

CLÁUSULAS PÉTREAS

Prof. Dárcio Guimarães de Andrade*

O adjetivo pétrea vem de pedra, significando “petroso” e, no sentido figurativo, “duro como pedra”, “insensível”. Tem-se, pois, que, constitucionalmente falando, cláusula pétrea é aquela imodificável, irreformável, insusceptível de mudança formal.

Para Lammêgo Bulos¹, são cláusulas que possuem uma supereficácia, ou seja, uma eficácia absoluta, pois contêm uma força paralisante total de toda a legislação que vier a contrariá-la, quer implícita, quer explicitamente. Daí serem insusceptíveis de reforma.

Segundo José Afonso da Silva², as Constituições Brasileiras Republicanas sempre contiveram um núcleo imodificável. E a Constituição atual ampliou o núcleo, definindo no artigo 60, § 4º, que não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir a forma federativa de Estado, o voto direto, secreto, universal e periódico, a separação dos Poderes, os direitos e garantias individuais. A vedação atinge a pretensão de modificar qualquer elemento conceitual de direito e garantia individual que “tenda” para sua abolição.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, considera o homem, por sua própria natureza, titular de uma série de direitos inalienáveis que, por serem anteriores à sociedade civil, impõem-se tanto aos outros cidadãos como à sociedade mesma. O seu art.16 diz que “não tem Constituição a sociedade em que não estiver assegurada a garantia dos direitos (fundamentais) nem determinada a separação de poderes”.

São cláusulas pétreas, portanto, as disposições constitucionais arroladas no § 4º, do art. 60. Possuem o atributo de intangibilidade e são imunes a qualquer arremetida do poder constituinte derivado ou secundário. A reforma da Constituição não pode, pois, chegar ao extremo de retirar-lhe a identidade e seus postulados básicos. A privação dos direitos fundamentais materiais, reconhecidos por toda a parte, a todo o tempo, é grave ofensa à dignidade da pessoa.

Direitos e garantias individuais são aqueles derivados da própria existência humana e que se colocam acima de toda e qualquer norma, mesmo porque, para alguns autores, baseiam-se em princípios supraconstitucionais. Nesse sentido, o escopo maior é proporcionar e assegurar condições de liberdade individual, de sobrevivência e de valorização social.

* Juiz Presidente do TRT/3ª Região.

¹ BULOS, Uadi Lammêgo. *Cláusulas Pétreas*. Revista Consulex, Ano III, n. 26, fev/1999, pp. 42-44.

² SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*, RT, SP, 7ª ed., 1991.

Ives Gandra³ diz que os direitos e garantias individuais conformam uma norma pétrea e não são eles apenas os que estão no art. 5º, mas, como determina o § 2º, do mesmo artigo, incluem outros que se espalham pelo Texto Constitucional e outros que decorrem de implicitude inequívoca. Inere-se, pois, que os direitos e garantias individuais derivam da própria existência humana e se colocam acima de toda e qualquer norma, sendo-lhes inerente o poder de restringir outros direitos inscritos no Texto Maior.

Em consonância com o art. 60, § 4º, inciso IV, é defeso ao Congresso Nacional deliberar sobre proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais. Podem ser modificados, mas não extintos. Os direitos que podem ser eliminados do texto constitucional são aqueles que não interessam ao direito à vida, como, por exemplo, o inciso V, X e outros, do art. 7º. A defesa dos salários e condições humanas do trabalho e a liberdade de associação não podem ser eliminadas, mas são passíveis de modificação para melhor.

A expressão direitos e garantias individuais equivale a direitos e garantias fundamentais. Esta última designa todo o título II, da Constituição Federal de 1988 e abrange os direitos sociais, que assim não poderiam ser eliminados. Certamente, esta última interpretação parece mais condizente com o espírito da Constituição em vigor, incontestavelmente uma "constituição social". Se os direitos sociais, como liberdades clássicas, no qual se incluem a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, são reconhecidos como direitos fundamentais, por que somente estes seriam intocáveis⁴?

A CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS SERVIDORES INATIVOS

A proposta que promove a cobrança dos servidores inativos da União e dos militares fere, portanto, cláusula pétrea da Constituição Federal.

Antes da emenda da reforma da Previdência, de dezembro do ano passado, o STF considerava possível a cobrança dos inativos e pensionistas. Isso porque a Constituição Federal estabelecia que as aposentadorias e pensões seriam custeadas com recursos provenientes da União e das contribuições dos servidores. O STF interpretou a palavra servidores de forma abrangente, incluindo no rol de contribuintes os aposentados e pensionistas.

Assim, com supedâneo no art. 40, § 6º, a cobrança era possível pelo fato de os servidores aposentados preservarem um vínculo financeiro com a pessoa jurídica de direito público para a qual trabalharam, ao contrário dos trabalhadores na iniciativa privada e ainda em razão da simetria entre os vencimentos e proventos assegurados pelo § 4º.

³ MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à Constituição do Brasil*, Ed. Saraiva, 1995, 4º v. tomo I, pp. 371 e segs.

⁴ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Os Direitos Fundamentais. Problemas Jurídicos, particularmente em face da Constituição Brasileira de 1988*. RDA, RJ, 203: 1-10, jan/mar 1996.

Após a entrada em vigor da Emenda Constitucional 20/98, a Constituição Federal não contém norma semelhante ao antigo art. 40. Pelo contrário, de maneira clara, pelo art. 195, II, deixa transparecer que os servidores inativos estão imunes à contribuição em foco.

Dispõe o referido artigo que o financiamento da seguridade social será feito mediante recursos provenientes das contribuições sociais do empregador e do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

A contribuição do inativo é, pois, inconstitucional. Somente o servidor ativo deve contribuir. Nunca o aposentado, que não se acha investido em cargo público. Tal proposta contraria, ainda, o princípio da irredutibilidade dos benefícios, insculpido no art. 194, IV, da CF, dado implicar sua cobrança em verdadeiro confisco e redução dos proventos percebidos pelos aposentados.

E mais.

Porque razão a Emenda Constitucional 20/98, no seu artigo 8º, § 5º, conferiu expressamente isenção ao servidor que pode aposentar-se com proventos proporcionais, mas prefere trabalhar mais para inativar-se com proventos integrais? Pelo fato de o servidor inativo gozar de imunidade.

É do Congresso Nacional a competência para elaborar emendas a ela. Possui a Câmara dos Deputados uma Comissão de Constituição e Justiça cuja única função é examinar se as propostas de emenda constitucional e de leis são constitucionais.

Tal Comissão não é técnica, embora devesse ser, e os acordos políticos prevalecem sobre os aspectos jurídicos. Pode acontecer a promulgação, após o duplo trânsito em cada uma das Casas Legislativas, de emenda capaz de ferir uma das normas imodificáveis elencadas no § 4º. Caberá, neste caso, apenas a ação direta de inconstitucionalidade prevista no art.102 ou, eventualmente, a declaração de constitucionalidade, se de interesse do Executivo⁵.

Se o assunto envolve direitos e garantias individuais, nem uma emenda constitucional pode estabelecer os descontos dos aposentados e pensionistas. Assim foi imposto pelo § 4º, do artigo 60.

CONCLUSÃO

Doutrinariamente, só uma Assembléia Constituinte tem legitimidade para alterar as cláusulas pétreas. Aliás, recentemente, erudito Ministro já mandou tal mensagem aos parlamentares, para evitar futuros desgastes dos políticos. Sabidamente, se fizeram as leis, devem ser os primeiros a respeitá-las, dando exemplar procedimento à população brasileira.

⁵ MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Cláusulas Pétreas in Carta Mensal*, RJ, 42 (504): 22-45, março/97.

O STF, em memorável julgamento, freiou os ânimos daqueles violadores das cláusulas pétreas, dando exegese correta e atuando como verdadeiro guardião da Carta Política de 1988. Quando o STF decide, com inigualável sabedoria, nada mais resta senão o cabal acatamento. Decisão da Suprema Corte não se discute; cumpre-se, sem maiores divagações jurídicas. Logicamente, a decisão não pode agradar a todos e daí se infere que o Juiz é o ser humano mais incompreendido, porquanto seu compromisso é com a lei e a consciência. Ao tomar posse, solenemente, presta o compromisso de cumprir a Constituição e as Leis.

Arremato prelecionando que as cláusulas pétreas se apresentam como conquista dos cidadãos, de modo a exercer o amplo direito de cidadania, na verdadeira acepção jurídica da palavra.