A MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL *IN CASU*: BREVE ANÁLISE DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 124 DA CONSTITUIÇÃO MEXICANA

Débora Pauli Freitas*

Marcelo Fernando Quiroga Obregon**

Fecha de publicación: 01/01/2019

Sumário: Introdução. **1.** O fenômeno da mutação constitucional. **2.** Análise da mutação constitucional do art. 124 da Constituição mexicana. – Considerações finais. – Referencias.

Resumo: A Mutação Constitucional é um fenômeno moderno que ocorre em estados democráticos onde é possível que com o clamor social e pressões politicas uma nova forma de interpretação seja criada sobre um artigo especifico da Carta Magna. Para isso é necessário que a literalidade do texto seja mantida, a única coisa que sofre algum tipo de mudança é a forma como aquele artigo em especifico é lido. Igualmente, para que isso ocorra há uma mudança considerável no paradigma social, causando pressão no ente politico que é responsável pela leitura

* Graduanda em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória – FDV.
pauli.debora@hotmail.com

** Doutor em Direitos e Garantias Fundamentais na Faculdade de Direito de Vitória - FDV, Mestre em Direito Internacional e Comunitário pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Especialista em Política Internacional pela Fundação Escola de Sociologia e Política de São Paulo, Graduado em Direito pela Universidade Federal do Espírito Santo, Coordenador Acadêmico do curso de especialização em Direito Marítimo e Portuário da Faculdade de Direito de Vitória - FDV -, Professor de Direito Internacional e Direito Marítimo e Portuário nos cursos de graduação e pós-graduação da Faculdade de Direito de Vitória - FDV.
mfqobregon@yahoo.com.br

constitucional. Desta feita, no México, no ano de 1965 há a ocorrência de tal fenômeno que transcendeu as barreiras sociais, atingindo a forma como o recolhimento de tributos era feita naquele país, gerando no futuro uma melhor distribuição dos tributos arrecadados aos entes federais. Para tanto, foram utilizados de base teórica o autor Luís Roberto Barroso, ministro do Supremo Tribunal Federal, um grande constitucionalista brasileiro, o filosofo alemão critico do constitucionalismo do séc. XIX, Georg Jellinek, e também, outro filosofo alemão, critico do constitucionalismo do séc. XX, Karl Loewenstein.

Palavras-chaves: Mutação Constitucional; paradigma social; Constituição mexicana.

INTRODUÇÃO

O fenômeno da Mutação Constitucional é um dos meios de alteração do texto magno através da hermenêutica. Aceito tanto pela doutrina como pela jurisprudência como um evento que ocorre em países democráticos regidos pelo Princípio da Supremacia Constitucional, onde todas as suas normas são submetidas ao próprio Poder Público.

Trata-se de uma forma de alteração das Constituições, onde a literalidade do texto é mantida fidedignamente, mas, a forma de interpretação, o sentido do texto se modifica, gerando um novo paradigma interpretativo. Ressalta-se que tal fenômeno ocorre basicamente por vontade politica do ente interpretador, que, pressionado pela vontade pública, se vê necessário dar essa nova forma de interpretação da Carta Constitucional.

Igualmente, as transformações e evoluções sociais são gatilhos para que as Mutações Constitucionais ocorram. Desta feita, se mostra relevante o presente estudo, uma vez que em um primeiro momento se faz necessário explicitar o que seria de fato o Fenômeno da Mutação Constitucional e como ele ocorre, para, posteriormente, com a análise de um caso real de Mutação da Carta Constitucional mexicana, mostrar como a história e mudanças sociais ocorridas ao longo dos séculos XIX e XX naquele país, influenciaram diretamente para a construção de um novo paradigma interpretativo da Constituição de lá.

Portanto, o primeiro tópico discorrerá sobre a consistência de uma Mutação Constitucional, suas características, fundamentações e necessidades, e o segundo tópico tratará especificamente da Mutação Constitucional ocorrida no artigo 124 da Constituição Mexicana, explicando sua motivação com um linear histórico da formação do Estado mexicano, e consequentemente, os benefícios que aquela mutação em especifico trouxe para aquele país.

1 O FENÔMENO DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL

Na perspectiva do Direito, tem-se que a linguagem prescritiva das leis em geral e das próprias normas constitucionais, apresentam uma textura aberta. Não seguem um esquema aritmético, exato, matematicamente perfeito,

porquanto se externam, no plano da vida, num linguajar pobremente definido.[1]

Ou seja, essa textura aberta das palavras demonstra a grande indeterminação da língua, a variabilidade do idioma, onde, um mesmo substantivo pode gerar diversas formas de interpretação para interlocutores distintos.

Outrossim, essa textura aberta aplicada à seara constitucional demonstra que as normas supremas do Estado são vazadas num manancial terminológico amplíssimo. A Carta Constitucional apresenta textura aberta, e, como qualquer outra norma jurídica, jamais se reveste de um vocabulário matemático, exato, estático. O dinamismo é o traço maior dos termos constitucionais, obrigando o analista a amoldá-los ao fato social cambiante. Os termos constitucionais são amorfos e, também, "pobremente definidos", mas precisam ser aplicados à vida, adaptados ao pulsar dos acontecimentos.[2]

Entretanto, essas características não são suficientes para que se faça necessário uma Mutação. O fator preponderante é a dinâmica social. Ora, nada mais elementar do que a própria transformação e evolução social para afetar a vontade política.

É nesse contexto que surge o chamado fenômeno da Mutação Constitucional, que nada mais é do que alterações semânticas dos preceitos da Constituição, em decorrência de modificações no prisma histórico-social ou fático-axiológico em que se concretiza a sua aplicação.[3]

Ora, para que a Mutação ocorra, é necessária uma mudança do paradigma social em que a Constituição foi criada. Assim, se justifica a afirmação anterior, no que diz respeito à dinamicidade das sociedades, aliada a uma pressão social ao ente politico responsável pela interpretação constitucional.

Se faz mister lembrar que o responsável direto por eventuais reformas no texto constitucional é de fato o Poder Legislador, entretanto, muitas vezes ele se retrai ou se abstém, uma vez que seria sua função criar uma nova norma que acompanhasse as mudanças de paradigmas sociais, e impede que determinadas demandas sejam atendidas de maneira efetiva. Resta, portanto, ao Judiciário, a função interpretativa da norma, expandido então, o seu

---

[1] BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 134.

[2] Ibid., p. 134.

[3] MENDES *apud* PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Mutação Constitucional:** Interpretação evolutiva da Constituição na democracia constitucional. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p. 89.

alcance social.[4] Entretanto, uma crítica pertinente a se fazer é que o judiciário não pode exercer sua vontade própria, ele apenas manifesta a vontade política do Constituinte, tentando adequá-la ao máximo as aspirações e desejos sociais.

Bem assim, há que se levar em consideração o conceito dado pelo doutrinador clássico alemão Karl Loewenstein[5] sobre Mutação Constitucional, a saber:

> Na mutação constitucional se produz uma transformação na realidade da configuração do poder político, da estrutura social e do equilíbrio de interesses, sem ser atualizada essa transformação no documento constitucional: o texto da Constituição permanece intacto.[6]

Da mesma forma pensa o também doutrinador alemão Georg Jellinek[7],

> Por Mutação da Constituição, entendo a modificação que deixa ileso o seu texto sem mudá-la formalmente que se produz por atos que não tem que ir acompanhados pela intenção, ou consciência, de tal mutação.[8]

Destarte, fica claro que na ocorrência do fenômeno conhecido como Mutação Constitucional, não há mudança na escrita, na semântica, ou grafia do texto constituinte, mas, tão somente, ocorre uma mudança da forma como este é interpretado pelo órgão responsável pela leitura e interpretação do mesmo.

Mas deve haver ressalvas em relação a essa nova interpretação do texto constitucional, pois, antes de tudo, a abertura constitucional e a reforma do texto fundamental devem ser feitas cautelosamente de modo a não ferir sua fórmula política e a sua essência. Embora não deva haver impedimento onde

---

[4] BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro:** exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

[5] LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la Constitución.** Trad. de Alfredo Gallego Anabitarte. 2ª Ed. Espanha, Editora Ariel: 1975, p. 165.

[6] **TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:** "En la mutación constitucional se produce una transformación en la realidad de la configuración del poder político, de la estructura social o del equilibrio de intereses, sin que quede actualizada dicha transformación en el documento constitucional: el texto de la constitución permanece intacto."

[7] JELLINEK, G. **Reforma y Mutación de la Constitución.** Trad. Christian Förster. Madri: Centro de Estudios Contitucionales, 1991.p.7.

[8] **TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:** "Por la mutación de la Constitución, entiendo la modificación que deja indemne su texto sin cambiarlo formalmente que se produce por hechos que no tienen que ir acompañados por la intención, o consciência, de tal mutación."

o movimento e o progresso seja necessário, não se pode prescindir da estabilidade da Constituição.[9]

Por conseguinte, se faz saber que há alguns limites para que ocorra a mutação, sendo o primeiro limite o respeito pelo Princípio da Supremacia da Constituição.

Cite-se,

> É necessário que seja preservado o Princípio da Supremacia da Constituição, que indica que a Constituição é a norma maior do ordenamento e que acima dela nenhuma norma de existência concreta existe[10].
>
> A Supremacia Constitucional é o vínculo de subordinação dos atos públicos e privados à constituição de um Estado. Sendo a Constituição a lei máxima, a lei das leis, o fundamento último de validade de toda e qualquer disposição normativa, não se admitem agressões à sua magnitude.[11]

Ou seja, essa mutação deve respeitar os limites que a própria Constituição impõe para a sua mudança, pois ela é um fim em si mesma, possuindo limites quanto a matéria que pode ser debatida e também quanto a forma que ela pode ser modificada.

Outro limite interessante é denominado de Elasticidade Textual. A priori, é necessário conceituar elasticidade de interpretação, está quer dizer que não se pode extrair do texto aquilo que ele não suscita na mente do intérprete. Ou seja, a interpretação de um texto normativo deve ter como parâmetro o próprio texto[12]. Não devendo o interpretador dar infinitos sentidos para o texto da norma, devendo respeitar o assunto que trata o texto constitucional.

Um último limite muito interessante imposto para a ocorrência do fenômeno supra é a Vedação de abolição de clausulas pétreas e vedação de retrocesso de Direitos e Garantias Fundamentais.

As cláusulas pétreas carregam consigo núcleos irreformáveis da própria constituição, como o rol de Direitos e Garantias Fundamentais, que são preceitos basilares da formação do Estado Social de Direito, uma vez que

---

[9] PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Mutação Constitucional:** Interpretação evolutiva da Constituição na democracia constitucional. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014, p.96-97.

[10] PEDRA, Adriano Sant'Ana. As Mutações Constitucionais e o limite imposto pelo texto da Constituição: uma análise da experiência latino-americana. **Revista da AJURIS – Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul.** Porto Alegre, n° 75, setembro, ano 26, p.47-68. 1999, p.50.

[11] BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 128.

[12] Ibid., p.53.

são eles que garantem que todos os seres humanos sejam reconhecidos e tratados como tal, levando-os aos cargos de cidadãos.

Depois de todo o exposto, se faz necessário estudar como as transformações sociais ocorridas no México influenciaram a ocorrência da Mutação Constitucional do artigo 124 de sua Constituição.

2 ANÁLISE DA MUTAÇÃO CONSTITUCIONAL DO ART. 124 DA CONSTITUIÇÃO MEXICANA[13]

Há que se expor um exemplo de Mutação Constitucional com um viés econômico realizado pela Suprema Corte de Justiça da Nação do México[14], e que tem grande importância para o país.

Antes, é interessante que se faça um adendo sobre o que seria uma interpretação econômica.

Esta vertente de interpretação constitucional parte da premissa de que toda interpretação constitucional primeiramente deve ser precedida de um pensamento protecionista à economia e os possíveis impactos que uma determinada interpretação pode causar, e a mesma foi o primeiro meio de interpretar a constituição.

Assim sendo, ditava o artigo 124[15], em tradução literal que "Os poderes que não são expressamente concedidos por esta Constituição aos funcionários federais são entendidos como reservados aos Estados." Ou seja, esse artigo resguarda o Princípio da Divisão de Competência Tributária do México, que quer dizer que a Federação[16] pode impor contribuições sobre as matérias que expressamente a Constituição lhe atribui, e o campo restante tributário pertence as entidade federativas.

Sem embargo, a jurisprudência da Suprema Corte de Justiça sustenta que o Princípio da Divisão de Competência Tributária do México coincide com a forma ilimitada entre a Federação e os Estados Membros, com exceção para

---

[13] Caso retirado de: CARPIZO, Jorge. **La Interpretación Constitucional en México.** p. 399-400. Disponível em: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/12/art/art1.pdf> Acesso em: 11 jun. 2016.

[14] No Brasil, o tribunal equivalente seria o STF – Supremo Tribunal Constitucional.

[15] **TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:** Artículo 124 - Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constituición a lós funcionários federales, se entienden reservadas a los Estados.

[16]O termo Federação no México seria o que no Brasil é entendido por União, em uma analogia entre os dois termos.

estes últimos que não podem impor contribuições sobre as matérias fiscais exclusivas da federação, nem sobre as proibições que a própria Constituição as impõe.

Com as teses anteriores, a Suprema Corte rompe com o Princípio da Divisão de Competência Tributária consagrado no artigo 124 da Constituição, que ditava que a Federação só pode criar tributos sobre os limites que a própria Constituição lhe autoriza.[17]

Desta feita, A Suprema Corte aceita que tanto a Federação e os Estados Membros são competentes para estabelecer as contribuições tributárias.[18]

Isso foi feito sem se mudar o texto constitucional, a grafia do artigo 124 permaneceu inalterada. Como exemplo, pode-se citar um trecho da Revisão 9521 de 1965, onde o Tribunal expressou:

> Os artigos 73, fração VII, e 74, fração IV, da Carta Fundamental autorizam respectivamente ao Congresso e a Câmara de Deputados para impor geralmente contribuições necessárias para cobrir o orçamento, o que se segue que tais poderes são ilimitados quanto as matérias que podem ser tributadas, e que estende-se tanto as que estão reservados expressa e exclusivamente ao Congresso, como os que competem com os Estados. Que havia matérias reservadas exclusivamente para a Federação, de acordo com as frações X e XXIX do artigo 73 da Constituição, isto não significa que os seus poderes fiscais devem ser limitados a essas questões, mas os Estados estão excluídos deles.

Está jurisprudência ocasionou no México o seguinte resultado sobre a arrecadação tributária do país:

	1965		*1966*	
Entidades	*Millones de pesos*		*Millones de pesos*	
Total	43.469.0	— 100%	50.144.3	— 100%
Federación	35.780.9	— 82.3%	41.839.4	— 83.4%
Estados y Territorios	4.272.6	— 9.8%	4.439.7	— 8.9%
Distrito Federal	2.223.1	— 5.1%	2.554.3	— 5.1%
Municipios	1.192.4	— 2.8%	1.310.9	— 2.6%

Fonte: CARPIZO, Jorge. **La Interpretación Constitucional en México**. p.400. Disponível em:

[17] CARPIZO, Jorge. Sistema Federal Mexicano. **Gaceta Mexicana de Administración Publica Estatal y Municipal.** p. 93. Disponível em: <http://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_mdl/ejec/DE/LS/AM/09/Sistema_federal_mexicano.pdf> Acesso em: 11 jun. 2016.

[18] Ibid. p. 94.

<http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/12/art/art1.pdf> Acesso em: 11 jun. 2016.

Vislumbra-se que a Mutação ocorreu no ano de 1965, e na imagem acima está descrito o valor em Pesos (moeda mexicana) da arrecadação de cada ente federativo e da própria Federação. Já no ano de 1966, um ano após a Mutação, é perceptível um aumento nos valores da arrecadação de tributos pelos entes federativos e da Federação.

Portanto, contempla-se que a nova interpretação econômica do artigo supra, concedeu um grande poder econômico decisivo a Federação do México.

A motivação para essa Mutação é histórica, fazendo parte da construção do Estado mexicano. De forma sucinta, com a criação da primeira Constituição mexicana de 1824, foi estipulado que o México seria governado por um sistema federativo, com um governo que integrasse todas as regiões do país, dividindo-lhe em províncias. Ocorre que, com a dinamicidade social, o México se tornou uma nação com regiões distintas, carregadas de especificidades econômicas, sociais e culturais, como qualquer outro país do mundo.

Ressalta-se que a formação do Estado Mexicano, explicando sucintamente, foi muito turbulenta e povoada de guerras civis que desuniram em muito a nação mexicana. Portanto, foi escolha do constituinte da época que o país fosse uma federação, dando autonomia de governança aos entes estatais, mas com o poder concentrado em um estado federal.

Entretanto, essa escolha política do Constituinte, que no séc. XIX e início do sec. XX pareceu ser a mais benéfica possível para o México, não mais era satisfatória em meados do séc. XX. A centralização política da federação fez com que a distribuição de recursos tributários estivesse desequilibrada. Uma vez que apenas 3% do que era arrecado no país era repassado para os estados, 2% para os municípios e 95% para a Federação. Enquanto que em estados federalistas modernos contemporâneos a proporção ficava na casa dos 50/50. Além disso, mais de 40% do PIB fica concentrado na região central do país, onde sua capital, Ciudad de México fica localizada.[19]

---

[19] HERNÁNDEZ, Víctor Hugo Islas (Deputado). **Que Reforma Y Adiciona el Articulo 124 de La Constitucion Politica de Los Estados Unidos Mexicanos, A Cargo del Diputado Victor Hugo Islas Hernandez, del Grupo Parlamentario del** Pri, Palacio Legislativo, Ciudad de Mexico, 20 de abril del 2004. Disponível em: <http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2004/04/asun_962782_20040420_964920.pdf> Acesso em: 18 mar. 2018.

Portanto, essa necessidade de redistribuição de recursos tributários foi a motivação cabal para a mutação. Igualmente, as implicações sociais por traz disso são de extrema relevância, pois, uma vez que há maior distribuição de recursos, há diretamente mais desenvolvimento social, pois há possibilidade de implantação de politicas desenvolvimentistas e etc.

Doravante, consta que o artigo 124 só foi reformado pelo Congresso Mexicano em 29 de janeiro de 2016[20], e que agora, passou a ser escrito da seguinte forma: "Art. 124 – Os Poderes que não são expressamente concedidos por esta Constituição aos entes federais, são considerados reservados aos Estados ou à Cidade do México, nas áreas de suas respectivas competências."[21]

Portanto, observa-se que essa Mutação Constitucional mexicana perdurou do ano de 1965 até o início do ano de 2016, até que o Congresso Mexicano resolvesse reformar a literalidade do artigo para que se adequasse ao novo paradigma economico atual.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como foi demonstrado, as Mutações Constitucionais resultam do evoluir dos costumes, dos valores das sociedades e principalmente *in casu*, das pressões exercidas pelas novas exigências econômicas. Assim, é mister ressaltar que além da clássica interpretação histórica, a forma de interpretação econômica surge como protagonista, tendência e como imprescindível para o entendimento do Tribunal do México no caso narrado. Isso se deu, pois existia clara inadequação da interpretação antes dada com o contexto contemporâneo sob o qual a norma produzia seus efeitos, o que carecia de mudanças. Tem-se, portanto, que a interpretação antes dada ao texto magno daquele país não mais se adequava aos fins que antes eram perfeitamente atingidos, o que foi sanado com a nova interpretação dada ao Art. 124 à redação do texto magno daquele país. Foi o que aconteceu no México.

---

[20] MÉXICO. **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** Suprema Corte de Justiça de la Nación. Secretaría General de Acuerdos, Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes. Disponível em: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/constitucion/pdfs/CPEUM-124.pdf> Acesso em: 13 jun. 2016

[21] **TEXTO ORIGINAL EM ESPANHOL:** Art. 124 - Las Facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionários federales, se entienden reservadas a los Estados o a la Ciudad de México, em los âmbitos de sus respectivas competências.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro:** exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional.** 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CARPIZO, Jorge. **La Interpretación Constitucional en México**. Disponível em: <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/12/art/art1.pdf> Acesso em: 11 jun. 2016.

CARPIZO, Jorge. Sistema Federal Mexicano. **Gaceta Mexicana de Administración Publica Estatal y Municipal.** Disponível em: <http://moodle2.unid.edu.mx/dts_cursos_mdl/ejec/DE/LS/AM/09/Sistema_federal_mexicano.pdf> Acesso em: 11 jun. 2016.

HERNÁNDEZ, Víctor Hugo Islas (Deputado). **Que Reforma Y Adiciona el Articulo 124 de La Constitucion Politica de Los Estados Unidos Mexicanos, A Cargo del Diputado Victor Hugo Islas Hernandez, del Grupo Parlamentario del Pr**i, Palacio Legislativo, Ciudad de Mexico, 20 de abril del 2004. Disponível em: <http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2004/04/asun_962782_20040420_964920.pdf> Acesso em: 18 mar. 2018.

JELLINEK, G. **Reforma y Mutación de la Constitución.** Trad. Christian Förster. Madri: Centro de Estudios Contitucionales, 1999.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoria de la Constitución.** Trad. de Alfredo Gallego Anabitarte. 2ª Ed. Espanha: Editora Ariel, 1975.

MÉXICO. **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.** Suprema Corte de Justiça de la Nación. Secretaría General de Acuerdos, Centro de Documentación y Análisis, Archivos y Compilación de Leyes. Disponível em: <http://www.internet2.scjn.gob.mx/constitucion/pdfs/CPEUM-124.pdf> Acesso em: 13 jun. 2016

PEDRA, Adriano Sant'Ana. As Mutações Constitucionais e o limite imposto pelo texto da Constituição: uma análise da experiência latino-americana. **Revista da AJURIS – Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul.** Porto Alegre, n° 75, setembro, ano 26, p.47-68. 1999.

PEDRA, Adriano Sant'Ana. **Mutação Constitucional:** Interpretação evolutiva da Constituição na democracia constitucional. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.