

A EVOLUÇÃO DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS NO DIREITO POSITIVO BRASILEIRO

Kátia Patrícia de Araújo¹

Resumo: Este trabalho apresenta um estudo sobre a Evolução dos Princípios Fundamentais no Direito Positivo Brasileiro. Analisa a diferença entre princípios e regras, assim como os princípios constitucionais, a partir de uma retrospectiva dos direitos fundamentais e sua positivação nas constituições brasileiras, desde a primeira Constituição em 1824 até a atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, demonstrando que o Brasil conquistou um grande rol de direitos fundamentais positivados, mas que ainda carecem de praticidade no cotidiano de cada cidadão brasileiro.

Palavras-Chave: Direitos Fundamentais. Princípios e regras. Evolução histórica das constituições.

Abstract: This paper presents a study on the evolution of the Fundamental Principles of Positive Law in Brazil. It analyzes the difference between principles and rules, as well as the constitutional principles, from a retrospective of his fundamental rights and positivization in Brazilian constitutions, since the first Constitution in 1824 to the current Constitution of the Federal Republic of Brazil in 1988, demonstrating that the Brazil conquered a large list of positivized fundamental rights, but they still lack of practicability at the everyday life of each Brazilian citizen.

¹ Advogada. Graduada pela PUC Minas em Direito. Especialista em Direito Público pela Universidade Federal de Uberlândia. Empresária.

Keywords: Fundamental Rights. Principles and rules. Historical evolution of Constitutions.

1 INTRODUÇÃO



O presente artigo analisa a evolução dos Princípios Fundamentais no Direito Positivo Brasileiro com o objetivo de apresentar uma retrospectiva histórica acerca do nascedouro dos direitos fundamentais e sua positivação nas constituições brasileiras.

Para a concretização da proposta deste estudo, num primeiro momento far-se-á uma breve explicação sobre a diferença entre princípios e regras, que se faz necessária tendo em vista serem ambos dois tipos de normas que apresentam uma série de variações de conceitos e critérios de distinção. Em seguida serão apresentadas uma análise dos princípios constitucionais, assim como, dos fatos que marcaram a primeira Constituição em 1824, que teve o maior tempo de vigência de toda a história das Constituições, e àqueles que marcaram as Constituições de 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 até a atual Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, onde pode-se concluir, que após muita evolução e amadurecimento, o Brasil é hoje um país que admite um grande rol de direitos fundamentais positivados.

2 PRINCÍPIOS E REGRAS: UMA BREVE DISTINÇÃO

Para melhor e maior entendimento do tema em questão, necessário se faz, uma breve distinção entre princípios e regras. Como reza Kildare Gonçalves (2002), uma distinção entre princípios e regras, é uma distinção entre dois tipos de normas.

Assim também se posiciona Robert apud Bonavides (1985), quando afirma que tanto as regras como os princípios

são normas, uma vez que ambos se formulam com a ajuda de expressões deônticas fundamentais, como mandamentos, permissão e proibição. O que para ele, a diferença de princípios e regras, é portanto, diferença entre duas espécies de normas.

Acentua-se como uma das principais distinções a serem elencadas, o da generalidade e abstração. O que bem explica Robert citado por Bonavides (1985, p. 249), que “os princípios são normas dotadas de alto grau de generalidade relativa, ao passo que as regras, sendo também normas, têm contudo, grau relativamente baixo de generalidade.”

Não se pode negar que os princípios são portadores de um alto grau de abstração e generalidade, o que não os torna sempre imprecisos ou inteiramente genéricos, pois são capazes de direcionar todo o ordenamento jurídico.

Assim, Gonçalves (2002) observa que, realmente os princípios são dotados de elevado grau de abstração e generalidade, bem como de vagueza, capaz de abrigar as grandes linhas das quais deve orientar-se todo o ordenamento jurídico.

Muitas são as formas de se aplicar a distinção entre regras e princípios. E a maioria dos autores optam por fazê-las através de critérios. Vários são os que se propõem para distinguir estes dois conceitos.

Segundo Canotilho (1998, p. 1090), temos cinco critérios, a saber:

- 1) Grau de abstração : os princípios são normas com um grau de abstração relativamente elevado; de modo diverso, as regras possuem uma abstração relativamente reduzida.
- 2) Grau de determinabilidade : na aplicação do caso concreto: os princípios, por serem vagos e indeterminados, carecem de mediações concretizadoras (do legislador? do juiz?), enquanto as regras são suscetíveis de aplicação direta.
- 3) Caráter de fundamentabilidade no sistema das fontes de direito: os princípios são normas de natureza ou com um papel fundamental no ordenamento jurídico devido à

sua posição hierárquica no sistema das fontes (ex: princípios constitucionais) ou à sua importância estruturante dentro do sistema jurídico (ex: princípio do Estado de Direito).

4) „Proximidade“ da idéia de direito : os princípios são „standards“ juridicamente vinculantes radicados nas exigências de „justiça“ (Dworkin) ou na „idéia de direito“ (Larenz); as regras podem ser normas vinculantes com um conteúdo meramente funcional.

5) Natureza normogenética : os princípios são fundamento de regras, isto é, são normas que estão na base ou constituem a ratio de regras jurídicas, desempenhando, por isso, uma função normogenética fundamentante.

Pode-se perceber que muitos são os critérios utilizados para sugerir a distinção entre princípios e regras. E por mais entendimentos que se tenham, o que não se pode negar, é que a diferença existe. Porém, o grau de abstração das normas, vêm sendo elencado como o mais habitual dos critérios de distinção. Talvez, por ser ele o mais óbvio de todos, perceptível à todos os doutrinadores, sem que nenhum a ele se oponha.

Bastos (2001, p. 54) explana bem esta questão ao afirmar que : “(...) o mais habitual é o grau de abstração, pelo qual não se acentua a diferença qualitativa entre princípios e regras, mas tão-somente se insiste no grau tendencialmente mais abstrato dos princípios em relação aos segundos.”

Pode-se concluir que diferenciar, regras e princípios, não é uma tarefa fácil, muito pelo contrário, torna-se extremamente complexo, fazemos tal distinção. José Gomes Canotilho (1998), propõe dois aspectos dos quais derivam toda esta complexidade; o fato de sabermos qual é a função dos princípios, e saber se entre princípios e regras existe um ponto comum:

Esta complexidade deriva, muitas vezes, do facto de não se esclarecerem duas questões fundamentais: (1) saber qual a função dos princípios, (...), (2) saber se entre princípios e regras existe um denominador comum, pertencentes à mesma „família“ e havendo apenas uma diferença (...) quanto à generalidade, conteúdo informativo, hierarquia das fontes, (...), ou se, pelo contrário, os princípios e as regras são

susceptíveis de uma diferenciação qualitativa. (CANOTILHO, 1998, p. 1087).

Não se pode deixar de mencionar também o conflito de regras e princípios na dimensão de validade e valores. Não se pode imaginar uma Constituição elaborada só e somente com regras sem fazer menção alguma à princípios, que nos casos concretos podem valorá-las ou não.

Não existiria quantidade, grau de insignificância, proporcionalidade, dentre outros, dos fatos concretos a serem analisados. A aplicabilidade entre os princípios e as regras se dá de forma muito distinta. Quando duas normas se colidem, ou uma delas deverá ser declarada nula, ou uma outra norma deverá ser incluída no ordenamento para que se tenha a solução do litígio. Então observar-se-á, a validade das referidas normas.

Com os princípios, tudo ocorre diferente. Por exemplo, se há conflito entre dois ou mais princípios, ensina-nos Robert apud Bonavides (2000) que neste caso dever-se-á observar o grau valorativo de cada um deles, para então excluir-se o menos valorativo e aplicar-se ao caso concreto aquele que mais peso teve, naquele caso específico. E não há de se falar em nulidade de nenhum deles, nem tão pouco em cláusulas de exceção que remova um dos princípios.

Nesse mesmo sentido, Robert apud Bonavides (2000, p. 251) explica que o “conflito entre regras somente pode ser resolvido se uma cláusula de exceção, que remova o conflito, for introduzida numa regra ou pelo menos se uma das regras for declarada nula.”

E para explicar a colisão de princípios, diz o mesmo autor que: “A colisão ocorre, por exemplo, se algo é vedado por um princípio, mas permitido por outro, hipótese em que um dos princípios deve recuar. Isto, porém, não significa que o princípio do qual se abdica seja declarado nulo, nem que uma cláusula de exceção nele se introduza”. (BONAVIDES, 2000, p. 251).

Há também doutrinadores que entendem ser os princípios

e as regras dotados de validade. É o caso de Espíndola (2001, p. 52) que afirma, que “os princípios suscitam problemas de validade e peso (importância, ponderação valia) e já as regras colocam apenas questões de validade (se elas não são correctas devem ser alteradas)”. Rezando sobre princípios e regras, Ferraz Júnior apud Gonçalves (1988, p. 88), propõem alguns critérios distintivos:

1. Os princípios não exigem um comportamento específico, isto é, estabelecem ou pontos de partida ou metas genéricas; as regras, ao contrário, são específicas ou em pautas;
2. Os princípios não são aplicáveis à maneira de um „tudo ou nada”, pois enunciam uma ou algumas razões para decidir em determinado sentido, sem obrigar a uma decisão particular; já as regras enunciam pautas dicotômicas, isto é, estabelecem condições que tornam necessária sua aplicação e conseqüências que se seguem necessariamente;
3. Os princípios têm um peso ou importância relativa, ao passo que as regras têm uma imponibilidade mais estrita; assim, os princípios comportam avaliação, sem que a substituição de um por outro de maior peso signifique a exclusão do primeiro; já as regras, embora admitidas exceções, quando contraditadas provocam a exclusão do dispositivo colidente;
4. O conceito de validade cabe bem para os princípios, que, por serem submetidos à avaliação de importância, mais bem se encaixam no conceito de legitimidade.

As regras são normas que proíbem, que impõem ou que permitem. São imperativas, ou seja, não existe meio termo, será, ou não será cumprida. Já os princípios, permitem um balanceamento, uma ponderação. Existe o meio termo. Observar-se-á seus interesses, principalmente seus valores, dessa forma, não são exatos como as regras.

Conforme Canotilho (1998, p. 1087):

(...) as regras são normas que prescrevem imperativamente uma exigência (impõem, permitem ou proíbem) que é ou não é cumprida (...), os princípios, (...), permitem o balanceamento de valores e interesses (não obedecem, como as regras, à „lógica do tudo ou nada”), (...); as regras não deixam espaço para qualquer outra solução, pois se uma regra vale (tem validade) deve cumprir-se na exata

medida das suas prescrições, nem mais nem menos.

Portanto, o fato de se dizer que os princípios diferem das regras, não quer dizer que estes não têm força normativa. Muito pelo contrário, são dotados de normatividade. Alguns deles são até mesmo, auto-aplicáveis, pois estão positivados na Carta Magna. Bastos (2001) entende que no fundo, são normas tanto as que encerram princípios quanto as que encerram preceitos.

Segundo Gonçalves (2002, p. 221),

A distinção, pois, entre princípios e regras jurídicas não resulta na negação dos princípios como espécies normativas: uma vez positivados no texto constitucional, ascendem os princípios à categoria normativa, pelo que devem ser tidos como regras jurídicas, alguns auto-executáveis.

Os princípios são utilizados como formas de interpretações essenciais às normas, preenchendo os vazios e as lacunas legislativas. As jurisprudências têm se baseado de forma assustadora nos princípios constitucionais, e o seu valor normativo vem dominando o campo jurídico, sem sombras de dúvida. Assim entende Garcia apud Bonavides (2000, p. 257) ao discorrer que “a afirmação e o desenvolvimento desta jurisprudência de princípios dominam avassaladoramente o momento atual da Ciência Jurídica.”

Porém o âmbito de incidência das regras e dos princípios são também diferentes, sendo estes de maior incidência. As regras não traduzem os princípios, elas aplicam-nos. Possuindo eles, um vasto campo de interpretações, diria infinito.

Os princípios possuem uma característica de maleabilidade muito mais extensa do que as regras, podendo ser aplicados à diversos casos de maneiras e incidências completamente diferentes. Para Garcia (2003, p. 23):

Com efeito, as regras aplicam mas não traduzem integralmente os princípios, pois estes contêm aspirações infinitas, sendo certo afirmar que as regras, expressam os princípios de maneira incompleta, não os esgotando. Por sua

vez, as regras quando interpretadas ou aplicadas, devem comungar de absoluta conformidade com os princípios.

Assim, as regras dependem absolutamente dos princípios para terem validade. Não podendo as regras contrariem o que rezam os princípios. Cada um cumpre o seu papel, pois têm tarefas específicas à serem desempenhadas, mas não podem se confundir em momento algum. (GARCIA, 2003)

Os princípios em muitos casos são usados para esclarecer o sentido da norma, um guia para a sua aplicação. Em outros casos falam por si só. Como por exemplo, o artigo 37, caput da Constituição Federal (1988), que legisla que “a administração pública (...) obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência.”

Neste diapasão, os princípios dizem por si só. Estão embalados de força normativa, porque são a própria norma em ação. Os princípios podem ser tidos como o ápice de todo o ordenamento jurídico. Visto que nenhuma norma pode ir contra os seus preceitos. É difícil falar-se em hierarquia, uma vez que todos os princípios, bem como, todas as normas são essenciais para que se construa uma sociedade justa e harmônica. No entanto, todos têm que obrigatoriamente seguir os princípios que estão elencados em todo o corpo da nossa legislação.

Garcia (2003) explica que os princípios se localizam de maneira superior, suprema, sendo a expressão mais alta da normatividade que fundamenta a organização do poder.

Para aprofundar um pouco mais no tema princípios, se faz necessário estudar àqueles que norteiam todo o sistema jurídico, os princípios constitucionais, que são a base e o alicerce de nossa Constituição.

3 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E FUNDAMENTAIS

3.1 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

As normas constitucionais não bastam por si só, sendo

passíveis de interpretações. Necessitam de um enunciado lógico. Para tanto temos os chamados princípios constitucionais, que servem de base para toda a interpretação jurídica, e que norteiam toda a Carta Magna. Analisando-os em conjunto com as normas, conferem a estas, um maior grau de coerência, fazendo-nos refletir sobre seus ditames nas normas constitucionais. São o tronco de toda a Constituição, uma vez, que deles derivam todas as normas, ou devem ser analisadas à luz dos princípios constitucionais. Para Bastos (2001, p. 60):

Quem tem precedência na organização dos comandos da Constituição são os princípios, e não as regras. Esses preceitos, muitas vezes, são vazios de significado mais abrangente, respondendo de forma puntiforme, enquanto os princípios informam o todo da Constituição, conferindo-lhe riqueza e coerência.

Em nossa Constituição existem tanto princípios explícitos, como por exemplo, o artigo 1 da Constituição Federal de 1988, que elenca a soberania, a cidadania, dignidade da pessoa humana, dentre outros; como implícitos, àqueles que não se encontram expressos na Carta Magna, mas que implicam significado e coerência ao texto.

Os princípios se encontram agora, em um patamar supremo nas Constituições, sendo inimaginável uma Carta Suprema que não lhes seja cedido grande espaço. Já não se pode compreender os rumos das Constituições, sem que se tenha princípios norteadores de toda a sua sistematização.

Estão sendo cada vez mais reconhecidos como vigas mestras nas Constituições, que Bonavides (2000, p. 253) interpreta-os que “a teoria dos princípios, depois de acalmados os debates acerca da normatividade que lhes é inerente, se converteu no coração das Constituições”.

Os princípios são os diretores de todo o ordenamento jurídico. São as normas primárias, como o próprio nome o diz, são a origem, é a partir deles que se irá criar e desenvolver as regras que irão guiar toda a sociedade. Mais que isto, são os

mestres dos quais jamais podemos desobedecer. Para Espinola (2002, p. 80):

Os princípios constitucionais são os conteúdos primários diretores do sistema jurídico-normativo fundamental de um Estado. Dotados de originalidade e superioridade material sobre todos os conteúdos que formam o ordenamento constitucional, os valores firmados pela sociedade são transformados pelo Direito em princípios.

A eficácia dos princípios tem ao longo dos tempos dados maior valoração ainda. Pois são normas detentoras de uma enorme capacidade de solucionar problemas, como utilizadas simultaneamente às normas. Preenchem as lacunas existentes, tendo uma dimensão inquestionável e profundamente infinita.

Ainda Paulo Bonavides (2000, p. 257) diz que:

A proclamação da normatividade do princípios em novas formulações conceituais (...) conduz à valoração e eficácia dos princípios como normas-chaves de todo o sistema jurídico; normas das quais se retirou o conteúdo inócuo de programaticidade, mediante o qual se costumava neutralizar a eficácia das Constituições em seus valores reverenciais, em seus objetivos básicos, em seus princípios cardeais.

Quão grande é a generalidade dos princípios, que foram eles classificados de acordo sua maior precisão, quanto à sua especificidade e positivação. Muitas são as classificações que lhe abarcam, a saber, segundo Miranda citado por Gonçalves (2002, p. 232):

- 01) princípios jurídicos fundamentais;
- 02) princípios políticos constitucionalmente conformadores;
- 03) princípios constitucionais impositivos;
- 04)princípios-garantia;
- 05) princípios constitucionais substantivos;
- 06) princípios constitucionais instrumentais;
- 07) princípios estruturantes ou fundamentais;
- 08) princípios constitucionais impositivos ou diretivo;
- 09) princípios setoriais ou especiais;
- 10) princípios constitucionais gerais; etc...

Portanto, para o tema proposto necessário se faz o entendimento acerca dos princípios jurídicos fundamentais,

sendo as demais classificações irrelevantes no momento, razão pela qual, não se faz necessária a explicação de cada uma delas, separadamente, o que se buscou aqui foi só e somente só, informar o leitor das várias classificações que se estimam acerca dos princípios constitucionais.

3.2 3.1 OS PRINCÍPIOS JURÍDICOS FUNDAMENTAIS

Os princípios jurídicos fundamentais, como apresentado anteriormente, fazem parte do rol dos princípios constitucionais, tendo portanto as mesmas características que estes, e outras, ainda mais específicas. São portadores de uma das mais importantes interpretações, integrando o nosso ordenamento jurídico de maneira expressa ou não.

Para Canotilho (1998, p. 1090): “Consideram-se princípios jurídicos fundamentais os princípios historicamente objectivados e progressivamente introduzidos na consciência jurídica e que encontram uma recepção expressa ou implícita no texto constitucional.”

Visam estes princípios direcionar a manifestação constituinte de 1988, dando eficácia e concretização às suas metas. Fundamento nos dá a idéia de básico, essencial, necessário, e assim os são; o alicerce e a base do ordenamento jurídico e da Magna Carta.

Segundo o entendimento de Bulos (2000, p. 39): “À luz do que aludiu o Título I, princípios fundamentais significam diretrizes básicas que engendram decisões políticas imprescindíveis à configuração do Estado brasileiro, determinando-lhe o modo e a forma de ser.” Com relação aos direitos fundamentais, Schmitt citado por Bonavides (2002, p. 515), qualifica-os em critérios, sendo dois, a saber:

Pelo primeiro, podem ser designados por direitos fundamentais todos os direitos ou garantias nomeados e especificados no instrumento constitucional. Pelo segundo, tão formal quanto o primeiro, os direitos fundamentais são

aqueles direitos que receberam da Constituição um grau mais elevado de garantia ou de segurança; ou são imutáveis (unabänderliche) ou pelo menos de mudança dificultada (erschwert), a saber, direitos unicamente alteráveis mediante lei de emenda à Constituição.

São os direitos fundamentais, de suma importância para o ordenamento jurídico, uma vez que, são os direcionadores dele, tendo um caráter absoluto perante a lei. Assim, são para Bonavides (2002) imutáveis. Estão eles num grau muito elevado de juridicidade, talvez o mais alto deles.

Para Bonavides (2002, p. 526): “A nova universalidade dos direitos fundamentais os coloca assim, desde o princípio, num grau mais alto de juridicidade, concretude, positividade e eficácia”. Existem direitos que precisam se destacar para que possam advir outros sem desvalorizar *aqueles* já existentes. O país tem sua administração focada em uma linha, assim as leis deste país têm que estar de acordo com este mesmo raciocínio, razão pela qual, existem direitos que são Fundamentais.

O dia 10 de dezembro de 1948 foi um marco na história mundial, com o a Declaração Universal dos Direitos do Homem. Para que homens e mulheres tenham seus direitos fundamentais, essenciais a uma vida digna, respeitados em qualquer lugar do mundo, ou quase todo lugar do mundo. Na concepção de Bonavides (2002, p. 527):

Com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 10 de dezembro de 1948, o humanismo político da liberdade alcançou seu ponto mais alto este século. Trata-se de um documento de convergência e ao mesmo passo de uma síntese. Convergência de anseios e esperanças, porquanto tem sido, desde sua promulgação, uma espécie de carta de alforria para os povos que a subscreveram, após a guerra de extermínio dos anos 30 e 40, sem dúvida o mais grave duelo da liberdade com a servidão em todos os tempos. Síntese, também, porque no bronze daquele monumento se estamparam de forma lapidar direitos e garantias que nenhuma Constituição insuladamente lograra ainda congrega, ao redor de um consenso universal.

Assim a Declaração Universal dos Direitos do Homem, elenca aqueles que devem ser considerados como os direitos mais importantes e invioláveis de todo e qualquer cidadão, direitos estes, fundamentais.

Foi uma aprovação de princípios e valores dignos de qualquer pessoa humana, em qualquer lugar onde esta se encontre; independentemente de sua cor, raça, idade ou sexo. Foi uma prova de que o homem e o mundo estão se preocupando uns com os outros.

4 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS

4.1 CONSTITUIÇÃO DE 1824

A primeira Constituição Brasileira, como nos explica Cunha (2001) surge após a proclamação da Independência. No mês de junho de 1822 é convocada a Assembléia Geral Constituinte, que em muito lutou contra a colonização portuguesa.

Em meio às idéias liberais, no ano de 1824, surge a primeira Constituição Brasileira. Embora com a independência, a Constituição não foi imediatamente rumo à República.

Assim a Constituição foi imposta pelo rei ao povo. Com o maior tempo de vigência de toda a história das Constituições, esta perdurou por 65 anos, quase um século de estabilidade constitucional. Para Cunha (2001, p. 17-18):

Com o advento da proclamação da Independência, naturalmente ocorreu a necessidade da convocação de uma constituinte. Deste modo, em junho de 1822 foi convocada a Assembléia Geral Constituinte que desenvolveu, na luta pela soberania, papel marcante e decisivo contra a colonização portuguesa. (...). Deste modo, banhada pelas idéias liberais então em voga, surge a Constituição de 1824. (...). Vale lembrar que a Constituição de 1824, assinada pelo primeiro Imperador do Brasil, garantiu quase um século de estabilidade

institucional para o Brasil; em seus 65 anos de vigência, tornou-se a mais duradoura de todas as Constituições brasileiras.

Composta por 179 artigos, sendo este com 39 incisos, a Constituição de 1824, dedica o 8º e último título, “Das Disposições Gerais e Garantias dos Direitos Civis; e Políticos dos Cidadãos Brasileiros”. Não tratava-se ainda de direitos fundamentais ou de princípios básicos que fossem reger a Carta Magna e a vida dos brasileiros. No entanto, continha dispositivos que rezavam sobre liberdade e igualdade que perduram até a Constituição atual.

Já trata-se, segundo Cunha (2001) do direito à propriedade, inviolabilidade de direitos políticos e civis, igualdade entre todos. Abolindo-se a tortura e as penas cruéis e criando-se escolas públicas. Foi um grande passo que se dava rumo à intenção de se dar uma vida mais digna aos cidadãos brasileiros; mas o termo dignidade não encontrava-se ainda explícito. No entanto as entrelinhas, nos mostra esta evolução. Tudo isso contido no caput e nos incisos XIII, XIX, XXII, XXXII e XXXIII, do artigo 179:

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte (...) XIII. A Lei será igual para todos, quer proteja, quer castigue, e recompensará em proporção dos merecimentos de cada um. (...). XIX. Desde já ficam abolidos os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as mais penas cruéis. (...). XXII. É garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude. Se o bem publico legalmente verificado exigir o uso, e emprego da propriedade do Cidadão, será elie préviamente indenmisado do valor della. (...). XXXII. A Instrução primaria, é gratuita a todos os Cidadãos. XXXIII. Collegios, e Universidades, aonde serão ensinados os elementos das Sciencias, Bellas Letras, e Artes. (CUNHA, 2001, p. 42-43).

4.2 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS

UNIDOS DO BRASIL - 1891

Para Cunha (2001) é na Constituição de 1891, que ocorre a ruptura do regime monárquico e nasce a República. Afirma Cunha (2001) que vários foram os fatores que contribuíram para esta situação, dentre eles, os conflitos entre a elite imperial e o Exército. Também o fato de um provável terceiro reinado, com a morte de D. Pedro II, o trono iria para a Princesa Isabel, casada com um francês, o que causava bastante polêmica.

De acordo com Cunha (2001, p. 49-50), “para melhor compreender-se o fim do regime monárquico cabe realçar os fatores decisivos que levaram à Proclamação da República”.

Primeiramente, os conflitos constantes entre o Exército e a elite imperial. Soma-se ao fato de que, na eventualidade de um terceiro reinado, com a morte de D. Pedro II, subiria naturalmente ao trono a Princesa Isabel, casada com o Conde d’Eu cuja nacionalidade francesa o tornara uma figura polêmica. (...). Exigiam sobretudo a reforma ou a revolução.

Os católicos, por seu turno, com forte representatividade, também lutavam para implementar suas convicções nesta Lei Maior. (...). Inevitável então, a conclusão de que a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, inspirou-se no modelo norte-americano.

No seu IV título, “Dos Cidadãos Brasileiros”, secção II, “Declaração de Direitos”, artigo 72, acham-se os direitos do povo brasileiro, agora com uma novidade, a aceitação do *habeas corpus* como garantia ao indivíduo que preso, tivesse sofrido algum abuso ilegal. Manteve a igualdade de todos perante à lei.

Nenhum rastro ainda de direitos fundamentais foram garantidos aos cidadãos por força normativa. Fala-se em liberdade e paz. Mas como, na Constituição anterior, cada vez se evolui um pouquinho e mais direitos vão surgindo.

Pela primeira vez é inserido no texto Constitucional as

Disposições Transitórias, contendo 08 (oito) artigos. Eis referido artigo da Magna Carta.

Art.72. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no paiz a inviolabilidade dos direitos concernentes á liberdade á segurança individual e á propriedade nos termos seguintes: (...). par.2. Todos são iguais perante a lei. (...). par. 21. Fica igualmente abolida a pena de morte, reservadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra. Par.22. Dar-se-há o habeas corpus sempre que o indivíduo soffrer ou se achar em imminente perigo de soffrer violência, ou coacção, por illegalidade, ou abuso de poder(...). Art. 78. A especificação das garantias e direitos expressos na Constituição não exclue outras garantias e direitos não enumerados, mas resultantes da fôrma de governo que ella estabelece e dos princípios que consignam.(CUNHA, 2001, p. 72).

4.3 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL - 1934

Cunha (2001) aponta, que marcado por Revoluções, o ano de 1934, foi quando instaurou-se a Segunda República no Brasil. A escolha do presidente por Júlio Prestes para sucedê-lo, causa transtornos aos mineiros e gaúchos.

Ainda Cunha (2001), em 03 de outubro de 1934 estoura a revolução em Minas Gerais e no Rio Grande do Sul. Com a subida de Getúlio Vargas ao poder, instaura-se a industrialização, as Forças Armadas, e os trabalhadores passam a ser reconhecidos tal como nunca haviam sido antes, com mais dignidade pelo suor derramado. Em São Paulo, estoura a revolução constitucionalista, que queriam tirar Getúlio do poder. Cunha (2001, p. 73), explica esta passagem:

(...), o presidente instituiu uma candidatura paulista para sucedê-lo, optando pelo nome de Júlio Prestes. Tal atitude foi repudiada por gaúchos e mineiros que sentiram-se colocados de lado. (...), em 3 de outubro do mesmo ano estoura a revolução em Minas Gerais e Rio Grande do Sul. Getúlio Vargas sobe ao poder, distingue-se do Estado

oligárquico, promove a industrialização, protege os trabalhadores e dota as Forças Armadas de maior espaço político. (...), contudo estoura em São Paulo a „revolução constitucionalista“, postergando a convocação até que os „revoltosos“ fossem derrotados pelo ditador. A Constituição de 16 de julho de 1934 instaura a Segunda República no Brasil. (...), revelou-se como a mais inovadora das Constituições brasileiras, (...) criando a Justiça Eleitoral inserindo-a no Poder Judiciário (Cf, 63 e 82), a Justiça Militar e a Justiça do Trabalho. (...). Foi a primeira a implantar a Comissão Parlamentar de Inquérito.

Na data de 16 de julho de 1934, é instaurada a Segunda República Brasileira e a Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 34. Com vida curta, mais inovadora, a Constituição de 34 insere no Poder Judiciário a Justiça Militar e a Justiça do Trabalho.

A título ilustrativo vale lembrar que como mencionado por Cunha (2001) foi a primeira a inserir na Carta Magna, a Comissão Parlamentar de Inquérito. Bem como, foi pioneira também em inserir no seu texto a dignidade de seu povo com força normativa, no artigo 115, Título IV, que rezava sobre a ordem econômica e social. *Art. 115. “A ordem economica deve ser organizada conforme os principias da justiça e as necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites, é garantida a liberdade economica.”* (CUNHA, 2001, p. 73). Grifo nosso.

No título III, “Da Declaração de Direitos”, Capítulo II, a Constituição trata “Dos Direitos e Das Garantias Individuaes”. Composta por 187 artigos; e nas Disposições transitórias, 26 artigos. Alguns dispositivos que já tratavam de direitos, que pode-se dizer, dignos de todo e qualquer cidadão:

Art. 113.(...) 1) Todos são iguais perante a lei. Não haverá privilégios, nem distincções, por motivo de nascimento, sexo, raça, profissões proprias ou dos paes, classes social, riqueza, crenças religiosas ou idéias políticas(...). A lei não prejudicará o direito adquirido, o acto jurídico perfeito e a coisa julgada. (...). 24) A lei assegurará

aos acusados ampla defesa, com os meios e recursos essenciais a esta. 28) Nenhuma pena passará da pessoa do delinquente. (...). Art. 34) *A todos cabe o direito de provêr á propria subsistência e á da sua família, mediante trabalho honesto. O poder publico deve amparar, na forma da lei, as que estejam em indigencia.* (CUNHA, 2001, p. 73) Grifo nosso.

4.4 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL - 1937

Francisco Campos, Ministro da então Justiça do Governo Vargas, é o autor da Constituição de 37, que já havia um anteprojeto pronto desde 1926. Lembra Cunha (2001) que ficou conhecida como a Constituição “polaca” (devido à assimilação autoritária que se alastrava na Europa). Os partidos tentavam tomar o poder.

No dia 10 de novembro de 1937, as tropas de Getúlio Vargas cercaram o Congresso; à noite, o presidente anunciou o “Estado Novo”, a nova face da política do Brasil. Foi a Carta mais autoritária que o Brasil já possuiu. Tanto o Poder Legislativo quanto o Judiciário estavam à mercê de intervenções do Executivo. Foram 21 as emendas constitucionais sofridas na vigência desta Constituição. Mas muito de seus dispositivos permaneceram intactos devido a ditadura de Getúlio Vargas.

A Constituição de 1937 (cujo anteprojeto já se encontrava pronto desde 1926) é de autoria de Francisco Campos, Ministro da Justiça do Governo Vargas. (...), conhecida como „a poloca“(na medida em que se assimilou elementos de cunho autoritário que abundavam na Europa). (...). Assim, diante deste quadro, em 10 de novembro de 1937, as tropas de Getúlio Vargas cercaram o Congresso. À noite, Getúlio anunciou aos brasileiros a nova face da política do Brasil com a entrada da „polaca“. Implantou-se então, o Estado Novo. (...) este diploma sofreu 21 emendas. (...), devido à ditadura que concentrou poderes nas mãos do Presidente, muitos de seus dispositivos permaneceram letra

morta. (CUNHA, 2001, p. 159-160).

Composta por 173 artigos, 21 emendas e 13 artigos das Disposições Transitórias. Não era disposta de acordo com as anteriores, em títulos, sessões ou capítulos. Havia uma parte destinada “Dos Direitos e Garantias Individuais”, do artigo 122 à 123. Permanecia assim, com a igualdade de todos perante à lei, o direito propriedade, *habeas corpus*, etc. Assegura o direito à educação, à cultura.

Porém, rezava no seu artigo 122, que a lei poderia prescrever em alguns casos, como por exemplo, para garantir a paz, os bons costumes e o interesse público. Bem como retirou de seu texto o artigo 115 da Constituição de 1934, destinado à Ordem Econômica, que garantia a todos existência digna. Neste aspecto, foi um grande retrocesso e um ponto negativo da Constituinte de 37.

4.5 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DOS ESTADOS UNIDOS DO BRASIL - 1946

Após a Segunda Guerra Mundial, onde o Brasil lutou contra os regimes autoritários, e internamente vivia uma ditadura, necessário se fez uma reavaliação de tal incoerência, e, conseqüentemente de uma redemocratização.

Muitas polêmicas segundo Cunha (2001) surgiram durante a elaboração desta Carta. Católicos e partidários do divórcio se debateram incansavelmente. E no dia 18 de setembro de 1946 foi promulgada a Constituição que efetivamente nunca chegou a sua vigência, tendo vista o plebiscito que não se realizou.

O Brasil passa a ser definido como República Federativa, e o regime representativo. Para alguns doutrinadores, esta foi a melhor Constituição que o Brasil já teve, Sanchez (2001, p. 207-208), é um deles:

Tendo o Brasil participado ao lado dos aliados contra as ditaduras nazi-facistas durante a Segunda Grande Guerra,

gerou, como consequência, a imperiosa necessidade da redemocratização do país, uma vez que espelhava uma grande incoerência: pois, lutou contra os regimes autoritários no campo externo e, internamente, vivia uma ditadura. Durante sua elaboração houve imensas polêmicas, entre elas, (...), católicos e os partidários do divórcio. (...). Deste modo, em 18 de setembro de 1946 foi promulgada esta Carta que efetivamente nunca chegou a vigor, na medida em que o plebiscito nela previsto não se realizou. (...), o Brasil foi definido como uma República Federativa (...), o regime revelou-se representativo, sendo importante lembrar aqui, as palavras de Celso Bastos sobre o diploma em apreço onde salienta que: “A Constituição de 1946 se insere entre as melhores, senão a melhor, de todas que tivemos. Tecnicamente é muito correta e do ponto de vista ideológico traçava nitidamente uma linha de pensamento libertária no campo político sem descuidar da abertura para o campo social que foi recuperada da Constituição de 1934.

Também conservou os dispositivos que rezavam acerca da educação até o primário ser gratuita, da igualdade de todos perante a lei, *habeas corpus*. Considerada por alguns doutrinadores como a mais perfeita de todas as Constituições. Inseriu novamente em seu texto a existência digna a todos, tal como a Constituição de 1934, no Título V, “Da Ordem Econômica e Social”:

Art. 145. “A ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano. Parágrafo único. *A todos é assegurado trabalho que possibilite existência digna.* O trabalho é obrigação social”. (CUNHA, 2001, p. 249).

4.6 A CONSTITUIÇÃO DO BRASIL DE 1967

Grandes crises políticas e institucionais abarcam o Brasil. Cunha (2001) narra claramente os dados históricos, sob a égide da Constituição de 1946, intensificaram-se as crises políticas e institucionais brasileiras. Getúlio Vargas perdeu o apoio das

Forças Armadas. Forças conservadoras pressionaram o Chefe do Executivo, culminando com o seu suicídio.

Em 3 de outubro de 1955, Juscelino Kubitschek vence as eleições Presidenciais; apresenta um governo de estabilidade política, crescimento econômico (como notório lema: “50 anos em 5”). Em 3 de outubro de 1960 a massa optou por Jânio Quadros, candidato relativamente independente - cujo discurso demagógico demonstrava o descontentamento com a corrupção do governo. (CUNHA, 2001).

O Presidente Jânio inicia seu governo de forma polêmica, demonstrou simpatia pelo regime de Fidel Castro condecorando o Chefe cubano e Che Guevera. Sete meses depois de sua eleição, Jânio renuncia sendo que, ainda hoje, não existe versão clara para explicar o ato. Decorre de sua atitude, forte reação militar para impedir a posse do Vice - Presidente João Goulart. Vota-se então, como reação, uma emenda constitucional parlamentarista (Cf. EC 4 de 2.9.61) denominada “Ato Adicional”. (CUNHA, 2001).

Com a grande quantidade de Emendas sofridas, surge, como consequência, a Constituição de 1967 para atender aos anseios do Poder Revolucionário. Ponto que preocupa o operador do Direito, é o que diz respeito à redução da autonomia individual com a suspensão dos direitos e garantias constitucionais. (CUNHA, 2001).

Com os movimentos sociais ocorridos em 68 surge a necessidade da edição de um novo ato de força, o famoso AI 5, igualando-se à própria Constituição de 67 (Cf. art. 1.) Este Ato passou a suspender o *habeas corpus* em casos de crime s políticos contra a Segurança Nacional e tirando do Poder Judiciário qualquer feito que se fundamentasse nele. “As emendas sucederam e grande quantidade, traduzindo os desejos do Comando Militar Revolucionário, culminando com a Emenda Constitucional 26 que convocou a Assembléia Nacional Constituinte, em 27 de novembro de 1985.” CUNHA

(2001, p. 289 -291).

Embora tenha a Constituição de 67 suspenso aos direitos e garantias individuais, manteve como na Constituição de 34 e 46, dignidade ao seu povo. Agora não mais existência digna a todos, em sim a valorização do trabalho como uma condição da dignidade humana. Também inserido na „Ordem Econômica e Social“, no Título III, no artigo 157, inciso II, da Magna Carta. Conforme Cunha (2001, p. 351):

Art. 157. A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios: I - liberdade de iniciativa; II - *valorização do trabalho como condição da dignidade humana*; III - função social da propriedade; IV - harmonia e solidariedade entre os fatores de produção; V - desenvolvimento econômico; VI - repressão ao abuso do poder econômico, caracterizado pelo domínio dos mercados, a eliminação da concorrência e o aumento arbitrário dos lucros.

4.7 A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL - 1988

Em 1984, com o objetivo de votar para Presidente da República, a multidão toma as ruas, com um movimento denominado “Diretas Já”. Todo o país se mobilizou. O intuito era criar uma emenda constitucional que assegurasse as eleições diretas.

Muito bem nos explica estes fatos históricos e inovadores do Brasil, o doutrinador. Em 1984 intensificou-se a luta pela democracia na medida em que a multidão tomou as ruas com objetivo de concretizar seu anseio em votar para Presidente da República. Este movimento, „Diretas Já“, converteu-se em unanimidade nacional e, assim, foi proposta uma emenda que pretendia assegurar diretas. (...), na votação desta emenda, faltaram na Câmara dos Deputados 22 votos, impedindo sua aprovação. Em virtude da eleição indireta que ocorreu então, as forças democráticas convergiram em torno do nome Tancredo Neves à Presidência da República, opondo-se ao candidato apresentado pela situação. Assim, em

15 de janeiro de 1985 consagra-se vencedora a chapa Tancredo/Sarney. Porém, a 21 de abril de 1985, morre Tancredo, assumindo, como consequência, o Vice-Presidente José Sarney. A Assembléia Nacional Constituinte, composta de 24 subcomissões incumbidas de dar início à elaboração da nossa Lei Maior, passou a se reunir a 1 de fevereiro de 1987; seus trabalhos foram longos, encerrando-se apenas a 05 de outubro de 1988. (...) Assim, com sua vigência, a nova Constituição trouxe cenários e perspectivas inovadoras dos direitos sociais: (...), tutelou a inserção do trabalhador rural na seguridade, (...) e resguardou a força de trabalho feminina na composição da mão-de-obra(...), tanto os Estados-Membros (...) bem como os Municípios (...) foram dotados de maior autonomia e independência. Notabilizou-se como um dos avanços desta Charta o acesso ao Judiciário (pois nossa Lei Maior prevê a ação popular, o mandado de segurança coletivo por parte de organização sindical, a ação direta de inconstitucionalidade de lei e o habeas data). (...). No que tange ao Congresso Nacional, este é composto por duas casas: a Câmara dos Deputados (art.45) que representam o povo brasileiro (Cf. art. 12 - „povo“) e o Senado Federal (art.46) que representa os Estados-Membros e do Distrito Federal. (...). A Charta de 1988 em seu art. 76 define que o Poder Executivo é exercido Pelo Presidente da República, auxiliado pelos Ministros de Estado(...). Atendendo à vontade popular nossa Lei Maior consagrou o direito do povo eleger o Presidente da República através do sufrágio universal e do voto direto e secreto.” (CUNHA, 2001, p. 369-372).

Cunha (2001) faz grandes críticas à Constituição de 88, no que tange sua elaboração que tenta ao mesmo tempo agradar diferentes grupos sociais, bem como, aos dispositivos que até então foram inaplicáveis em nosso país.

A Carta de 1988 revela-se num “espelho” da sociedade brasileira na medida em que trata de matéria que, tecnicamente, escoa da natureza constitucional, refletindo assim, pressões de diferentes grupos de nossa sociedade. Vale dizer que, durante a elaboração de nossa Lei Maior, segmentos sociais, até então apáticos, mobilizaram-se para cunhar neste diploma seus anseios; o que, talvez venha a ser o motivo da dificuldade de sua aplicação, pois interesses absolutamente incompatíveis são tutelados no diploma

constitucional em comento.(...) Em suma, a atual Constituição brasileira, como criticam alguns juristas, de fato espelha grandes contradições, trazendo consigo disposições até agora inaplicáveis. Contudo, como já foi defendido anteriormente, tais dispositivos devem servir de Norte para um País que, teimosamente, permanece idealista. (CUNHA, 2001, p. 388)

Nossa Constituição de 1988 tem uma estrutura muito diferente das anteriores. É composta por nove títulos e duzentos e quarenta e cinco artigos. Bem como, o Ato das Disposições Transitórias que vai do artigo 1º ao 70º. Tendo inserido em seu texto o Título I que trata dos Princípios Fundamentais (arts. 1º ao 4º) e o Título II que reza sobre os Direitos e Garantias Fundamentais (arts. 5º a 17º).

6 CONCLUSÃO

Após uma pequena volta histórica nas Constituições Brasileiras, pode-se concluir que com o Advento da primeira Constituição em 1824, que se deu depois da Proclamação da Independência e depois de muita luta contra a colonização portuguesa, surgem os primeiros dispositivos que rezavam sobre liberdade e igualdade que perduram até a Constituição atual. Não tratava-se ainda de direitos fundamentais ou de princípios básicos, mas foi o marco dos primeiros direitos assegurados aos cidadãos brasileiros.

Na Constituição de 1891, com a ruptura do regime monárquico, nasce a República. E aparece pela primeira vez o direito ao *habeas corpus* como garantia ao indivíduo que preso, tivesse sofrido algum abuso ilegal. Mas ainda nenhuma rastro de direitos fundamentais foram garantidos aos cidadãos por força normativa.

Em 1934 é instaurada a Segunda República Brasileira e a Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 34. A Constituição de 34 insere no Poder Judiciário a Justiça Militar e a Justiça do Trabalho, foi a primeira a inserir na Carta

Magna, a Comissão Parlamentar de Inquérito, e a inserir em seu texto a dignidade de seu povo com força normativa.

Em 1937, Francisco Campos, Ministro da então Justiça do Governo Vargas, é o autor da Constituição de 37, a famosa “Constituição polaca”. O presidente anuncia o Estado Novo”. Foi a Carta mais autoritária que o Brasil já possuiu.

Após a Segunda Guerra Mundial, no dia 18 de setembro de 1946 foi promulgada a Constituição que efetivamente nunca chegou a sua vigência, tendo vista o plebiscito que não se realizou. O Brasil passa a ser definido como República Federativa, e o regime representativo. Para alguns doutrinadores, esta foi a melhor Constituição que o Brasil já teve.

Após o suicídio de Vargas, Juscelino Kubitschek vence as eleições Presidenciais em 1955. Em 3 de outubro de 1960 Jânio Quadros assume o poder e após sua renúncia, com a grande quantidade de Emendas sofridas, surge, Constituição de 1967 para atender aos anseios do Poder Revolucionário. Em 1968 nasce o famoso AI 5, igualando-se à própria Constituição de 67 (Cf. art. 1.) Este Ato passou a suspender o *habeas corpus* em casos de crimes políticos contra a Segurança Nacional e tirando do Poder Judiciário qualquer feito que se fundamentasse nele. Com a sucessão de emendas que ensejam do Comando Militar Revolucionário, culminando com a Emenda Constitucional 26 acontece a convocação da Assembléia Nacional Constituinte, em novembro de 1985.

Após as diretas já nasce a Constituição de 1988. Que positiva os princípios fundamentais e os direitos e garantias fundamentais. Ainda carece de colocar em prática muitos de seus dispositivos. Tais como a erradicação da pobreza, o acesso a saúde e a educação, bem como a livre iniciativa.



7 REFERÊNCIAS

- BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- BULOS. Uadi Lammêgo. *Constituição Federal Anotada*. São Paulo: Saraiva. São Paulo, 2000.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1998.
- CANOTILHO, J. J. Gomes. O estado adjetivado e a teoria da constituição. *Interesse Público*, Sapucaia do Sul , v. 5, n.17 , p.13-24, jan./fev. 2003.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional didático*. 8. ed. rev. ampl. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2002.
- CUNHA, Alexandre Sanches. *Todas as constituições brasileiras: de 1824 a 1988*. Campinas: Bookseller, 2001.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 20. ed. Brasília: Câmara dos Deputados, Centro de Documentação e Informação, 2003.
- ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. *Conceito de Princípios Constitucionais*. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- GARCIA. Edinês Maria Sormani. *Direito de Família: princípio da Dignidade da Pessoa Humana*. Franca, SP: Editora de Direito Ltda. 2003.
- MIRANDA, Augusto. *Novo Dicionário Brasileiro*. 35 ed. São Paulo: Focus, 2001.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 4. ed. rev. e actual. Coimbra: Coimbra Ed., 2003.