiam operar com base em diversos padrões de funcionamento, como o padrão-legalidade, o padrão-efetividade e o padrão dos regimes de exceção. Esses padrões poderiam variar em maior ou menor grau de acordo com um conjunto de regras estruturais que seriam subjacentes ao sistema. Essas regras, chamadas regras de calibração, seriam responsáveis por permitir alterações nos padrões de funcionamento do sistema, sem que este deixasse de existir.

No caso do processo constituinte de 1987-1988, aparentemente não teria havido sequer uma mudança no padrão de funcionamento do ordenamento jurídico, uma vez que, tendo sido iniciado por emenda constitucional, o padrão-legalidade não teria sido alterado. Todavia, a partir de uma análise mais minuciosa, perceber-se-ia, que há, sim, uma alteração, ainda que efêmera, no referido padrão. O que acontece é que, ao emendar a Constituição de 1967 exatamente nas normas que lhe conferem tal competência de emenda, o Congresso Nacional, poder constituído, estaria agindo como poder constituinte originário, estabelecendo, assim, uma nova norma-origem. Nesse momento, portanto, prevaleceria o padrão-efetividade, retornando-se ao padrão-legalidade logo em seguida.

Cabe notar que a alteração no padrão de funcionamento do sistema dá-se no ato do Congresso Nacional e não nos atos da Assembleia Nacional Constituinte. Ou seja, esta configura

apenas um poder constituído, que age dentro das normas estabelecidas pelo Congresso Nacional no momento em que este impõe nova norma-origem. De qualquer modo, e apesar de que a alteração sutil do padrão de funcionamento do sistema não tenha significado a sua desintegração graças às regras de calibração, a Constituição de 1988 aparece como uma ruptura diante do sistema jurídico vigente ao tempo da Constituição de 1967.

Em outra obra, na qual discute fundamentalmente o problema da legitimidade da Constituição de 1988, Tércio Sampaio aborda a problemática por uma ótica distinta (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 15-58). De início, atenta para o caráter de lugar comum que o termo legitimidade ocupa na retórica jurídico-constitucional, alertando para o uso ideológico que lhe é subjacente (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 15-19). Em seguida, trabalha a distinção que se costuma fazer entre legitimidade e validade (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 21-22), propondo, porém, que ambas sejam tomadas como equivalentes dentro dos limites propostos para o estudo ali realizado. Todavia, não nega as diferenças de sentido que há entre os dois termos: conquanto os dois tenham por função a “operacionalização conceitual da decidibilidade de conflitos” (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 22), a validade, a partir de seu binário válido/inválido, efetua um procedimento que visa à exclusão – ou uma norma é válida ou não é norma – ao passo que a legitimidade e seu binário legítimo/ilegítimo permitem um procedimento inverso, que tende à inclusão – ao dizer que um preceito ou prática constitucionais são legítimos, busca-se incluí-los na ordem constitucional existente.

Contudo, o que mais interessa sobre a obra em questão é que, como dito, Tércio Sampaio adota perspectiva distinta para problematizar a legitimidade constitucional.

Pese a que mantenha o posicionamento de acordo com o qual a Constituição de 1988 consistiria numa ruptura com a ordem anterior, o autor trabalhará a legitimidade constitucional não do ponto de vista da zetética, mas sim do da dogmática constitucional (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 21). Isso significa que buscará compreender a legitimidade com o “intuito de constituir pontos de partida para as argumentações e decisões jurídicas” (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 21), algo como “um ensaio dirigido ao jurista com seu potencial de atuação sobre a própria realidade social brasileira” (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 22).

Ou seja, Tércio Sampaio toma a legitimidade como uma expressão positiva e dinâmica, no sentido não de algo dado, mas de algo que precisa ser construído. Legitimidade engloba, pois, um conceito a ser operado na realidade jurídico-constitucional: ainda que uma Constituição seja

sempre dogmaticamente pressuposta como legítima (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 23) – até mesmo para ser possível, com base nela, a operacionalização do direito positivo infra-constitucional – tal legitimidade deve ser confirmada e (re)afirmada através da prática cotidiana dos operadores do direito, que se deparam com problemas a serem analisados à sua luz. Em suma, legitimidade aparece, nesse contexto, como legitimação.

Nesse sentido, aparecem três grandes grupos de regras dogmáticas de legitimação (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 23-27). O primeiro deles é compreendido pelas regras de fixação de valores, que buscam delimitar traços constantes das Constituições. Por sua vez, internamente tais regras dividem-se na regra da principialidade das Constituições, que as compreende como princípio fundante de uma nova ordem jurídica, e na regra da participatividade, que atribui legitimidade a uma Constituição que garanta, ao mesmo tempo, o respeito à esfera privada e a possibilidade de participação na esfera pública, como iguais, a todos os membros da coletividade.

O segundo grupo das regras dogmáticas de legitimação compõe-se de regras de programação. Estas buscam assegurar a permanência das Constituições no tempo e a sua adaptabilidade às mudanças. Internamente, dividem-se em regra da intangibilidade, pela qual as Constituições são intocáveis em certos pontos, regra da alterabilidade, segundo a qual as Constituições são alteráveis em outros pontos e de acordo com as normas para alteração que elas mesmas prescrevem, e regra de projeção, através da qual se permite que os preceitos constitucionais não passíveis de realização plena e imediata sejam tomados como perspectiva de realização no futuro.

O terceiro grupo é formado pelas regras de consecução, que visam a garantir legitimidade na própria incidência das normas constitucionais. Dividem-se estas em regra da onipotencialidade, segundo a qual nenhum dos preceitos máximos das Constituições pode deixar de incidir na realidade jurídica e sobrepor-se a todas as demais normas, regra da onicompreensividade, pela qual a incidência plena e imperativa das Constituições deve aplicar-se a toda e qualquer conduta, e regra da eficácia jurídica, mediante a qual se deve sempre estar atento para a realização da justiça constitucional com base no caso concreto, sob pena de o formalismo e a abstração excessivos perverterem o sentido das normas constitucionais.

Por fim, Tércio Sampaio afirma que são três os principais focos de legitimidade da Constituição de 1988 nos quais as regras de legitimação, partindo-se das regras de fixação de valores, devem ser trabalhadas (FERRAZ JÚNIOR, 1989, p. 28-57): o espaço da cidadania no

contexto da vida política, o espaço da livre iniciativa no contexto da vida econômica e o espaço do trabalho no contexto do social.

Seguindo adiante na reconstrução dos discursos que negam o caráter de mera continuidade ao processo constituinte de 1987-1988 e à Constituição de 1988, José Afonso da SILVA (1989, p. 80) dirá que o ato convocatório da Assembleia Constituinte, embora fosse uma emenda à Constituição, tinha um caráter político, e, se visava a destruir a Constituição de 1967 e a substituí-la por uma nova, não podia ser entendido como mera emenda constitucional. Além disso, embora reconheça que a Assembleia Nacional Constituinte era, em verdade, um Congresso Constituinte, reconhece igualmente que isso não é suficiente para retirar o caráter de inovação e ruptura presente no processo constituinte, seja pelo motivo de que a própria emenda nº 26 concedia à Assembleia poderes livres e soberanos para deliberar, seja pela imensa participação popular que afluiu aos debates que culminariam no novo texto constitucional (SILVA, 1989, p. 80).

Kildare Gonçalves Carvalho espousa pensamento semelhante:

Seria então a Constituinte de 1987 mera ilusão? Não o cremos. Na realidade, embora convocada por meio de emenda à Constituição de 1967, o ato convocatório, no seu artigo 1º, declarava livre e soberana a Assembléia que, uma vez instalada, passou a exercer amplos poderes, inclusive para mudar as formas de Estado ou de governo, pois não estava vinculada à manutenção da federação ou da república. Além disso, foi ampla a participação popular nos trabalhos constituintes (...). (CARVALHO, 2003¹², p. 241-242)

Michel Temer, deputado constituinte em 1987 e 1988, assume também postura semelhante. Partindo de uma abordagem formalista e simplória em diversos pontos, o autor afirma que a cada nova Constituição surgiria um novo Estado, de maneira tal que o Estado brasileiro sob a ordem constitucional de 1967 não seria o mesmo que aquele sob a nova Constituição. Logo, não seria possível falar em continuidade do ponto de vista jurídico:

Ressalte-se a idéia de que surge novo Estado a cada nova Constituição, provenha ela de movimento revolucionário ou de assembléia popular. O Estado brasileiro de 1988 não é o de 1969, nem o de 1946, de 1937, de 1934, de 1891, ou de 1924. Historicamente é o mesmo. Geograficamente pode ser o mesmo. Não o é, porém, juridicamente. A cada manifestação constituinte, editora de atos constitucionais como Constituição, Atos Institucionais e até Decretos (veja-se o Dec. 1, de 15.11.1889, que proclamou a República e instituiu a Federação como forma de Estado), nasce o Estado. Não importa a rotulação conferida ao ato constituinte. Importa a sua natureza. Se dele decorre a certeza de rompimento com a ordem jurídica anterior, de edição normativa em desconformidade

¹² A primeira edição do livro é de 1991.

intencional com o texto em vigor, de modo a invalidar a normatividade vigente, tem-se novo Estado. (TEMER, 1989, p. 35)

Afirmando que o novo Estado decorre da certeza de rompimento com a ordem jurídica anterior e que o Estado brasileiro de 1988 não é o mesmo de 1969, sendo, portanto, um novo Estado, fica claro que Michel Temer coloca-se dentre os que entendem o processo constituinte em análise como uma ruptura com a ordem jurídico-política anterior.

De modo mais consistente, José Lindoso discorre sobre o problema e assume a mesma posição (LINDOSO, 1986, p. 39-42). Já de início, afirma que a convocação da Assembleia Nacional Constituinte significaria importante ponto de apoio ao processo revolucionário que à época se estaria desenvolvendo. Em seguida, apresenta a postura, segundo ele “ditada pelos constitucionalistas” (LINDOSO, 1986, p. 39), de acordo com a qual não teria havido rompimento algum na ordem jurídica. Nesse sentido, diz:

Não falta razão, de certo modo, ao Prof. Manoel Gonçalves Ferreira Filho (*O poder constituinte*, p. 155-7), ao indagar “Por que Constituinte?”, “Para que a Constituinte?”, se não houve revolução para impor um novo ideário, um novo ordenamento. E emagrecendo a retórica da Nova República, assinalar, ainda, que, em última instância, o que vai funcionar, no próximo ano, é o *Poder Constituinte derivado*, o poder de reforma. (LINDOSO, 1986, p. 39)

Todavia, logo após afirma:

Não devemos preocupar-nos afincadamente com esse aspecto formal porque o quadro pré-constituinte nos permite outro raciocínio, que escapa ao recorte clássico, ao modelo já preestabelecido do que seja Revolução e de quando se dá a rotura da ordem jurídica. (LINDOSO, 1986, p. 39)

Apresentando na sequência seus argumentos para sustentar a posição expressa no trecho imediatamente acima, José Lindoso defende a exaustão do regime instaurado com o início da ditadura militar. A eleição de Tancredo Neves, mesmo que de acordo com as normas constitucionais anteriormente vigentes, significaria uma ruptura com a situação política antes estabelecida, situação essa que já estaria profundamente abalada pela alteração da própria estrutura política nacional nos últimos anos do regime ditatorial (retorno do pluripartidarismo e intensa articulação da sociedade civil). Logo, seria possível falar-se de uma revolução em curso, uma revolução “incruenta” (LINDOSO, 1986, p. 40), feita com os instrumentos políticos e jurídicos possíveis sob a ordem válida desde 1964.

Somando esse argumento de natureza predominantemente política a outro de natureza mais estritamente jurídica, Lindoso continua seu raciocínio:

A Emenda Constitucional n. 26, de 27 de novembro de 1985, convocando a Assembléia Nacional Constituinte, varreu as restrições previstas no art. 47, 1º., pela qual não seria objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a Federação ou a República.

O Congresso Nacional criou, então, condições absolutamente plenas para o funcionamento Poder Constituinte de 1º. Grau, ou originário, quebrando a cerca limitativa à sua plenitude, pois aquele mandamento se vinculava, a rigor, ao poder reformador da Carta ainda vigente.

O Governo instalado e o Congresso estão vivendo, com empenho, a transição, sem maiores traumas, mas em ritmo revolucionário. (LINDOSO, 1986, p. 40)

Terminando o resgate das posições teóricas assumidas por alguns dos principais juristas do país, Paulo Bonavides deixará transparecer algo que pode ser entendido como uma certa ambiguidade diante dos fatos ora trabalhados. Embora defendendo ferrenhamente a instalação de uma Assembleia Constituinte paralela, soberana, popular e exclusiva (BONAVIDES, 1985, p. 15-17, 29-30), que mais bem responderia aos anseios do povo, diz:

Cabe-nos agora examinar, ainda do ponto de vista formal, o problema da convocação de uma assembléia nacional constituinte dentro do presente quadro de legalidade, do qual deveremos partir para a consumação do ato convocatório, sem quebrantamento da ordem jurídica estabelecida.

(...)

Admitindo com toda a boa vontade que nos movemos num círculo rígido de constitucionalidade formal, onde há preceitos legais superiores, de natureza constitucional, de cuja observância o País não se deve arredar (...).

(...)

Afigura-se-nos, porém, factível preservar o sobredito quadro legal de constitucionalidade (...). (BONAVIDES, 1985, p. 24-25)

Logo à frente, continua:

A emenda à Constituição aparece, por conseguinte, como outra via formal – a mais adequada a nosso ver – para se chegar, sem quebra da ordem jurídica vigente, à convocação de uma assembléia nacional constituinte. (BONAVIDES, 1985, p. 26)

Em seguida, porém, ao tentar resolver o problema de que um poder constituinte originário não conhece limites, Bonavides acaba recorrendo ao povo para, de maneira pouco clara, permitir que, embora convocado por uma emenda que não significaria quebra da ordem jurídica vigente, o poder constituinte pudesse atuar soberanamente:

Mas poder-se-ia objetar ainda, com o argumento da teoria constitucional, de que um poder constituinte originário não conhece limitações ao seu exercício soberano. Logo, o ato convocatório mediante Emenda teria necessariamente que impor àquele poder reservas materiais tocantes à forma republicana e federativa de nosso sistema político, tolhendo-lhe assim a competência soberana completa.

Essa dificuldade ou objeção decerto se desfaz, contudo, se a Emenda convocatória dispuser que ela mesma fica sujeita, antes da promulgação, a um *referendo* constituinte.

Desse modo, a vontade soberana do cidadão, manifestando-se livremente, confere legitimidade total ao ato de convocação. O poder constituinte daí por diante se movimentaria em toda a sua plenitude como poder constituinte originário, alheio formalmente a quaisquer limitações de cunho material, como aquelas que poderiam detê-lo, caso a Emenda não houvesse sido plebiscitada. (BONAVIDES, 1985, p. 27)

Já no contexto posterior à promulgação da Constituição de 1988, num hercúleo trabalho escrito em coautoria com Paes de Andrade, Bonavides refere-se à Assembleia Nacional Constituinte do seguinte modo:

Com efeito foi ela a primeira Constituinte brasileira que não se originou de uma ruptura anterior das instituições: esta, portanto, a primeira constatação que a mais superficial análise histórica de nosso passado prontamente descobre. Mas é constatação, sem dúvida, apenas aparente, porquanto, se a Carta Magna não foi precedida de um ato da independência, como a Carta Política do Império, de 1824, ou da queda de um império, como a de 1891, ou do fim de uma república oligárquica – a chamada Pátria Velha carcomida, posta abaixo pelas armas liberais da Revolução de 1930 – como a constituição de 1934, ou da ruína de uma ditadura e dissolução do Estado Novo, como a de 1946, ou até mesmo de um golpe de Estado que aniquilou com um violento ato institucional uma república legítima, qual o fez a de 1967, nem por isso a ruptura deixa de ser a nota precedente do quadro constituinte instalado em 1987, visto que ela se operou na alma da Nação (...). (BONAVIDES; ANDRADE, 2004¹³, p. 455)

Soa estranho negar um rompimento anterior das instituições, mas dizer que ainda assim a Assembleia Nacional deve ser entendida como momento de ruptura, pois esta se teria operado "na alma da Nação". Soa do mesmo jeito afirmar que uma emenda possa significar ausência de quebra da ordem jurídica vigente mesmo quando extrapola os limites a ela estabelecidos por aquela mesma ordem. E mais ainda quando esse problema possa ser sanado pela simples convocação de um referendo, que concederia, através da vontade do povo, o caráter de originário ao poder constituinte já exercido. Por um lado, a manutenção do quadro de legalidade e a ausência de ruptura com o quadro constitucional vigente, por outro, a ruptura existente na alma da Nação e o caráter de originário do poder constituinte: um conjunto de contradições que, do ponto de vista teórico, são, no mínimo, difíceis de entender.

¹³ A primeira edição do livro é de 1988.

3.3. Esboço de uma posição própria

O panorama geral inicialmente apresentado e a análise, em seguida, de argumentações específicas de um conjunto significativo de autores oferecem-se como plataforma para o esboço de uma posição própria em face do processo constituinte de 1987-1988. É o que será feito nos parágrafos seguintes.

No que diz respeito aos argumentos estritamente jurídicos, embora o ato convocatório da Assembleia Nacional Constituinte tenha advindo de uma emenda constitucional, esta altera a Constituição de 1967 exatamente no ponto que regulariza os limites e possibilidades de emenda. Lembre-se, por exemplo, de que a forma federativa de Estado e a forma republicana de governo eram colocadas a salvo das reformas constitucionais pelo texto de 1967, mas a Emenda nº 26 não as preservou fora do alcance da Assembleia a ser convocada. Assim, seguindo, em parte, a posição adotada por Tércio Sampaio Ferraz Júnior e José Lindoso, é possível afirmar que, de fato, houve o rompimento da ordem jurídica, a partir do momento que foram desrespeitados os limites que ela mesma colocava às alterações em seu interior e estabelecidos novos parâmetros jurídicos para mudanças normativas.

Quanto aos argumentos políticos, é verdade que os membros da Constituinte foram eleitos de acordo com um quadro partidário e um conjunto de normas eleitorais construídos ainda sob a égide da Constituição de 1967. É igualmente verdade a ausência de candidaturas avulsas e a presença de senadores na Assembleia Nacional Constituinte. Todavia, se os senadores poderiam indicar certo compromisso prévio com a estrutura federal, isso apenas em termos, pois, juntos, e se de fato decidissem manter a defesa do federalismo, seriam apenas mais algumas das vozes a influir no resultado final das discussões constituintes, que poderiam muito bem chegar a uma decisão distinta quanto à forma do Estado brasileiro¹⁴. Sobre as candidaturas avulsas, isso não significou, de modo algum, a inexistência de participação de pessoas não-vinculadas a partidos nos debates em busca da nova Constituição. Além disso, embora os candidatos tenham sido eleitos de acordo com as normas políticas e com a estrutura partidária vigentes sob a ordem constitucional anterior, o que poderia indicar que a vontade política da Assembleia Nacional teria

¹⁴ A proporção era de 72 senadores para 487 deputados.

sido conformada em última instância pela Carta de 1967, ao tempo das eleições nem aquelas normas nem esta estrutura eram as que verdadeiramente haviam caracterizado o regime ditatorial e, portanto, a maior parte da vigência da Constituição de 1967 e de sua emenda nº 1. A abertura iniciada nos fins da década de 1970 havia permitido uma total reestruturação do antigo bipartidarismo e um retorno de importantes nomes que haviam sido excluídos da esfera política durante os anos mais duros do regime militar. As eleições de 1986 eram apenas mais um momento, talvez o principal deles, para que as novas forças políticas do país, inegavelmente distintas daquelas que haviam marcado a ditadura, pudessem aparecer na esfera pública nacional.

Argumentar-se-á que, ainda assim, do ponto de vista cronológico, aquelas novas forças foram forjadas no seio do governo militar. Contudo, quando se trata de história, não poucas vezes a cronologia induz a erros e superficialidades facilmente descartáveis, pois processos históricos nunca são lineares ou meramente sequenciais, mas, ao contrário, são sempre dialéticos, contraditórios, numa relação complexa em que passado, presente e futuro frequentemente se encontram e se distanciam sem que seja possível discerni-los com clareza. Assim, enquanto o fim oficial da ditadura militar viria apenas em 1985, vários pontos do regime já haviam sofrido antes a queda, dentre eles, e por paradoxal que possa parecer, sua estrutura política.

Finalmente, sobre os argumentos de cunho social, não parece difícil perceber a impossibilidade de negar o caráter de ruptura representado por aquele longo processo constituinte. Sem dúvida, a comoção social e a intensa articulação da sociedade civil em prol das Diretas Já e da convocação da Constituinte mantiveram-se ao longo dos trabalhos desta e, conquanto tenha havido tentativas de furtá-la à participação do povo, isso não foi possível. Assim, para não poucos o ponto principal sobre o qual repousaria a legitimidade da Constituição de 1988 seria a inédita participação popular que nela se verificou (BARBOSA, 2009; BONAVIDES; ANDRADE, 2004, 479-481, 493-496; CARVALHO NETTO, 2006; CATTONI DE OLIVEIRA, 2006; 2007; 2009). Foi essa intensa participação popular o que tornou possível à Constituição de 1988 tanto inaugurar novas práticas quanto forçar a releitura, sob uma nova ótica interpretativa, de práticas há muito institucionalizadas. Se isso não foi uma revolução social completa, tampouco deixou de representar avanços sociais extremamente relevantes nas últimas quase três décadas.

4. Tempo presente: sobre a proposta de um novo processo constituinte e uma nova Constituição

Não é possível aplicar diretamente os argumentos em disputa nas décadas de 1980 e 1990 ao atual momento histórico. Mas é possível, sem dúvida, aprender com eles, tanto com o refinamento teórico que apresentavam quanto com os fatores que levaram em conta em sua formação. Essa aprendizagem pode contribuir tanto para os discursos jurídicos quanto para os discursos políticos e sociais em torno da proposta de uma nova Assembleia Constituinte para o Brasil.

Em primeiro lugar, no que tange aos argumentos jurídicos em um sentido estrito, é certamente concebível uma nova Assembleia Constituinte. O que não é concebível é pretender que ela seja uma Assembleia Constituinte "duplamente exclusiva" (PAZELLO; RIBAS, 2014, p. 81). Esta - que parece ser a proposta dominante entre intelectuais, ativistas políticos e militantes sociais - seria compreendida como exclusiva, por um lado, por não coincidir com o Congresso Nacional, como coincidiu a Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988. Ou seja, a nova Assembleia Constituinte seria um órgão com uma finalidade exclusiva, não acumulando as funções de órgão constituinte, reunido para elaborar uma nova Constituição, e órgão constituído, reunido, em regra, para a elaboração legislativa ordinária. Por outro lado, a nova Assembleia Constituinte seria também exclusiva por ser restringida mesmo internamente à sua finalidade: tratar-se-ia de uma Assembleia voltada apenas para a realização da reforma política.

Em relação ao primeiro aspecto - isto é, uma Assembleia que não acumule as funções constituinte e legislativa ordinária -, não há problema algum. Pelo contrário, esse era, como visto, um dos tópicos de disputa já antes da convocação da Constituinte de 1987-1988 e, uma vez convocada esta, passou a ser um dos motivos de crítica a ela. Em relação ao segundo aspecto, contudo, há um problema teórico insuperável: uma Assembleia Constituinte que estivesse desde o início limitada em sua atuação propriamente constituinte não poderia ser tomada como um órgão constituinte, mas tão somente como órgão constituído. Isso não deriva de nenhum apego absoluto à Teoria do Poder Constituinte clássica, mas de um apego irrenunciável à lógica: aquilo que é constituinte não pode encontrar limites previamente constituídos; se os encontra, não é constituinte, mas apenas constituído por aquele outro algo que lhe estabeleceu os limites prévios. A teoria pode, por suposto, imaginar essa situação e descrevê-la como sendo a de uma

Assembleia Constituinte duplamente exclusiva¹⁵. A teoria, afinal, pode tudo, em sua imaginação. O crivo, porém, para aferir a validade e a adequação de um determinado *corpus* teórico é sua capacidade de demonstrar coerência e consistência internas, o que não parece ser o caso quando regras inafastáveis do raciocínio lógico são transgredidas.

Negar a possibilidade de se sustentar, de modo juridicamente coerente e consistente, uma Assembleia Constituinte duplamente exclusiva não significa, porém, de maneira alguma negar a possibilidade empírica de que um órgão, formado por pessoas que não integram o Congresso Nacional, esteja reunido apenas para a elaboração de uma reforma política. Mas, de um ponto de vista teórico, em primeiro lugar, se esse órgão vem a se reunir com tal função, ele estará atuando para além dos limites institucionais previstos pela Constituição de 1988 para reformas de seu próprio texto. Logo, tratar-se-á, inevitavelmente, de uma ruptura institucional, não sendo logicamente concebível defender o contrário¹⁶. Em segundo lugar, se a eventual nova Assembleia rompe com a Constituição de 1988 e com o poder constituinte que lhe deu origem, mas se ela mesma não pode ser interpretada como manifestação de um poder constituinte, então é necessário localizar onde estaria situado o poder constituinte em uma ocorrência empírica como essa. A única alternativa teoricamente coerente e consistente seria localizá-lo no conjunto de atos que vão desde a convocatória para que a população do país se manifeste até a manifestação dessa população - por plebiscito, por exemplo - manifestando-se em prol da reunião de um órgão coletivo, não coincidente com o Congresso Nacional, exclusivamente para a realização normativa de uma reforma política. Assim, por exemplo, enquanto a convocação de um plebiscito e a manifestação popular por meio dele materializariam o exercício de um poder constituinte originário, o órgão que a partir daí estaria reunido seria mero exercício de um poder constituinte derivado - poder constituído, por conseguinte -, independentemente do nome que esse órgão viesse a receber: Assembleia Constituinte, Assembleia Nacional Constituinte, Assembleia Constituinte Exclusiva, Assembleia Constituinte Exclusiva e Soberana, enfim.

É preciso insistir: essa argumentação jurídica aqui delineada não significa nenhuma recusa, por si só, da possibilidade empírica de uma nova Assembleia Constituinte, nenhuma espécie de fetichismo legalista¹⁷ que pretenda da insustentabilidade teórica passar, sem as

¹⁵ QUADROS DE MAGALHÃES, 2014.

¹⁶ Afirmando não se tratar de ruptura institucional, conferir RIBAS, 2014b, p. 9.

¹⁷ Acusações nesse sentido podem ser encontradas em ALMEIDA; EFREM FILHO, 2014 e DIEHL, 2014.

mediações metodológicas adequadas, à impossibilidade fática. O ponto aqui é: caso faticamente venha a ocorrer a reunião de uma tal Assembleia, a única compreensão juridicamente coerente e consistente da mesma é entendê-la como um poder constituído. O poder constituinte originário ter-se-ia manifestado - via plebiscito, na hipótese comumente mais aventada - por uma nova Constituição cujo texto seria idêntico ao da Constituição de 1988, exceto no que diz respeito à reforma política que seria organizada pelo novo órgão convocado para tanto, um órgão meramente constituinte derivado - constituído, pois.

Entretanto, se juridicamente não se pode, sem cometer um grave equívoco metodológico¹⁸, entrar no mérito da possibilidade e/ou da desejabilidade empírica de uma Assembleia reunida para fins de reforma política, no que tange aos argumentos políticos e sociais esse tema emerge com toda força. Do ponto de vista de uma análise política parece haver, em primeiro lugar, uma hipostasiação da dimensão emancipatória de Junho de 2013, acompanhada da suposição de que essa dimensão emancipatória teria mantido aceso seu potencial até o presente. O hiperdimensionamento da dimensão emancipatória de Junho de 2013 deixa de lado as ambiguidades que marcaram aquele movimento extremamente plural, no qual se faziam presentes, lado a lado, reivindicações contra o caráter autoritário da Copa do Mundo FIFA e pedidos de institucionalização da pena de morte no Brasil. Essa ambiguidade exige, no mínimo, uma abordagem mais cautelosa do fértil movimento de ruas de 2013, sobretudo quando se leva em consideração o que aconteceu com a esfera pública brasileira desde então: um retrocesso conservador poucas vezes visto. Portanto, nem a ênfase excessiva na dimensão emancipatória de Junho de 2013, nem a crença em que aquele potencial emancipatório ter-se-ia mantido ativo até o momento atual são convincentes.

Em segundo lugar, e partindo dessa última constatação, é urgente perguntar-se por quais seriam as reais chances de uma Assembleia composta apenas ou predominantemente por nomes alheios ao cenário político oficial. Ainda que os congressistas não se possam candidatar e eleger para a nova Assembleia, o que garante que representantes seus, diretamente ligados a seus interesses, também estariam excluídos? O que poderia oferecer essa garantia seria a esperança depositada em uma sociedade, em sua maioria, engajada criticamente, sociedade que, fatalmente, não elegeria nomes que tivessem alguma ligação com o sistema político-partidário oficial. Essa

¹⁸ Exemplos desse equívoco – que pode com razão dar ensejo à crítica de fetichismo legalista a que a nota anterior faz referência – podem ser encontrados em NONÔ, 2014.

esperança, conquanto bela, não se mostra sustentável, conforme dito no parágrafo anterior. E aqui não se trata de apatia política, de sociedade inerte, nem de nenhum outro desses velhos chavões da teoria social e do senso comum teórico no Brasil. Trata-se, ao contrário, de um momento histórico no qual o engajamento social pende assustadoramente para o lado de um regresso conservador e autoritário - comprovado por um sem-número de manifestações de rua desde 2014, nas quais até mesmo gritos e cartazes pedindo intervenção militar puderam ser ouvidos e vistos.

Assim, sem sequer mencionar dificuldades outras envolvidas, por exemplo, nas alianças entre mídia e determinados grupos da política oficial, na ausência de um resseguro contra possíveis - e, a essa altura da história, prováveis - efeitos colaterais que viessem a significar retrocessos para a democracia, a desejabilidade de uma nova Assembleia para a feitura da reforma do sistema político nacional fica bastante prejudicada.

A propósito, um dos piores efeitos colaterais cujo risco se apresenta tão logo uma eventual nova Assembleia esteja reunida conduz de volta à argumentação jurídica acima trabalhada. Embora seja, em princípio, do ponto de vista teórico, apenas poder constituído, o que assegura que a Assembleia, uma vez instalada, não venha a romper com os limites a ela estabelecidos? O que assegura que, reunida para fazer somente a reforma política, mas se apoiando exatamente na força retórica do epíteto "Constituinte", a Assembleia não desconsidere essa limitação e elabore uma nova Constituição como um todo? Caso isso aconteça, sob as lentes teóricas, ter-se-á na Assembleia, agora sim, o exercício de um poder constituinte. Sem dúvida, a legitimidade desse exercício poderia ser questionada. Mas, assumindo como válido o diagnóstico acima acerca de um regresso conservador em curso no país neste momento, a realização, por exemplo, de um referendo poderia vir, em seguida à nova Constituição, emprestar a ele as cores da legitimidade. Tal legitimidade continuaria, por suposto, sob suspeita de um ponto de vista teórico. Mas os efeitos práticos, concretos, de uma Constituição conservadora e autoritária colocada para referendo em uma sociedade marcada por traços de retrocesso conservador e autoritário, podem ser perversos e dificilmente reversíveis.

5. Conclusão: em defesa da Constituição de 1988

A argumentação desenvolvida aqui não deve ser tomada como uma recusa absoluta a toda e qualquer proposta de reforma política ou mesmo de uma nova Constituição. É uma argumentação situada historicamente, diretamente dependente de uma análise de conjuntura. Não se trata, pois - é necessário repetir -, de nenhuma espécie de fetichismo legalista, de totemização da Constituição. Em outro contexto, em outro momento histórico, em outra conjuntura política e social no Brasil, talvez seja possível retomar a discussão e dar a ela outro rumo, extrair dela outras considerações conclusivas. Mas, no contexto presente, neste momento, na atual conjuntura, não parece possível outra conclusão.

Mas isso não significaria, enfim, uma adesão conformista a um projeto esgotado, a defesa de uma Constituição que não possibilita mais nenhum avanço emancipatório? A resposta a essa indagação, certamente fundamental, passa pelos últimos argumentos a serem trabalhados, os argumentos de cunho social.

A Constituição de 1988 não eliminou, de uma vez por todas, as misérias do país, as desigualdades sociais e regionais existentes. Mas as assimilou e pronunciou-se contra elas de maneira inédita (CATTONI DE OLIVEIRA, 2006; 2007). A partir disso, as mudanças sociais que foram sendo promovidas, sobretudo por meio da articulação cada vez mais crescente da sociedade civil, constituem um fato inegável na história nacional. Em outras palavras, a Constituição de 1988 e as lutas sociais que se desenrolaram em torno dela inauguraram novas práticas e fizeram com que outras, antigas, fossem reinterpretadas à nova luz constitucional. Tanto no que diz respeito à estrutura de distribuição econômica quanto no que se refere à afirmação de identidades minoritárias, o Brasil não é o mesmo nesta década de 2010 e na década de 1980. O marco crucial da cisão entre esses dois momentos permanece sendo a Constituição promulgada em 1988. E muito desse potencial transformador da Constituição de 1988 segue ativo, ou até ainda por ativar-se.

Não há dúvidas de que, mesmo quando todo esse potencial estiver ativado, não teremos ainda superado o modo de produção capitalista, nem passado da mera emancipação política - e, poder-se-ia dizer hoje, também social - para a almejada emancipação humana (MARX, 2010). Mas essa não é uma tarefa que possa ser atribuída às leis, sob pena de um socialismo jurídico tão utópico quanto estéril (ENGELS; KAUTSKY, 2012). O direito, principalmente a Constituição, pode muito. Mas há coisas que ele simplesmente não pode. Estas, não há como dele exigir.

Mas a Constituição não teria, então, nada a dizer sobre a possível superação desse momento da história econômica da espécie humana e sobre a perspectiva de uma humanidade finalmente emancipada? Sim, teria, desde que exatamente não se exija dela mais do que ela pode oferecer. A Constituição de 1988 pode, como realmente tem feito, por meio do amplo conjunto de direitos e garantias fundamentais nela inscritos, apresentar-se como uma inestimável proteção para as lutas sociais a quem deve propriamente caber a tarefa de superação das mazelas estruturais da sociedade. Se há no Brasil, já há alguns anos, um processo de criminalização das lutas e dos movimentos sociais e de policialização da política, esse processo se dá não por causa da Constituição, mas apesar dela e contra ela, sendo ela muitas vezes a única defesa que se tem contra tal processo.

Essa constatação conduz à conclusão definitiva deste artigo: a posição contra a proposta de uma nova Assembleia Constituinte no país, neste momento histórico, não é, em hipótese alguma, necessariamente uma posição contra os movimentos sociais, como muitas vezes se diz entre aquelas e aqueles que integram o movimento em prol da Constituinte. Pelo contrário, ao menos no caso do presente artigo, trata-se de uma posição contra uma nova Constituinte, mas a favor dos movimentos sociais; contra uma nova Constituinte e a favor dos movimentos sociais; contra uma nova Constituinte exatamente por se ser a favor dos movimentos sociais e se enxergar nela uma condição de possibilidade para a continuação de suas lutas.¹⁹

É preciso não se esquecer de que a Constituição de 1988, como Constituição moderna, é caracterizada por uma insaturabilidade hermenêutica e por uma abertura irrenunciável ao porvir (CATTONI DE OLIVEIRA, 2011; 2013; 2016). Assim, inscrita no sentido de Constituição – ou seja, de qualquer Constituição moderna – e da Constituição – ou seja, especificamente da Constituição de 1988 – está a possibilidade infinita de sua apropriação pelas lutas por reconhecimento de novos sujeitos e novos direitos. Mesmo quando, como no caso da Constituição de 1988, a literalidade de seu texto parece não contemplar certos direitos, isso não significa, em hipótese alguma, que ela não seja capaz de incorporá-los. Ao contrário, o que tem sido possível enxergar na história desses quase trinta anos de vida da Constituição de 1988 é a luta contínua pela atribuição de sentidos, não necessariamente explícitos literalmente em seu texto, a ela. Questões como as referentes à união homoafetiva ou à desigualdade de gênero, por

¹⁹ Nesse mesmo sentido, conferir CATTONI DE OLIVEIRA; GOMES, 2015. Conferir também CATTONI DE OLIVEIRA; GOMES, 2014, p. 23-24.

exemplo, tem vindo à tona mesmo que a Constituição não se pronuncie expressamente sobre elas: a Constituição de 1988 proíbe qualquer forma de discriminação. A tarefa, pois, é lutar para dar sentido a essa expressão, para incluir as discriminações que hoje ou amanhã violam ou venham a violar a igualdade, a dignidade, a diversidade e a liberdade de todas, de todos, de cada uma e de cada um.

Em meados da década de 1980, foi necessário defender a necessidade de uma nova Constituição que viesse institucionalizar a colocação de um ponto final na ditadura militar. Elaborada essa Constituição, foi necessário defendê-la contra a retórica da continuidade, contra os argumentos que procuravam diminuí-la e fazer dela nada mais do que uma filha tardia do próprio regime militar, o que poderia significar a eliminação, na raiz, das possibilidades de mudança embutidas no novo texto constitucional. Foi preciso mostrar que ela era a expressão de um poder constituinte originário, que ela possuía uma legitimidade política nunca antes vista na história constitucional brasileira e que ela representava, do ponto de vista social, a certeza de algumas mudanças importantes e o anúncio da possibilidade de muitas outras.

Hoje, cerca de três décadas depois, é novamente necessário defendê-la contra todas as tentativas de regresso conservador, contra todas as tentativas de destruí-la para tornar possível o retrocesso a formas de dominação social pré-1988. Não se avança na democracia por meio de mecanismos contrários a ela. Não se avança na consolidação de uma república por meio de processos ilegítimos de destituição dos titulares dos poderes públicos nem por meio de investigações policiais e processos judiciais conduzidos em desrespeito a garantias sem a proteção das quais nenhuma democracia merece esse nome. Não se avança na proteção e na promoção da democracia e da república no Brasil sem o devido respeito ao Estado Democrático de Direito, tal qual instituído por nós com a Constituição de 1988. Qualquer outra via, no tempo presente – à esquerda, à direita ou ao ilusório centro do espectro político-ideológico – não significa outra coisa: golpe institucional.²⁰

²⁰ Nesse sentido, conferir três manifestos disponíveis no blog do professor José Luiz Quadros de Magalhães: JURISTAS MINEIROS EM DEFESA DA DEMOCRACIA, 2016; MANIFESTO DE PROFESSORES DE DIREITO EM FAVOR DA DEMOCRACIA E DA CONSTITUIÇÃO, 2016; MANIFESTO DA REDE PELO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO CONTRA O GOLPE, 2016. É interessante notar que José Luiz Quadros de Magalhães vinha sendo um dos principais defensores de uma nova Assembleia Constituinte: QUADROS DE MAGALHÃES, 2014; QUADROS DE MAGALHÃES; SOUZA, 2016.

Somente com a defesa dessa Constituição²¹, da maneira a mais intransigente, será possível que o projeto constituinte brasileiro (re)inaugurado em 1988 – projeto esse no qual se reúnem fragmentos de lutas sociais que atravessaram a história do Brasil no enfrentamento da violência pura, da desigualdade abismal, da exclusão bruta – possa ser levado adiante pela geração presente e pelas gerações futuras comprometidas com uma sociedade mais justa, mais livre e menos desigual.

6. Referências Bibliográficas

- ALMEIDA, Ana Lia; EFREM FILHO, Roberto. A (in)disponibilidade democrática. In: RIBAS, Luiz Otávio (org.). *Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível*. São Paulo: Expressão Popular, 2014, p. 43-52.
- BARBOSA, Leonardo Augusto de Andrade. *Mudança constitucional, autoritarismo e democracia no Brasil pós -1964*. Tese de doutorado. Brasília: UnB, 2009.
- BERCOVICI, Gilberto. *Parecer*. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/10/Parecer_Impeachment_Bercovici.pdf>. Acesso em 28/03/2016, às 19:00.
- BONAVIDES, Paulo. *Constituinte e Constituição, a democracia, o federalismo e a crise contemporânea*. Fortaleza: Edições Universidade Federal do Ceará/PROED, 1985.
- BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. *História Constitucional do Brasil*. 6a. ed. Brasília: OAB Editora, 2004.
- BRASIL. *Emenda Constitucional n. 26, de 27 de novembro de 1985*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc26-85.htm>. Acesso em: 18/03/2016.
- CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Decisão da presidência*. Disponível em: <<http://static.congressoemfoco.uol.com.br/2015/12/impeachment.pdf>>. Acesso em 28/03/2016, às 19:30.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito Constitucional Didático*. 9a. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. 710p.

²¹ Em sentido semelhante, conferir STRECK, 2016.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A urgente revisão da teoria do poder constituinte: da impossibilidade da democracia possível. In: CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. *Poder Constituinte e Patriotismo Constitucional: o projeto constituinte do Estado Democrático de Direito na teoria discursiva de Jürgen Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006, p. 19-28.

CARVALHO NETTO, Menelick; PINTO, Cristiano Paixão Araújo. *Entre permanência e mudança: reflexões sobre o conceito de constituição*. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/168-artigos-fev-2013/4801-a-adequada-tecnica-processual-e-duracao-razoavel-do-processo-no-sistema-ingles-e-brasileiro-7421>>. Acesso em 31/03/2016, às 00:05.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. *Poder Constituinte e Patriotismo Constitucional: o projeto constituinte do Estado Democrático de Direito na teoria discursiva de Jürgen Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

_____. *Direito, Política e Filosofia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

_____. Democracia sem espera e processo de constitucionalização: uma crítica aos discursos oficiais sobre a chamada “transição política brasileira”. In: CATTONI, Marcelo (coord.). *Constitucionalismo e História do Direito*. Belo Horizonte: Pergamum, 2011, p. 207-248.

_____. Passagem do Direito: Coisa devida, dever ser e devir, direito por vir. In: FONSECA, Ricardo Marcelo (org.) *As Formas do Direito: Ordem, razão e decisão*. Curitiba: Juruá, 2013, p. 69-76.

_____. *Projeto de Pesquisa CNPq: Contribuições para uma Nova História e Teoria do Processo de Constitucionalização Brasileiro no Marco da Teoria Crítica da Constituição*. Disponível em <https://www.academia.edu/21327760/Projeto_de_Pesquisa_CNPq_Contribui%C3%A7%C3%B5es_para_uma_Nova_Hist%C3%B3ria_e_Teoria_do_Processo_de_Constitucionaliza%C3%A7%C3%A3o_Brasileiro_no_Marco_da_Teoria_Cr%C3%ADtica_da_Constitui%C3%A7%C3%A3o>. Acesso em 29/03/2016, às 12:20.

_____. A legitimidade democrática da Constituição da República Federativa do Brasil: uma reflexão sobre o projeto constituinte do Estado Democrático de Direito no marco da teoria do discurso de Jürgen Habermas. In: GALUPPO, Marcelo Campos (coord.). *Constituição de Democracia: Fundamentos*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 235-262.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; GOMES, David. História, memória e soberania em disputa: justiça de transição e constituição do Estado Democrático de Direito no Brasil. In:

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; GOMES, David. *Constitucionalismo e Dilemas da Justiça*. Belo Horizonte: Initia Via, 2014, p. 12-26.

_____; _____. Transição e Constitucionalismo: aportes ao debate público contemporâneo no Brasil. In: José Geraldo de Sousa Junior; José Carlos Moreira da Silva Filho; Cristiano Paixão; Livia Fonseca; Talita Rampin. (org.). *O Direito Achado na Rua – Introdução Crítica à Justiça de Transição na América Latina*. Brasília: UnB, 2015, v. 7, p. 185-191.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; SILVA, Diogo Bacha e. *Sobre o Poder Judiciário Brasileiro e o risco do Estado de Exceção no Brasil: em defesa do Regime Constitucional Democrático em tempos de “Morogate”*. Disponível em:

<https://www.academia.edu/23496964/Sobre_o_Poder_Judici%C3%A1rio_Brasileiro_e_o_risco_do_Estado_de_Exce%C3%A7%C3%A3o_no_Brasil_em_defesa_do_Regime_Constitucional_Democr%C3%A1tico_em_tempos_de_Morogate_>. Acesso em 28/03/2016, às 19:50.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Supremo Tribunal Federal deve barrar ou nulificar impeachment sem crime de responsabilidade*. Disponível em:

<https://www.academia.edu/23671952/SUPREMO_TRIBUNAL_FEDERAL_deve_barrar_ou_nulificar_impeachment_sem_crime_de_responsabilidade>. Acesso em 28/03/2016, às 19:53.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; MEYER, Emílio Peluso Neder; BUSTAMANTE, Thomas. *Judiciário e Ministério Público: acima de tudo, uma questão constitucional*. Disponível em:

<https://www.academia.edu/23053673/Judici%C3%A1rio_e_Minist%C3%A9rio_P%C3%BAblico_acima_de_tudo_uma_quest%C3%A3o_constitucional>. Acesso em 28/03/2016, às 19:45.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; MAGALHÃES, Juliana Neuenschwander; PINTO, Cristiano Paixão Araújo; CHUEIRI, Vera Karam de. *Constituinte exclusiva é inconstitucional e ilegítima*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jun-27/proposta-constituente-exclusiva-inconstitucional-ilegitima>>. Acesso em 30/03/2016, às 23:58.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade; BERCOVICI, Gilberto; STRECK, Lenio Luiz; LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto. *Defender assembleia constituinte, hoje, é golpismo e haraquiri institucional*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-ago-26/defender-assembleia-constituente-hoje-golpismo-institucional>>. Acesso em 31/03/2016, às 00:02.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Para entender Kelsen*. Prol. de Tércio Sampaio Ferraz Júnior. 4a. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2001.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. v. 1. 3a. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1992.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Elementos de Direito Constitucional*. 2a. ed. rev. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

DIEHL, Diego Augusto. A constituição inacabada e a reforma política: aportes desde a política da libertação. In: RIBAS, Luiz Otávio (org.). *Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível*. São Paulo: Expressão Popular, 2014, p. 105-114.

ENGELS, Friedrich; KAUTSKY, Karl. *O socialismo jurídico*. São Paulo: Boitempo Editorial, 2012.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Constituinte: assembléia, processo, poder*. 2a. ed. ampl. São Paulo: R. dos Tribunais, 1986.

_____. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão, dominação*. São Paulo: 1988.

_____. Legitimidade na Constituição de 1988. In.: FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio; DINIZ, Maria Helena; GEORGAKILAS, Ritinha Alzira Stevenson. *Constituição de 1988: legitimidade, vigência e eficácia, supremacia*. São Paulo: Atlas, 1989.

FERREIRA FILHO, Manuel Gonçalves. *O Poder Constituinte*. 2a. ed. São Paulo: Saraiva, 1985.

JURISTAS MINEIROS EM DEFESA DA DEMOCRACIA. Disponível: <<http://joseluizquadrosdemagalhaes.blogspot.com.br/> 2016>. Acesso em 31/03/2016, às 00:13.

LINDOSO, José. *Estado, Constituinte e Constituição*. São Paulo: Saraiva, 1986.

MANIFESTO DA REDE PELO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO CONTRA O GOLPE. Disponível: <<http://joseluizquadrosdemagalhaes.blogspot.com.br/> 2016>. Acesso em 31/03/2016, às 00:13.

MANIFESTO DA TEIA DOS POVOS à Sociedade Brasileira. Disponível em: <<http://www.m.vermelho.org.br/noticia/278332-8>>. Acesso em 28/03/2016, às 20:00.

MANIFESTO DE PROFESSORES DE DIREITO EM FAVOR DA DEMOCRACIA E DA CONSTITUIÇÃO. Disponível: <<http://joseluizquadrosdemagalhaes.blogspot.com.br/> 2016>. Acesso em 31/03/2016, às 00:13.

MANIFESTO DOS JURISTAS CONTRA O IMPEACHMENT OU CASSAÇÃO DE DILMA ROUSSEF. Disponível em:

<<http://www.peticaopublica.com.br/pview.aspx?pi=manifestojuristas>>. Acesso em 28/03/2016, às 19:08.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Parecer*. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/parecer-ives-gandra-impeachment.pdf>>. Acesso em 28/03/2016, às 19:22.

MARX, Karl. *Sobre a questão judaica*. São Paulo: Boitempo, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de; COMPARATO, Fábio Konder. *Parecer*. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/parecer-bandeira-comparato.pdf>>. Acesso em 28/03/2016, às 19:04.

NEVES, Marcelo. *Parecer*. Disponível: <<https://cloudup.com/ig-cUkufb7N>>. Acesso em 28/03/2016, às 19:10.

NONÔ, Manuella da Silva. *(Im)possibilidade jurídica de uma constituinte exclusiva para tratar da reforma política*. Brasília: Câmara dos Deputados/Consultoria Legislativa, 2014.

PAZELLO, Ricardo Prestes; RIBAS, Luiz Otávio. Constituinte exclusiva: expressão de um direito insurgente. In: RIBAS, Luiz Otávio (org.). *Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível*. São Paulo: Expressão Popular, 2014, p. 79-93.

QUADROS DE MAGALHÃES, José Luiz. Entendendo o poder constituinte exclusivo. In: RIBAS, Luiz Otávio (org.). *Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível*. São Paulo: Expressão Popular, 2014, p. 65-78.

QUADROS DE MAGALHÃES, José Luiz; SOUZA, Tatiana Ribeiro. *Constituinte soberana, exclusiva e temática é perfeitamente aceitável*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2014-out-30/constituente-soberana-exclusiva-tematica-perfeitamente-aceitavel>>. Acesso em 31/03/2016, às 00:20.

REALE JÚNIOR, Miguel; BICUDO, Hélio; GUIMARÃES, Janaína Paschoal. *Denúncia contra Dilma Vana Roussef pela prática de crime de responsabilidade*. Disponível em: <<http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/a-integra-do-novo-pedido-de-impeachment-apoiado-pela-oposicao/>>. Acesso em 28/03/2016, às 19:26.

RIBAS, Luiz Otávio (org.). *Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível*. São Paulo: Expressão Popular, 2014a.

_____. Apresentação. In: RIBAS, Luiz Otávio (org.). *Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível*. São Paulo: Expressão Popular, 2014b, p. 7-9.

RIBEIRO, Ricardo Lodi. *Pedaladas hermenêuticas no pedido de impeachment de Dilma Rousseff*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-dez-04/ricardo-lodi-pedaladas-hermeneuticas-pedido-impeachment>>. Acesso em 28/03/2016, às 19:13.

ROCHA, Antônio Sérgio. Genealogia da Constituinte: do autoritarismo à democratização. *Lua Nova*, São Paulo, 88: 29-87, 2013.

SADER, Emir. *Messianismo autoritário ou Assembleia Constituinte*. Disponível em: <<http://www.brasil247.com/pt/blog/emirsader/222673/Messianismo-autorit%C3%A1rio-ou-Assembleia-Constituinte.htm>>. Acesso em 28/03/2016, às 19: 58.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 5a. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 1989.

SILVA JÚNIOR, Gladstone Leonel. Soberania popular e constituinte exclusiva: uma visão desde nuestra américa. In: RIBAS, Luiz Otávio (org.). *Constituinte exclusiva: um outro sistema político é possível*. São Paulo: Expressão Popular, 2014, p. 95-103.

STRECK, Lenio. *Cuidado: o canibalismo jurídico ainda vai gerar uma constituinte*. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-jun-09/senso-incomum-cuidado-canibalismo-juridico-ainda-gerar-constituente>>. Acesso em 24/06/2016.

TAVARES, André Ramos. *Parecer*. Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/10/Parecer_Andre_Ramos_Tavares.pdf>. Acesso em 28/03/2016, às 19:02.

TAVARES, Juarez; PRADO, Geraldo. *Parecer*. Disponível em: <<http://politica.estadao.com.br/blogs/fausto-macedo/wp-content/uploads/sites/41/2015/12/Juarez.pdf>>. Acesso em 28/03/2016, às 18:58.

TEMER, Michel. *Elementos de Direito Constitucional*. 6a. ed. São Paulo: Malheiros: 1989.