JUSTUTOR

Questão Discursiva 00999

Discorra sobre o Poder Constituinte Originário e suas limitações intrínsecas.

Resposta #002247

Por: MAF 19 de Agosto de 2016 às 12:41

O poder constituinte é o poder de elaborar ou atualizar uma constituição, neste caso através de supressão, modificação ou acréscimo de normas constitucionais. No primeiro caso, tem-se o poder constituinte originário; no segundo, derivado/reformador.

Desta forma, o poder constituinte originário é aquele que funda uma nova ordem jurídica, rompendo com a anterior. Ele tem, portanto, o objetivo de criar um novo Estado e é titularizado pelo povo.

Diante do conceito acima, derivam certas características do poder constituinte originário: inicial, autônomo, ilimitado juridicamente, incondicionado e permanente.

As características acima, porém, não fazem com que o poder constituinte originário seja arbitrário. Ele está limitado pelos princípios do bem comum, princípios de justiça, demais valores éticos e culturais que informam a respectiva nação. Isso porque o poder constituinte, cujo titular é o povo, deve espelhar todos os valores destes. Logo, um poder constituinte que viole tais limitações, contra o seu próprio titular, não poderá ser reconhecido como poder constituinte originário.

Resposta #003532

Por: Flor 16 de Novembro de 2017 às 04:13

Poder Constituinte Originário é o poder responsável pela elaboração de uma constituição. Apresenta como limitações intrínsecas como poder político, inicial, incondicionado, permanente e ilimitado ou autônomo.

No quesito de poder político ele é criado a partir do inicio da criação da constituição, uma vez, que a ordem juridica nasce com a constituição. É inicial porque representa a base da ordem juridica, ao cria um novo Estado. Incondicionado uma vez, que não esta sujeito a quaquer forma anterior a constituição. Permanente porque é esgotado com a elaboração da constituição.

Já quanto a ser ilimitado, existe algumas correntes doutrinárias com ideias distintas. A primeira corrente ressalta que o poder constituinte Originário é ilimitado porque não tem que respeitar qualque limite anterior a elaboração da constituição. A segunda corrente ressalta que o poder constituinte originário deve ser visto como ilimitado somente no âmbito jurídico, porque, no plano externo, não estaria legitimado a violar regras de convivência com outros Estados soberanos.

Resposta #004832

Por: Nelson Mancini 20 de Novembro de 2018 às 11:19

Poder constituinte é o poder de criar, bem como, a competência para reformar uma Constituição. Tem-se, respectivamente, o poder constituinte originário, e o poder constituinte derivado.

Destacando-se o poder originário, este se divide em histórico (que cria a primeira Constituição do Estado) e revolucionário (que cria uma nova Constituição ao Estado). Em ambas facetas, contudo, há características desta modalidade de poder.

Assim, tem-se que o poder constituinte originário é inicial (anterior à ordem jurídica), incondicionado (não se subordina a qualquer condição) e latente (não se esgota com seu uso). Ademais, a doutrina diverge acerca da característica da ilimitabilidade.

Para doutrina tradicional, de viés positivista, o poder constituinte, por ser inicial e incondicionado, não se limita a qualquer norma anterior. Não obstante, posição contemporânea, pós-positivista, consubstancia que tal modalidade de poder encontra limites extralegais, com vistas a direitos naturais, inerentes ao homem e independentes de qualquer positivação. Neste esteio, tem-se o exemplo da proibição do retrocesso, do direito natural à vida e à liberdade.

Resposta #004968

Por: AlanRMC 3 de Fevereiro de 2019 às 20:50

O poder constituinte originário é a forma que inicia um novo momento constitucional. Inicia uma nova ordem jurídica rompendo por completo a ordem jurídica anterior.

Quanto a natureza jurídica, há divergência na doutrina. Pode-se citar três posições. A primeira corrente entende que o poder constituinte originário é um poder de direito, ou seja, decorre do direito natural, no qual visa organizar a sociedade e estabelecer a nova constituição; A segunda posição diz que trata-se de um poder de fato, criando-se o direito. A constituição nasce da sociedade, manifestando-se através da vontade do povo, sendo considerada um poder fático, social e sociológico; A terceira corrente defende que o poder constituinte originário é um poder político, sendo um conjunto de poderes políticos que se manifesta em determinadas sociedades em momentos específicos, editando uma nova constituição.

No Brasil, adotam-se a segunda e terceira posições, com forte tendência para a última.

Quanto as espécies, o poder constituinte originário poderá ser fundacional, quando se inaugura um novo Estado e pós-fundacional, quando se estabelece uma nova constituição para um Estado já existente. Esta última também é chamada de revolucionária, pois, em determinado episódio da história, rompe por completo com a antiga ordem jurídica para instaurar uma nova.

O poder constituinte originário possui as seguintes características. Soberano, porque é internamente superior dentro do Estado; Permanente, eis que não desaparece ou se desfaz ao longo da edição da constituição; Extraordinário, pois se manifesta em determinado momento específico; Inicial, inaugura uma nova ordem jurídica; Incondicionado, não se submete a regras formais anteriores; Ilimitado, não se submete ao ordenamento jurídico anterior do próprio Estado.

Em que pese ser um poder ilimitado, há o entendimento de que o poder constituinte originário se submeta a determinados limites intrínsecos. Esses limites podem ser de ordem espacial, titularidade e transcendentes.

Espacial porque o poder constituinte valerá somente no território em que foi proposto, ou seja, dentro do próprio Estado.

Também se limita quanto a titularidade. Somente o povo pode requerer uma nova constituinte, não podendo abrir mão desse poder. Salienta Gilmar Mendes, que aquele que tenta romper e tomar para si a titularidade para instaurar uma nova constituinte no estado, agirá como criminoso, não sendo reconhecido o poder constituinte.

Por fim, a doutrina traz elementos transcendentais. Alguns informam que esses limites decorrendo do direito natural, outros de tratados internacionais. Como explica Canotilho, a nova constituinte deve obedecer padrões culturais, sociais e éticos.

Resposta #004972

Por: rsoares 4 de Fevereiro de 2019 às 23:14

O Poder Constituinte Originário (PCO) é aquele responsável pela elaboração de uma constituição dentro de um determinado Estado. Ele está acima do ordenamento jurídico, pois é seu criador. Possui como características principais o fato de ser inicial, pois não existe nenhum poder antes ou acima dele; autônomo, por caber apenas a ele escolher o conteúdo e as ideias jurídicas a serem consagradas no texto constitucional e incondicionado, eis que não está submetido a nenhuma norma anterior, nem em relação ao conteúdo, nem em relação à forma. Também são elencadas as seguintes características: a) independente, ilimitado e soberano; b) incondicionado ao direito positivo; c) permanente: não se esgota com seu exercício e; d) inalienável: sua titularidade não poderá ser transferida ou usurpada.

Apesar da corrente positivista defender a ausência de condicionantes ao seu exercício, a posição pós-positivista, hodiernamente aceita, defende que a existência de limitações extrajurídicas, tais como o princípio da justiça, valores éticos e sociais, direitos fundamentais imediatamente conexos com a dignidade da pessoa humana já conquistados por uma determinada sociedade ("efeito cliquet") e normas de direito internacional, sobretudo de direitos humanos.