

# A inconstitucionalidade da Emenda Constitucional: uma análise crítica da Adin. 939-7 DF (15/12/93)

Elcias Ferreira da Costa

## Resumo

O autor elabora uma apreciação sobre o Acórdão do Supremo Tribunal Federal, declarando inconstitucional Emenda Constitucional nº 3/93, pela qual se instituiu o Imposto sobre Movimentação Financeira. Reelaborando uma análise sobre a aplicação da teoria do Poder Constituinte e argumentando com a incoerência da teoria que divide o Poder Constituinte em dois, conclui que a Suprema Corte extrapolou da sua competência de “poder constituído” e que são insustentáveis, em face dos princípios da teoria da Constituição, os fundamentos invocados pelo Acórdão que julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade, n. 939/7 (DF).

**Palavras-chave:** Constituição, Federação, Poder Constituinte, Imunidade Tributária.

## Introdução

Dando prosseguimento a um processo de defesa da Constituição, processo que vem desde a Constituição de 1946 e da Emenda Constitucional n. 16, de 1965, a Constituição de 1988 reservou ao Supremo Tribunal Federal a competência para julgar sobre a inconstitucionalidade *de lei ou ato normativo federal ou estadual*, não somente nas hipóteses de caso concreto levado a juízo em derradeira instância, mediante recurso extraordinário, como também mediante ação direta de inconstitucionalidade e, posteriormente, *ex vi* da Emenda Constitucional n. 3/93 a competência para declarar a constitucionalidade de lei ou ato normativo federal.

Obviamente se entende que a apreciação de inconstitucionalidade atribuída ao Supremo Tribunal Federal é a que afeta leis ou atos normativos *infraconstitucionais*. Entretanto, como um *bouleversement* dos pressu-

postos que embasam a teoria Constitucional, o Supremo Tribunal Federal, ao ser invocado a fim de julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade, nº 939/7, de 13.03.93, tendo por objeto a Emenda Constitucional n. 3, de 17.03.93, entendeu de declarar inconstitucional um dos seus artigos pelo qual se atribuía à União instituir o Imposto Provisório sobre Movimentação Financeira.

Pretende o presente estudo, fundamentando-se nos pressupostos jurídicos invocados no aludido Acórdão, demonstrar que o Supremo Tribunal Federal extrapolou a competência deferida pela Constituição a um órgão de poder constituído, investido da atribuição de guarda da Constituição, para a finalidade precípua de afastar a incompatibilidade, porventura superveniente ou existente entre leis infraconstitucionais, federais ou estaduais e a própria Carta Magna, bem como de declarar a compatibilidade de alguma lei com a norma constitucional, consoante se pode verificar no disposto nos incisos I, *alínea a)* e III, *alíneas a), b) e c)*, do artigo 102, da Constituição Federal.

Partimos da convicção de que, em tal atribuição constitucional se não inclui competência para julgar sobre mérito do que possa corporificar conteúdo de Emenda Constitucional, modalidade normativa que se não enquadra na espécie “*normas infraconstitucionais*” emanadas de poderes constituídos.

## I

### O Texto do Acórdão da ADIn 939/7

No texto do aludido Acórdão, lemos:

ADIn-939/DF. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – **Relator:** Min. SYDNEY SANCHES. – Julgamento: 15/12/1993 – Tribunal Pleno. – **Publicação** DJ Data : 18.03.94 PP- 05165 EMENT Vol. - 01737-02 PP –00160.

EMENTA : Direito Constitucional e Tributário.

Ação Direta de Inconstitucionalidade de Emenda Constitucional e de Lei Complementar.

I.P.M.F.

Imposto Provisório sobre a Movimentação ou a transmissão de Valores e de créditos e Direitos de Natureza Financeira – I.P.M.F.

Artigos 5., par. 2., 60, par. 4., incisos I e IV, 150, incisos III, “b”, e VI, “a”, “b”, “c” e “d”, da Constituição Federal.

1. Uma Emenda Constitucional, emanada, portanto, de Constituinte derivada, incidindo em violação a Constituição originária, pode ser declarada inconstitucional, pelo Supremo Tribunal Federal, cuja função precípua é de guarda da Constituição (art. 102, I, “a”, da C.F.) .
2. A Emenda Constitucional n. 3, de 17.03.1993, que, no art. 2., autorizou a União a instituir o I.P.M.F., incidiu em vício de inconstitucionalidade, ao dispor, no parágrafo 2. desse dispositivo, que, quanto a tal tributo, não se aplica “o art. 150, III, “b” e “VI”, da Constituição, porque, desse modo, violou os seguintes princípios e normas imutáveis (somente eles, não outros):
  1. – o princípio da anterioridade, que é garantia individual do contribuinte ( art. 5, par. 2., art. 60, par. 4., inciso IV e art. 150, III, “b” da Constituição);
  2. – o princípio da imunidade tributária recíproca (que veda à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a instituição de impostos sobre o patrimônio, rendas ou serviços uns dos outros) e que é garantia da Federação (art. 60, par. 4, inciso I, e art. 150, VI, “a”, da C.F.);
  3. – a norma que, estabelecendo outras imunidades, impede a criação de impostos (art. 150, III) sobre:  
“b”): templos de qualquer culto;  
“c”): patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos de lei; e

- “d”) : livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão;
3. Em consequência, é inconstitucional, também, a Lei Complementar n. 77, de 13.07.1993, sem redução de textos, nos pontos em que determinou a incidência do tributo no mesmo ano (art. 28) e deixou de reconhecer as imunidades previstas no art. 150, VI, “a”, “b”, “c” e “d” da C.F. (arts. 3., 4. e 8. do mesmo diploma, L.C. n. 77/93).
  4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente, em parte, para tais fins, por maioria, nos termos do voto do Relator, mantida, com relação a todos os contribuintes, em caráter definitivo, a medida cautelar, que suspendera a cobrança do tributo no ano de 1993.

### **Observação**

Votação: POR MAIORIA.

RESULTADO: PROCEDENTE EM PARTE.

VEJA ADIn-926, ADIMC-939.

N. PP.: (152) ANALISE : (JBM). REVISÃO : 24.04.95.

INCLUSÃO: 08.04.94, (LA). ALTERAÇÃO: 24.04.95, (LA).

### **Partes:**

REQTE.: CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES NO COMERCIO.

ADVS: BENON PEIXOTO DA SILVA E OUTRO

REQDO. PRESIDENTE DA REPÚBLICA

## **II**

### **Os fundamentos do Acórdão**

Para tornar mais clara a análise que pretendemos fazer, importa explicitar os textos constitucionais invocados no referido Acórdão.

I – No item 2., afirma-se que a inconstitucionalidade estaria no art. 2º, da Emenda 3., onde se diz que ao I.P.M.F. não se aplicaria o art. 150, III, “b” e VI, da Constituição, onde se lê:

“Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – *ommissis*; II – *ommissis*;

III – cobrar tributos:

a) *ommissis*.

- b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

IV – *ommissis*;

V) – *ommissis*.

VI –

a) instituir impostos sobre : patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

b) templos de qualquer culto;

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos de lei;

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão.”

II– Fundamentando a alegação de inconstitucionalidade da EC 3/93 com a argüição de violação ao princípio da anterioridade, invoca, além do citado artigo 150, incisos III e VI, outro artigo que teria sido violado, a saber, o parágrafo 2º, do artigo 5º, da Constituição, no qual se lê:

“Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”

III – Como fundamento da alegação de inconstitucionalidade por violação do princípio da imunidade tributária que é garantia da Federação, invoca o parágrafo 4º, do artigo 60, da Constituição, onde se lê:

“Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir :

I – a forma federativa de Estado;

II e III *ommissis*;

IV – os direitos e garantias individuais”.

### III

#### O VOTO DO RELATOR

Na declaração de voto do Ministro Sydney Sanches, Relator da Ação, destacamos os argumentos que mais diretamente interessam a nosso objetivo. Reproduzindo parte do voto que já emitira no julgamento da Medida Cautelar, objeto da Adin n. 926, diz o Ministro que:

“Apóia-se o pedido de declaração de inconstitucionalidade do art. 2º da E.C. nº 03/93, na alegação de violação a várias normas e princípios da Constituição Federal, porque” – afirma o Relator –

- a) “estabelecendo o dispositivo impugnado exceção à regra da imunidade recíproca, contida no art. 150, III, VI, “a”, desrespeita a forma federativa de Estado (arts. 1º e 18), assim como a vedação constituída no art. 60, § 4º, inciso I, porque tende a aboli-la (a federação);
- b) ofende o princípio da anterioridade contida no art. 150, III, “b” da Constituição, segundo o qual, sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, cobrar tributos no mesmo

exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

- c) afronta o disposto no art. 60, § 4º, inciso IV, porque a emenda tende a abolir essa garantia individual (contribuinte) ;
- d) desatende à proibição do art. 154, I, “a”, que não permite impostos cumulativos.”<sup>1</sup>

Seguem-se outras considerações cuja análise podem ser dispensadas para a finalidade que nos propomos.

#### IV

#### **Pressupostos teóricos invocados pelo Relator da Ação e a incoerência na aplicação dos mesmos ao julgamento da ADIn 939-7.**

No texto do Acórdão, lemos que “*uma Emenda Constitucional, emanada de Constituinte derivada,*” incide em violação “*à Constituição originária*”.

Embora, na Ementa do Acórdão, seja a Emenda Constitucional nº 3 considerada um ente “de natureza constituinte,” entenderam os ministros do Supremo Tribunal Federal que a mesma estaria subordinada à competência daquela Corte Suprema. Efetivamente, na Constituição se lê que “*compete ao Supremo Tribunal Federal, como guarda da Constituição, processar e julgar, originariamente, a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual*” (art. 102, I) .

Afirmando-se, no Acórdão, que o Supremo Tribunal Federal pode julgar decisão de “*Constituinte derivada*”, afirma-se implicitamente que o Supremo Tribunal está acima do Poder de Reforma da Constituição.

Vale recordar que a noção de competência conota a idéia de *medida de poder*, título pelo qual se atribui a alguém “*uma parcela de poder*”, e não a supremacia ou totalidade do poder.

Verifica-se também que, no referido julgamento, subjacente está a antítese entre Poder Constituinte Originário (que o Acórdão identifica com “Constituição originária”) e o impropriamente chamado de “Poder Constituinte Derivado”, circunstância que se justifica, em parte, pois a teoria da Constituição tem por pilastra a existência de um Poder soberano, que decide sobre a organização política e jurídica de um povo ao se fazer Estado.

Equivale dizer que, num diploma constitucional, evidencia-se simultaneamente “o agir constituinte de um povo” ou – numa contingência desfavorável histórica – “o agir constituinte” de um tirano ou dominador – e “o efeito desse agir” que se fez Estado –, precisamente a Constituição, a qual não será necessariamente uma Constituição escrita, conquanto a teoria do Poder Constituinte tenha sido excogitada com a finalidade de fundamentar a rigidez de uma Constituição escrita, consoante ressalta Paulo BONAVIDES.<sup>2</sup>

Nada mais exato do que a idéia segundo a qual com o aparecer de uma Constituição nasce um Estado – quer se trate de uma Constituição, simbolizada em alfabetos ou signos gráficos, quer de uma Constituição não escrita mas palpitante e eloqüente na consciência axiologicamente definida de um grupo social, embora a teoria do Poder Constituinte tenha sido formulada com o propósito de legitimar a adoção de uma Constituição escrita e rígida.

A Constituição, como produto do agir constituinte, aponta para uma energia social que escolhe – ou acolhe – líderes, intérpretes ou magistrados com a incumbência de gravar, em documento solene e duradouro, os seus valores e as suas aspirações de promover o “bem comum”.

A teoria do Poder Constituinte, elaborada no século XVIII por publicistas franceses e americanos, tem procurado justificar o exercício do poder estatal por meio de representantes legítimos do povo sobre o qual construiu a titularidade do Poder Constituinte, criando mecanismos e técnicas de liberdade, consubstanciadas num documento originário, elaborado e aprovado pelos cidadãos.

O poder que cria o Estado, dando-lhe uma Constituição é, pois, Poder Constituinte, para o qual, se deseja que tenha sempre por titular o povo – ou a nação.

Apesar de que toda Constituição política tem uma vocação de perpetuidade e duração pelo tempo afora, perceberam os teóricos (desde o abade de Siéyès) que um povo tem sempre o direito de rever, de reformar e de mudar sua Constituição. Perceberam que uma geração não pode sujeitar às suas leis as gerações futuras” (tal convicção ficou ressaltada na Constituição Francesa de 1793, art. 28). Daí se inferir a necessidade de que uma Constituição terá que se ajustar às circunstâncias imprevisíveis a que está sujeita a contingência humana.

Pressupõe a mesma teoria que a elaboração de uma Constituição, não podendo ser efetuada e discutida com a participação direta de todos os cidadãos em assembléias, a solução seria conferir tal cometimento a uma Assembléia formada por pessoas delegadas pelo povo, assembléia que se convencionou designar de Assembléia Constituinte.

Criou-se, assim, por força de uma perigosa metonímia, a teoria dos dois poderes constituintes: um originário – a Assembléia Constituinte –, que tudo pode e que seria inicial, incondicionado, soberano, único legítimo para elaborar uma Constituição, e outro poder, também Constituinte, mas secundário, derivado do primeiro, com o cometimento de modificar e alterar a Constituição.

Não obstante ter por corifeus grande número de politólogos,<sup>3</sup> se bem se considera, verificar-se-á que a divisão desses dois poderes é contraditória e incoerente com a própria noção do Poder Constituinte. E isso porque, se, por um lado, se afirma que o Poder Constituinte originário é soberano, incondicionado – alguns dizem, até, que é ilimitado –, por outro lado, admite-se que o produto de soberania desse poder, precisamente a Constituição, pode ser alterado por um outro Poder, também este Constituinte.<sup>4</sup>

Ninguém contestará que um Poder que decide sobre o destino de um povo e promulga uma Constituição, organizando-o em Estado, é um poder soberano e – se assim é – a Constituição, que sai de sua decisão poderosa, é, logicamente, um “produto de sua soberania”. E essa conse-

qüência tem sido ignorada ou silenciada pelos teóricos da Constituição. Não me recordo de ter visto algum autor enfatizar a natureza da Constituição como produto de soberania.

É também fora de dúvida que só se dirá de um poder que seja soberano *quando e enquanto* os produtos de sua soberania se mantiverem imunes à interferência de outro poder mais forte. Admitido, porém, que a Constituição, para atender à sua vocação de perpetuidade e durabilidade, precisa se adaptar às necessidades do tempo, aqui se impõe o problema: quem pode modificar a decisão do soberano?

*Primo intuitu* entende-se que a noção de soberania é inconciliável com a noção de dualidade. Se ocorre que alguém altere o produto de decisão de um poder soberano, esse que modificou assumiu a soberania estatal. Ora, o Poder Constituinte entende-se que só pode ser um, assim como a noção que temos de Deus inadmite dualidade.

Na verdade, o equívoco da teoria dos dois poderes constituintes resulta de se identificar Assembléia Constituinte (cuja composição é formada por delegados diretos do único Poder Constituinte) com o próprio Poder Constituinte delegante, o qual – como sabemos –, nas contingências de liberdade e independência política, é o povo. O equívoco consiste em se esquecer de que por usual metonímia se tem designado o efeito (Assembléia Constituinte) com o mesmo nome que originariamente corresponde à causa (o Poder Constituinte em si). A Assembléia Constituinte, essa é tão só e apenas um órgão formado por cidadãos investidos de uma delegação específica inicial do Poder Constituinte para fazer a Constituição.

Conseqüência dessa indevida confusão entre delegados do Poder Constituinte e o próprio poder, que é povo-nação, é o ensinamento quase generalizado entre os fautores dessa divisão, segundo o qual, uma vez elaborada a Constituição, o Poder Constituinte originário desaparece, permanecendo em estado latente. Ora, nada mais incompatível com a premissa de que o povo, quando livre, é o detentor do Poder Constituinte. Na verdade, se, uma vez promulgada a Constituição, o povo continua vivo, livre e bulindo, manifestando-se ruidosamente em cada processo eleitoral, nada mais inexato do que aquela afirmativa. Na verdade, o que se

dissolve e desaparece, logo que uma Constituição é promulgada, é a delegação conferida aos que integraram a Assembléia Constituinte.

Supõe-se – e tal é o desejo da teoria do Poder Constituinte – que os delegados beneficiários da delegação inicial, a Assembléia, exerçam a soberania e incondicionalidade do seu delegante, interpretando fielmente os valores supremos consagrados pela maioria do povo – teoria que a prática constitucional nem sempre tem confirmado.<sup>5</sup>

Então, um povo ou nação que se organiza e que deseja perpetuar pelo tempo afora a concretização dos seus valores, esse povo, ao delegar intérpretes para elaborar o documento primeiro da sua Constituição, delega simultaneamente – mediante critérios de escolha *in futurum* a serem especificados no próprio diploma constitucional – intérpretes outros para adaptar a sua Constituição às necessidades que o futuro apresentar. O Constituinte em 1988 adotou, por meio da Assembléia Constituinte, como critério de delegação eventual futura a manifestação plebiscitária de 3/5 dos cidadãos que integram o Congresso, quando acordes, em duas votações sucessivas, sobre matérias discutidas para acrescentar à Constituição ou alterar alguns dos seus dispositivos. Esse critério de delegação eventual e futurível, com a finalidade de completar a tarefa Constituinte, poderia ter sido outro, como, por exemplo, aquele que foi adotado pelo Constituinte dos Estados Unidos em 1787.

Essas colocações tornaram-se necessárias, para se definirem, sem equívoca, as premissas verdadeiras que podem levar a uma conclusão prática sobre a natureza Constituinte da Emenda Constitucional. Essa conclusão permite entender que, enquanto um povo não for destronado da sua soberania, permanecerá sempre como o Poder Constituinte, único, soberano e indivisível, atuando por meio de delegados constituintes para alterar o produto de sua soberania, a Constituição.

Esse ponto de vista, que expusemos em outro artigo,<sup>6</sup> tem a seu favor o seguinte argumento de CARLOS SANCHEZ VIAMONTE: “O Poder Constituinte abarca duplo caráter de ato constituinte de elaboração da Constituição quando cumpre a etapa de primigeneidade, e de revisão constitucional, quando cumpre a etapa de continuidade. Uma vez editada a Lei maior, o constituinte, como função fica em repouso, mas permanece

vivo e operante nas disposições constitucionais. Seu exercício não se esgota, permanece em estado virtual, apto para colocar-se em movimento, todas as vezes que for imprescindível a revisão ou a reforma parcial do texto constitucional”<sup>7</sup>.

A inconseqüente teoria de dois poderes Constituintes, bem como a teoria da dúplice delegação constituinte que aqui defendemos, tem sido substituída por outros teóricos que apresentam um como “*deus ex machina*”, emanado não se sabe de onde, armado com um poder de reforma, o qual, não sendo constituinte, é tão poderoso a ponto de poder alterar o produto de soberania do próprio Poder Constituinte. Dir-se-á que a descoberta do Poder de Reforma é um como *alibi*, no qual se procura camuflar ou acoitar aquela mesma visagem de um “poder constituinte derivado”.<sup>8</sup> Com efeito, desde que pode modificar a Constituição, um tal poder *será*, de certo modo, *constituente* e, desde que interfere nos mecanismos com que um povo se constitui em Estado, *será soberano*. Se, porém, não está investido de delegação do soberano Poder Constituinte, um tal Poder de Reforma será verdadeiramente revolucionário, na medida em que se substitui ao anterior Poder Constituinte e em que lhe arrebatava, com virtualidade independente e própria, o poder de mexer no que fora produto de soberania de outro soberano.

Da não consideração dessa incompatibilidade lógica na aplicação das premissas do Direito Constitucional – qual seja, a soberania do Poder Constituinte real e a infraconstitucionalidade dos poderes criados pelo Poder Constituinte com a finalidade de dar concreção aos valores e normas constitucionais – resulta a insolúvel controvérsia sobre os limites e a natureza do Poder de Reforma e o tratamento dado ao mesmo, como sendo um *tertium quid*, não-identificável nem com o Poder Constituinte, nem com os poderes constituídos, algo como um *ens causa sui*.

Enquanto um povo não decidir, arrastado pelas sugestões de líderes – autênticos ou falazes –, alterar ou substituir a sua Constituição, estará dando, com a efetividade, o suporte ontológico de sua ordem constitucional.

Difícilmente se contestará que a técnica da representatividade seja o mecanismo – sujeito, como todas as experiências humanas, a imperfei-

ções e distorções, a ponto de alguns mais pessimistas considerarem-na “*une dangereuse mensonge*”<sup>9</sup> – adequado para se apurar a tendência da vontade do Poder Constituinte. Na verdade, não se conhece outra técnica adequada para ensejar ao povo manifestar suas preferências políticas, fora o processo eleitoral, de tal sorte que não fugiu da realidade sociológica Joseph de Maistre, ao afirmar que todo povo tem o governo que merece, seja quando se deixou levar por sugestões argumentativas de líderes que exacerbaram demagogicamente seus sentimentos de xenofobia ou de desencanto, seja quando teve condições sociológicas, econômicas e culturais para acertar numa escolha de governantes mais sérios e competentes.

## V

### A Esfera dos Poderes Constituídos

Assentada sobre a crença de um Poder Constituinte soberano, a teoria constitucional distingue outra esfera de poder, a saber, os poderes constituídos, personificados nos agentes do poder estatal investidos na competência de dar concreção às normas constitucionais.

Entre esses poderes constituídos, está o Supremo Tribunal Federal, cujas competências estão exaustivamente discriminadas na Constituição, mas não se encontram entre estas a de julgar sobre o mérito das Emendas Constitucionais nem, muito menos, o poder de suspender-lhe a eficácia, como procedeu ao conceder medida cautelar solicitada na ADIN n. 926-5/600.

Vale ressaltar que, na sua tradição jurisprudencial, essa foi a primeira vez que o STF julgou o mérito de uma Emenda Constitucional. No regime da Constituição republicana de 1891, uma única Emenda foi aprovada (em 1926) e discutida no Supremo Federal, cuja decisão restringiu-se a julgar questões de forma, tais como se podia ser feita a emenda pendente estado de sítio, se as proposições seriam aprovadas por dois terços dos presentes ou da totalidade dos membros de cada casa e, enfim, se o rito exigido pelo art. 90 se referia só ao projeto em globo ou às emendas que lhe fossem apresentadas.<sup>10</sup>

Conseqüência lógica dos pressupostos da teoria do Poder Constituinte, consoante expusemos acima, é que a Emenda Constitucional não pode ser considerada como um apêndice da própria Constituição ou uma parcela de poder constituído, de natureza semelhante aos atos normativos infraconstitucionais. Nesse sentido, pôde Manoel Gonçalves Ferreira Filho ensinar que “Emendas constitucionais têm eficácia igual à do ato inicial, a Constituição”.<sup>11</sup> Parece não discordar, nesse ponto, IVO DANTAS, quando ensina que a introdução de determinada matéria ao texto da Constituição lhe dará a mesma característica de supremacia de que é portador o seu conteúdo originário saído dos trabalhos constituintes, ficando conseqüentemente amparada pela suprallegalidade.<sup>12</sup> Na opinião do constitucionalista pátrio, o fato de uma determinada matéria não constar da Constituição desde sua aprovação pelo Poder Constituinte, tendo sido a ela incorporada pelo Poder Reformador, não a distinguirá do restante do texto, sendo irrelevante que, no ato de aprovação da mudança, as exigências para tanto sejam diferentes daquelas que estavam em vigor à época da elaboração do texto reformado.

De igual maneira, não se tem como demonstrar que haja uma hierarquia entre as normas de uma mesma Constituição, além da que existe entre os princípios fundamentais que se declaram no preâmbulo da mesma; e, menos ainda, se falar em contradição entre os dispositivos de uma mesma Constituição. Para se verificar que tal hierarquização não existe, basta considerar a circunstância que presenciamos ao ensejo de uma Assembléia Constituinte, quando alguns segmentos da sociedade profligam, junto aos delegados constituintes, para que estes insiram no texto constitucional diversos dispositivos que mais adequadamente deveriam ser regulados por leis infraconstitucionais, e que assim atuam com o propósito de verem os dispositivos acrescentados por influência de seus *lobies*,<sup>13</sup> revestidos com a mesma força de suprallegalidade e relativa imutabilidade que caracterizam peculiaridade das normas constitucionais.

Tal comportamento da Assembléia Constituinte demonstra que os constituintes não pensaram em estabelecer hierarquia entre as normas constitucionais. Quando muito, preestabeleceram que, no processo de Emenda Constitucional, alguns valores seriam intangíveis. Daí porque nada

mais incoerente do que se afirmar que uma Emenda é inconstitucional, sob fundamento de que conflita com algum dos dispositivos em vigor, salvo em se tratando daquelas restrições designadas de *cláusulas pétreas*, as quais ao próprio Poder Constituinte interessa manter intocáveis dentro de certo período ou circunstância. .

Gratuita é, pois, a afirmação de autores que, *ex proprio Marte*, discriminam entre as normas de uma Constituição uma hierarquia de validade que os constituintes não estabeleceram.<sup>14</sup>

## VI

### Os Argumentos do Ministro Relator Impugnando a Emenda Constitucional

Quanto ao propósito principal do nosso artigo, analisar a incoerência praticada pelos ministros do Supremo Tribunal Federal em alegando inconstitucionalidade da Emenda Constitucional n. 3/93, ao mesmo tempo que se apóiam nos pressupostos consagrados pela teoria do Poder Constituinte, parece-nos que foi alcançado. Todavia, outras considerações devem ser feitas a respeito da fundamentação específica dos itens que, segundo o Ministro Relator, teriam sido objeto de contrariedade com a Constituição e que acima reproduzimos.

**Violação ao princípio da anterioridade tributária** – Parece que a alegação de contrariedade à Constituição, por violação do princípio de anterioridade tributária, não se revela tão clara assim, como afirma o Relator, desde que se considere – como fez o Consultor da União, OBI DAMACENO FERREIRA – que a anterioridade não se constitui em proibição absoluta. O princípio que traduz explícita limitação ao poder de tributar sempre comportou exceções, sendo derogável por ressalvas referidas na própria Constituição.

Efetivamente, *ex-vi* da própria Constituição, não se aplica a anterioridade aos seguintes impostos: imposto de importação (art.153, I); imposto de exportação (art.153, II); imposto sobre produtos industrializados (art.153, IV); imposto sobre operações de crédito, câmbio e seguro ou relativas a títulos ou valores mobiliários (art. 153, V); imposto extraor-

dinário por motivo de guerra externa (art. 154, II). Não se aplica, ainda, a anterioridade aos casos de empréstimo compulsório (art. 148, caput e inciso I) e de contribuições para a seguridade social, inclusive as que forem criadas com base na competência residual da União<sup>15</sup>

Como se verifica, o *inc. II, do art. 2º*, da EC 03/93, não implica abolição do princípio da anterioridade, e sim, uma exceção que se acrescentaria às outras cinco constantes das ressalvas criadas já no *art. 150, parágrafo 1º*, do texto constitucional.

Nesse mesmo sentido, pronunciou-se o Ministro Presidente OCTAVIO GALLOTTI em voto vencido: “Não se trata no caso – disse o Ministro Presidente – de retirada de anualidade, em relação a tributo já por ela originariamente assinalado. Apenas de enxertar uma nova figura tributária na série majoritária dos não sujeitos ao princípio da anualidade”.<sup>16</sup> (*Autos do Processo 939-7*, p.181).

O ponto de vista do Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE não é menos categórico: “E não consigo – diz ele –, por mais que me esforce, ver, na regra da anterioridade, recortada de exceções no próprio texto de 1988, a grandeza de cláusula perene, que se lhe quer atribuir, de modo a impedir ao órgão de reforma constitucional a instituição de um imposto provisório que a ela não se submetta.”<sup>17</sup>.

Para Osvaldo Trigueiro, a cláusula pétrea da federação é de validade jurídica discutível, na medida em que uma norma, adequada em certo momento histórico, não poderia criar restrições de caráter perpétuo ao poder constituinte. Justificando tal ponto de vista, observa o autor que, com a Constituição de 1934, foi alargada a competência privativa da União e ampliados os casos de intervenção federal. Aos Estados foi retirada a autonomia de adotar sistema legislativo bicameral, como vigorara no regime da primeira Constituição republicana. E finalmente adverte que, no regime da Constituição de 67, os Estados podiam ter o seu território desmembrado por ato do Congresso, mediante processo de lei complementar.<sup>18</sup>

A respeito do valor argumentativo das cláusulas pétreas, o Ministro PAULO BROSSARD afirmou: “ Já em vezes anteriores tive ocasião de discutir o alcance destas cláusulas. Rui Barbosa sustentou que elas

tinham mais conteúdo político que jurídico, eram cláusulas que podiam ser convenientes, mas juridicamente discutíveis, lembrando que uma geração, ou uma legislatura, não tinha o poder de impedir as legislaturas e as gerações seguintes de adotar outros caminhos e outras soluções legais”<sup>19</sup>.

**Violação ao princípio da imunidade recíproca** – Quanto à alegação de que a EC n.03/93 viola o inc. VI, do mesmo art. 150, no qual se proíbe a União de instituir impostos sobre diversos bens, alguns pertencentes às entidades federadas Estado e município, impende considerar que, se é vedado aos poderes constituídos da União instituir impostos, tal vedação não pode alcançar ao próprio delegado constituinte, o qual tem o poder de alterar a Constituição. Na verdade, as vedações constantes do disposto no art. 150 têm por destinatário a competência residual da União, e não a prerrogativa do delegado constituinte, convocado para alterar a Constituição.

**Tendência a abolir a forma federativa de Estado** – Quanto ao argumento aduzido pelo Ministro RELATOR, segundo o qual a EC 03/93 desrespeita a forma federativa de Estado, é oportuno se redargüir, levantando a questão primordial : “em que consiste mesmo a essência da forma federativa?”

De certo, não se encontra na Constituição qualquer referência ao que possa constituir a essência da federação ou mesmo quais as suas características; verifica-se, por outro lado, que, na própria doutrina, é controversa a questão, a não ser no que concerne à vaga noção de uma repartição de competências feita pela Constituição – ressalte-se ! – de maneira a evitar que uma unidade federada invada a esfera da outra.<sup>20</sup>

PINTO FERREIRA distingue várias teorias que ensaiaram definir a natureza da federação, das quais se podem destacar a teoria da co-soberania, teoria da nulificação, teoria da dupla representação parlamentar e teoria da autonomia dos Estados com supremacia da União. Entende o próprio Pinto Ferreira que “o Estado federal é uma organização, formada sobre a base de uma repartição de competências entre o governo nacional e os governos estaduais, de sorte que a União tenha a supremacia sobre os Estados-Membros, e estes sejam entidades dotadas de autonomia constitucional perante a mesma União”, ou seja, “os Estados-membros se apre-

sentam mutuamente numa situação de igualdade recíproca, mas se encontram subordinados à União, dotada de superioridade jurídica e política evidente sobre eles “.<sup>21</sup> Nessa mesma linha de conceituação, há os que entendem ser característica do Estado federativo a atribuição de soberania à União e de autonomia aos Estados-Membros.<sup>22</sup>

Não faltou quem considerasse que a característica da federação consiste em que a soberania reside na União, restando aos Estados-Membros a autonomia. Todavia, não parece que assim ocorra pelo menos na prática constitucional brasileira. Aqui, se no plano internacional a soberania, entendida como independência política, é apanágio do Estado federal como um todo, todavia, no plano interno, cada unidade federada, inclusive o município, como titular de uma competência originária constitucional, é soberana em sua circunscrição jurídico-territorial, de tal sorte que, em caso de controvérsia entre a União e qualquer das unidades federadas, não assiste à União competência para decidir “*ex proprio Marte*”, devendo, pelo contrário, aguardar do Supremo Tribunal Federal a solução do caso,<sup>23</sup> solução que não deverá ser necessariamente favorável aos interesses da União. Literalmente dispõe a Constituição Brasileira que compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

- “ I - processar e julgar originariamente:  
a) ..... b).....c).... d).....e).... omissis.  
e) as causas e os conflitos entre a União e os Estados, a União e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta;”

Não se pode esquecer que, no art.18, dispõe a Constituição Brasileira que União, Estados, Distrito Federal e os municípios são todos autônomos.

Por outro lado, há de se levar em conta que a repartição de competências da qual surge a forma federativa de Estado é feita pelo Poder Constituinte e o critério em que tal repartição é feita obedece, não a uma regra universalmente aceita em todos os países com forma federativa de Esta-

do, mas às opções constitucionais de cada povo e de cada época. Basta atentar para o fato de que há um federalismo bidimensional ou dualista, tal o que se pratica nos Estados Unidos e se praticou no regime da Constituição Brasileira de 1891, e há um federalismo tridimensional, que considera o município como parte integrante da federação,<sup>24</sup> assunto em que também há divergências doutrinárias, destacando-se, entre os que excluem o município como parte integrante da federação, José AFONSO DA SILVA<sup>25</sup> e outrora Castro Nunes;<sup>26</sup> enquanto HELY LOPES MEIRELES afirmava em seu *Direito Municipal* (Forense, 1981, p. 16) que, desconhecido como entidade estatal pela Constituição americana e pela brasileira de 91, o município foi, com a Constituição de 1946, erigido a entidade estatal de terceiro grau, integrante e necessária ao nosso sistema federativo.

Entretanto, diversamente do espírito da Constituição de 1891, *ex vi* da Lei de Organização Municipal, do estado de Minas Gerais, o município constituía – segundo informa Paulo Lopo SARAIVA – uma verdadeira *federação de distritos*, na medida em que a estes era atribuída verdadeira autonomia, com seus órgãos deliberativos e conselhos fiscais.<sup>27</sup>

Não se pode ignorar, consoante informa Rosah RUSSOMANO<sup>28</sup>, que há Estados federativos nos quais o Estado-Membro não possui municípios, qual ocorre na Alemanha e na Suíça.

No que se refere à repartição de competências, há de se observar que, enquanto, para alguns, como PINTO FERREIRA<sup>29</sup> e SAHID MALUF<sup>30</sup>, é da essência do federalismo que a representação dos Estados no Senado Federal seja igualitária, sabe-se que, no federalismo alemão, vigorava um federalismo que ROSAH RUSSOMANO designa de *federalismo hegemônico*, de vez que a representação dos Estados-Membros no Conselho Federal corresponde à maior ou menor expressão demográfica de cada unidade federada.<sup>31</sup> Pelo artigo 51, da Lei Fundamental da Alemanha, cada Estado pode mandar para o Conselho Federal pelo menos três membros; os Estados com dois milhões de habitantes, quatro; e os Estados com mais de seis milhões de habitantes, cinco

Nos Estados Unidos, país que inaugurou a moderna forma federativa de Estado, o federalismo encontra-se ultrapassado, consoante observa Celso de ALBUQUERQUE MELO.<sup>32</sup>

Por outro lado, com a Emenda à Constituição Brasileira de 1891, o federalismo brasileiro assistiu, a partir de 1926, a um acréscimo da esfera de competências em favor da União e em prejuízo da dos Estados-Membros. Com a Constituição de 1988, o federalismo privilegiou o município, acrescentando-lhe novas competências, inclusive a de votar suas próprias leis orgânicas.

Consoante distingue Manoel Gonçalves FERREIRA FILHO, o federalismo brasileiro, que, inicialmente, foi do tipo dualista, assumiu, com a Constituição de 1934 (art. 7, § 1º), a forma de *cooperação* e, com a Constituição de 67/69, a *de federalismo de integração* (art.21, inc. IX), implantando um tributo, o ICM, que é próprio de um Estado unitário. Finalmente, pleiteado valentemente por PAULO BONAVIDES, o federalismo regional foi contemplado pela Constituição de 1988, ao prover mecanismos tendentes a diminuir as desigualdades regionais (CF art. 165, § 7º e ADT, art. 34, § 10, c/c art. 159, I, c) da C.F.) e ao autorizar a criação de regiões pela União (CF art. 43, *caput* e parágrafos).

Sobre o *Federalismo Regional*, como sugestão a ser implantada na estrutura constitucional brasileira, tratou, entre outros, Paulo Lopo SARAIVA.<sup>33</sup>

Observa IVO DANTAS que, “embora as regiões a que se refere o disposto no art. 159 da CF não sejam portadoras do sentido que lhes é atribuído pela Constituição da Itália (art. 5º) e da Espanha (art. 143), podem ser apresentadas como uma nova dimensão do federalismo constitucional, o qual, atualmente, se opera no sentido de maiores atribuições às unidades federadas”.<sup>34</sup> Não será exagero vislumbrar uma *nuance* de federalismo regional na divisão do Poder Judiciário em tribunais regionais federais, introduzida pela Constituição Brasileira de 1988.

Essas considerações encontram apoio em Celso RIBEIRO BASTOS, ao afirmar que “os que buscam um conceito definitivo, universal e inalterável de federação, supõem, erroneamente, que lá, aqui e alhures, tem forma única, geométrica, recortada de acordo com um molde inflexível”.<sup>35</sup>

Como se vê, não é tão fácil demonstrar em que consiste especificamente a forma federativa de Estado, de sorte a se poder induzir – tal como

procedeu o Ministro Relator – que uma alteração no regime da imunidade tributária, consoante se previa no art. 2º, da EC. 3/93, resulte em abolir essa forma de Estado.

**Tendência a abolir direitos e garantias individuais** – Quanto à alegação de que a EC n. 03/93, ao criar exceção às imunidades tributárias, constantes do art. 150, inc. II e VI, *a*), teria violado o § 4º, do art. 60, que veda reforma tendente a abolir os direitos e garantias individuais, importa observar que se não pode demonstrar que imunidade tributária se enquadre entre os direitos e garantias individuais e que se coloquem acima de toda e qualquer norma, como os relativos à vida, à liberdade e à dignidade da pessoa, a não ser mediante uma interpretação muito ampla e inconseqüente do texto constitucional, pela qual até os privilégios, por ventura supervenientes, seriam considerados direitos e garantias individuais. Aliás, nesse sentido foi o primeiro voto emitido pelo Relator, Min. SYDNEY SANCHES, voto que o mesmo modificou posteriormente, a fim de – disse ele – acompanhar o voto de outros ministros. Efetivamente, na sua primeira declaração de voto, afirmou o Ministro Relator: “Quanto às vedações de que trata o inc. VI, do art. 150, não me parece que configurem propriamente garantias individuais, mas sim, imunidades tributárias, que, por Emenda Constitucional, se pode excepcionar, quando se autoriza a instituição de tributo novo, desde que não se imponha sacrifício desarrazoado a tais entidades”.<sup>36</sup>

Estender o conceito de direito e garantias individuais aludido no inc. IV, do § 4º, do art. 60, da Constituição Federal, e dar-lhe abrangência também sobre outros direitos além dos 77 elencados no art. 5º, da Constituição, equivale a aplicar no caso a teoria dos limites implícitos ao poder de reforma, largamente esposada pela doutrina e jurisprudência alemã. Os alemães, apavorados com o apocalipse causado pelo nazismo, encontraram um refúgio contra eventuais e futuríveis surtos de tirania no recurso a um direito supralegal, suprapositivo, a um direito natural.<sup>37</sup>

Embora a teoria das limitações implícitas tenha encontrado excepcional desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial nos Estados Unidos – a observação é de Gilmar MENDES<sup>38</sup> – e a despeito de se reconhecer a base jusnaturalista dos direitos fundamentais, a sua aplicação ao Poder

Constituinte não parece ter merecido grande acolhida na doutrina e jurisprudência americanas, ao passo que a jurisprudência constitucional alemã do pós-guerra tenha admitido o controle da reforma constitucional e reconhecido a existência de princípios suprapositivos.

Contra a existência de limites implícitos ao Poder Reformador tem se argüido com a incerteza ou desacordo, por parte dos seus defensores, na indicação de quais sejam as cláusulas proibitivas implícitas<sup>39</sup>. E com razão. Efetivamente, fundamentar vedações ao legislador, invocando um Direito suprapositivo ou mesmo natural, cujas normas não têm fonte de acesso uniforme e evidente para todas as pessoas e cuja explicitação decorre de julgamentos com carga ideológica variável e sempre controvertida, semelhante pretensão obtém escasso valor de convencimento e maior espaço para controvérsias e dubiedade. Ora, na esfera de aplicação do Direito a certeza, especificamente na esfera de normas restritivas, quer me parecer que é pressuposto tanto ético quanto jurídico.<sup>40</sup>

Finalmente, a argüição de que a EC 03/93 seria inconstitucional, porque “desatende à proibição do art. 154, I, “a”, que não permite impostos cumulativos”<sup>41</sup>, não foi aprovada pelos ministros, e com razão, porquanto aquela restrição constitucional refere-se à competência infraconstitucional atribuída ao Congresso, e não ao delegado constituinte para reforma da Constituição. Por outro lado, seria de considerar-se que, como argumenta o Consultor da União, citando Geraldo ATALIBA, a materialidade de hipótese de incidência do imposto de renda é alguém receber rendimentos; a materialidade da hipótese de incidência do IPMF é alguém movimentar recursos através de contas bancárias, principalmente depósitos ou cadernetas de poupança.

## **Conclusão**

Submeter ao julgamento do Supremo Tribunal Federal teor de uma Emenda Constitucional, a não ser para verificar se ocorreram os pressupostos de delegação constituinte, equívale a subverter a ordem dos princípios. Tal atitude, além de gerar generalizada insegurança jurídica, abre

caminho para o caos na interpretação do ordenamento jurídico, na medida em que debilita a hierarquia da pirâmide jurídica, inspirada na suprallegalidade da norma constitucional emendada; concorre ainda para instaurar, no Direito brasileiro, o paradigma norte-americano, traduzido pelo juiz Hughes como “a Constituição é aquilo que os Juízes da Suprema Corte quiserem que seja”; enfim, corrobora a observação prudente de Montesquieu de que o poder tende por natureza a ser absoluto, ao usurpar prerrogativa do Poder Constituinte soberano.

Não integra o objetivo do presente estudo considerar o aspecto conveniência ou oportunidade da instituição do I.P.M.F., hoje Contribuição, mas tão-somente a fundamentação doutrinária invocada como premissa para a decisão do Acórdão, bem como advertir que se não defende nem se preserva uma Constituição, usurpando competências que, teoricamente, se reconhecem como atribuição de um Poder fundacional.

Através da Emenda Constitucional nº 21, de 15/08/96, foi incluído no Ato das Disposições Transitórias da Constituição o art. 74, pelo qual se atribuiu à União competência para instituir a contribuição provvisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, sem que fossem alteradas as imunidades constantes do art. 153, § 5º de 154, inc. I, da Constituição, sendo prorrogada a sua vigência pela EC, nº 21, de 18/03/99.

## Notas

- <sup>1</sup> *Autos do Processo 939-7*, p. 241.
- <sup>2</sup> Cfr. entre outros, Paulo BONAVIDES, “*Direito Constitucional*”, Rio de Janeiro, Forense, 1980, p. 138.
- <sup>3</sup> A respeito da extensa bibliografia sobre a Teoria do Poder Constituinte, confira-se de IVO DANTAS “*Poder Constituinte e Revolução*”. Bauru (SP), Edição JALLOVI, 1985, “*Constituição Federal Teoria e Prática*”, e JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO, “*Teoria Geral do Poder Constituinte*” in Revista Forense, vol. 281, jan. – março de 1983, p. 1 a 96; PAULO BONAVIDES, *op. cit.*
- <sup>4</sup> MARIA HELENA DINIZ não conseguiu fugir ao escolho, ao identificar o Poder de Reforma com os Poderes Executivo e Legislativo: “Diante

do princípio da indivisibilidade do poder constituinte, não há” – escreve a citada autora – “como dividi-lo, só há um poder constituinte, unitário e indivisível, e a revisão ou a emenda são entregues a um de seus poderes (Legislativo ou Executivo) – (sic) – apenas dentro do processo especial previsto constitucionalmente, que passará a ser poder constituinte derivado.” Cfr. “*Norma Constitucional e seus efeitos*” São Paulo, Editora Saraiva, 1989, p. 86.

- 5 Tal incoerência ocorreu na Assembléia Constituinte brasileira de 1891, quando a maioria republicana rejeitou a moção do constituinte LEITE OITICICA no sentido de se deliberar preliminarmente, a respeito da forma republicana de governo que fora proclamada por golpe das forças armadas, impedindo dessa forma que o povo tivesse oportunidade de manifestar sua opção por uma nova forma de governo. Cfr. FELISBERTO FREIRE “*História Constitucional da República dos Estados Unidos do Brasil*”. 2. edição, Rio de Janeiro Typ. Aldina, 1894, vol. II, e JOÃO BARBALHO “*A Constituição do Brasil*”. Rio de Janeiro, Imprensa Oficial 1898. E JOSÉ DUARTE “*A Constituição Brasileira de 1946*”. Rio de Janeiro, 1947, vol. I, p. 154.
- 6 ELCIAS FERREIRA COSTA. “*A Temática do Poder Constituinte*”, in SYMPOSIUM, ano 1974, p. 21 a 22.
- 7 Carlos Sanchez VIAMONTE, “*Derecho Constitucional*”. t.1, Buenos Aires, 1944, p. 594.
- 8 Nessa linha de pensamento, destacam-se CELSO RIBEIRO BASTOS, “*Curso de Direito Constitucional*” Editora Saraiva, p. 28.; NELSON SALDANHA, “*Poder Constituinte – Tentativa de Estudo Sociológico e Jurídico*”, Recife 1957.
- 9 MAURICE HAURIOU, “*Principes de Droit Public*”. Paris, Recueil Sirey, 1916, p. 679
- 10 Cfr. ORLANDO BITAR, “*A Lei e a Constituição*”, In *Obras Completas*, Brasília, Conselho Federal de Cultura, 1978, p. 53.
- 11 “*Comentários à Constituição Brasileira de 1988*”. Saraiva, 1992. Vol. 2, p. 86.
- 12 Cfr. de Ivo DANTAS, “*Constituição Federal – Teoria e Prática*”. vol. I, p. 126. Cfr. também a p. 51 da mesma obra.
- 13 A respeito do poder de convencimento dos *lobbies*, leia-se de Luiz de Magalhães Melo “*Lobby e Democracia – (presupostos Legais)*”. Recife, Cia Editora de Pernambuco, 1992.
- 14 **NOTA BENE** - Assumimos aqui uma posição de confronto com aqueles que, como Otto BACHOFF (*Normas Constitucionais Inconstitucionais*). Almedina, 1994) defendem uma

inconstitucionalidade de normas constitucionais por conflitarem com “algum Direito suprapositivo”, direito esse – qual seja – é insinuação não suficientemente explicitada pelo autor e a respeito do qual, embora intrinsecamente ligado com pressupostos filosóficos, considero dispensável deter-me neste momento.

- <sup>15</sup> Cfr. *Autos do Processo da ADIn. 939/DF*, p. 180, n. 23
- <sup>16</sup> Cfr. *Autos do Processo da ADIn, 939/7 (DF)*, p. 181.
- <sup>17</sup> *idem ibidem*, n. 35
- <sup>18</sup> “*Direito Constitucional Estadual*”. Rio de Janeiro, Forense, 1980, p.31-34.
- <sup>19</sup> *Autos do Processo 939-7 DF*, p. 302.
- <sup>20</sup> “A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto : I) ...(*ommissis*); II – repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da Federação em outra”. CF. art. 34, inc. II
- <sup>21</sup> Cfr. de PINTO FERREIRA “*Curso de Direito Constitucional*” 17. ed. 1999, São Paulo, ed. Saraiva, p. 45 e “*Princípios Gerais de Direito Constitucional Moderno*” 2º volume, Saraiva, 6. ed. 1983, p. 909.
- <sup>22</sup> Cfr. Ivo DANTAS, “*Constituição Federal – Teoria e Prática*”, p.141.
- <sup>23</sup> Constituição Federal, art. 102, I, f). Cfr. Ivo DANTAS, “*Constituição Federal – Teoria e Prática*”. p. 141.
- <sup>24</sup> Cfr. nosso “*Autonomia Municipal e Poder Constituinte*” In “XII Encontro Nacional de Procuradores Municipais – TESES” – São Luis (MA) 1985, p. 249-261, e do mesmo autor “*Comentários Breves a Constituição Federal*”. Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor, 1989. Cfr. também de Rosah Russomano, “*Curso de Direito Constitucional*”. Rio de Janeiro, Livraria Freitas Bastos S/A, 1984, p. 71.
- <sup>25</sup> José AFONSO DA SILVA, “*Curso de Direito Constitucional Positivo*”. Editora RT, 6. ed., 1990, p. 408. Cfr. também Rosah RUSSOMANO, “*Curso de Direito Constitucional*”. Rio de Janeiro. Biblioteca Jurídica Freitas Bastos, S/A, p. 71.
- <sup>26</sup> Sobre a evolução do municipalismo na federação brasileira, tratou, entre outros, PAULO BONAVIDES, “*Política e Constituição – Os Caminhos da Democracia*”. Rio de Janeiro, Forense, 1985, p. 5”, e OSVALDO TRIGUEIRO, “*Direito Constitucional Estadual*”. Rio de Janeiro, Forense, 1980, p. 250-275.
- <sup>27</sup> PAULO LOPO SARAIVA, “*Federalismo Regional*”. São Paulo, Edição Saraiva, 1982, p. 49; Dante MARTORANO, “*Direito Municipal*”. Rio de Janeiro, Forense, 1981.

- <sup>28</sup> *Op. cit.*, p.71.
- <sup>29</sup> PINTO FERREIRA. “A Eficácia das Normas Jurídicas e a Polêmica das normas Constitucionais Inconstitucionais”, In “Revista do Instituto dos Advogados de Pernambuco”. Recife, v. 1, n. 2, 1999, p. 17-55.
- <sup>30</sup> SAHID MALUF. *Direito Constitucional*”. São Paulo, editora Sugestões Literárias, 10. edição 1978, p. 71.
- <sup>31</sup> *Op. cit.* p. 135
- <sup>32</sup> *Curso de Direito Internacional Público*”. Rio de Janeiro, 1º volume, 11. ed. Renovar, 2000, p. 368.
- <sup>33</sup> Paulo LOPO SARAIVA, “*Federalismo Regional*”. São Paulo, Saraiva, 1982. Cfr. também GILBERTO BERCOVICI “*Constituição e superação das desigualdades regionais*”, In “Direito Constitucional- Estudos em Homenagem a Paulo Bonavides”, organizados por Eros Grau e Willis Santiago Guerra Filho, São Paulo, Malheiros Editores, ano 2001, p. 109.
- <sup>34</sup> IVO DANTAS, “*Constituição Federal – Teoria e Prática*”. vol. I, p. 68.
- <sup>35</sup> “*Comentários à Constituição do Brasil*”. vol. 1, p. 227.
- <sup>36</sup> *Autos do Processo, 939-7*, p. 240.
- <sup>37</sup> Cfr. BACHOF, Otto “*Normas Constitucionais Inconstitucionais?*” “Trad. portuguesa de José Manuel M. Cardoso da Costa Coimbra, Almedina, 1994; PINTO FERREIRA, “*Eficácia das Normas Constitucionais e a Problemática das Normas Constitucionais Inconstitucionais*”, In “Revista do Instituto dos Advogados de Pernambuco”. Recife, vol. 1, nº 2, p. 45).
- <sup>38</sup> *o. cit.*, p.106.
- <sup>39</sup> CELSO RIBEIRO BASTOS, “*Comentários à Constituição do Brasil*”. etc. p. 35.
- <sup>40</sup> Cfr. RONALDO POLLETTI, “*Controle da Constitucionalidade das Leis*”. Rio de Janeiro, Forense, 2. edição, 1998, p. 203.
- <sup>41</sup> *Autos do Processo 939-7* p.241.

## Referências

- BACHOF, Otto. **Normas Constitucionais Inconstitucionais?** Coimbra, Almedina. 1994.
- BARBALHO, João. **A Constituição do Brasil**. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 1898.
- BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 1989.
- BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil**. v. 1. São Paulo: Saraiva, 1988.
- BITAR, Orlando . A Lei e a Constituição. In: **Obras Completas**, Brasília: Conselho Federal de Cultura, 1978.
- BONAVIDES, Paulo. **Direito Constitucional**. Rio de Janeiro. Forense, 1980.
- \_\_\_\_\_. **Política e Constituição. Os Caminhos da Democracia**. Rio de Janeiro: Forense, 1985.
- COSTA, Elcias Ferreira da. Autonomia Municipal e Poder Constituinte. In: CONGRESSO NACIONAL DE PROCURADORES MUNICI-PAIS. 12., 1985, São Luis. **Teses...** São Luis, 1985. p. 249-261.
- DANTAS, Ivo. **Poder Constituinte e Revolução**. Bauru: Editora Jalovi, 1985.
- \_\_\_\_\_. **Constituição Federal – Teoria e Prática**. Rio de Janeiro: Renovar, 1994.
- DINIZ, Maria Helena. **Norma Constitucional e seus Efeitos**. São Paulo: Saraiva 1999.
- DUARTE, José. **A Constituição Brasileira de 1946**. Rio de Janeiro, 1947.
- FERREIRA FILLHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo, 1989.
- \_\_\_\_\_. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Saraiva, v. 2. 1992.
- FREIRE, Felisberto. **História Constitucional da Republica dos Estados Unidos do Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Typ. Aldina, 1894, v. 2.
- HAURIOU, Maurice. **Principes de Droit Public**. Paris. Recueil Sirey. 1916.

- MELO, Luiz de Magalhães. **Lobby e Democracia**. Recife: Cia Editora de Pernambuco, 1992.
- MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle de Constitucionalidade – Aspectos Jurídicos e Políticos**. São Paulo: Editora Saraiva, 1990.
- PINTO FERREIRA, Luiz. **Curso de Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- \_\_\_\_\_. **Constitucional Moderno**. São Paulo: Saraiva, 1983.
- POLETTI, Ronaldo. **Controle da Constitucionalidade das Leis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.
- SALDANHA, Nelson Nogueira. **Poder Constituinte – Tentativa de Estudo Sociológico e Jurídico**. Recife, 1957.
- SARAIVA, Paulo Lopo. **Federalismo Regional**. São Paulo: Saraiva, 1982.
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: RT., 1990.
- TRIGUEIRO, Osvaldo. **Direito Constitucional Estadual**. Rio de Janeiro: Forense, 1980.
- SILVA, Gustavo Just da Costa e. **Os limites materiais da reforma constitucional: fechamento normativo e abertura principiológica**. – Dissertação final de mestrado. UFPE, Recife, 1999.