

A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DAS CONSTITUIÇÕES BRASILEIRAS: A CF/88 COMO UMA COLCHA DE RETALHOS

*THE HISTORICAL CONSTRUCTION OF BRAZILIAN CONSTITUTIONS: THE 1988
CONSTITUTION AS A PATCHWORK QUILT*

MAYANA GEIZA VICENTE DA SILVA

RESUMO: O presente artigo trata das diversas Constituições que foram vigentes no Brasil, até a nossa atual Constituição Cidadã, detentora de direitos e garantias fundamentais, promovendo maior equilíbrio entre a sociedade e o poder estatal, que anteriormente detinha toda força legal, mas, essa mesma Constituição nos oferece deveres, aos quais deverão ser preservados para que seja possível harmonização nas relações sociais em qualquer âmbito, não somente no jurídico. Alegamos também, a insuficiência do Estado para a aplicação de garantias, que mesmo resguardadas constitucionalmente, não possuem efetividade devido à falta de recursos que deveriam ser ofertados pelo Estado, causando assim, enorme prejuízo para a expectativa e perspectiva de vida.

Palavras-Chaves: Constituição. Reserva do Possível. Direitos. Estado.

ABSTRACT: This article deals with the various Constitutions that were in force in Brazil, until our current Citizen Constitution, which holds fundamental rights and guarantees, promoting a greater balance between society and state power, which previously held all legal force, but this same Constitution offers us duties, to which they should be preserved in order to be possible to harmonise social relations in any context, not only in the legal. We also claim, the insufficiency of the State for the application of guarantees, that even constitutionally safeguarded, have no effectiveness due to the lack of resources that should be offered by the State, thus causing enormous damage to expectation and perspective of life.

KEYWORDS: Constitution. Reservation of the Possible. Rights. State.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho apresenta uma metodologia de estudo exploratória onde os fatos relacionam diferentes variáveis do tema em um aspecto comum, através de fontes secundárias de pesquisa como leituras de livros, artigos e diferentes pesquisas, realizando assim revisões literárias enfocadas ao tema. De uma forma qualitativa, transformando estas pesquisas em conceitos e opiniões de acordo com tema pré-estabelecido anteriormente, sempre verificando doutrinadores renomados com visões de diferentes épocas, buscando comparar além de compreender suas intenções ao tema, pesquisas realizadas em institutos reconhecidos e confiáveis com dados atualizados para uma melhor compreensão e precisão ao resultado.

É de senso comum o desinteresse acerca das etapas vivenciadas no

processo de construção da nossa atual Constituição, onde fosse possível resguardar os mais diversos direitos e garantias fundamentais. Passando despercebido que nem sempre houve facilidade, o caminho fora trilhado em grandes e difíceis transformações, para que pudéssemos desfrutar de tais garantias, vivendo com liberdade individual, e fazendo com que classes esquecidas possam ter oportunidade de espaço na sociedade, tornando melhor as relações sociais, e delimitando o poder Estatal.

Neste artigo busca-se explicar os marcos das Constituições vigentes do Brasil até a Constituição Federal de 1988, que ainda hoje sofre modificações, através de Emendas e entendimentos jurisprudenciais, sempre na tentativa de acompanhar a evolução da sociedade, e, conseqüentemente, na expectativa de atender as principais necessidades sociais.

Cabe considerar que, mesmo com tantos direitos e deveres que foram resguardados através das mais diversas normas, o Estado ainda alega insuficiência de recursos para torná-los efetivos, o que dificulta a satisfação do ser humano, facilitando a ocorrência de conflitos e causando um efeito oposto ao que é pretendido pela Constituição, assim o presente artigo explicará os motivos através de informações sobre o contexto histórico e jurídico que todas as Constituições passaram até aqui.

2. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA

2.1. (TRANS) FORMAÇÃO DE NOSSA CONSTITUIÇÃO

Considerada *lex suprema* (lei suprema), a Constituição traz em seu texto um conjunto de normas dos variados ramos do Direito, tais palavras irradiam uma supremacia não só material (conteúdo), mas em âmbito formal (procedimento de sua edição). Tal força expressada pelo texto constitucional vincula e limita a arbitrariedade dos governantes ao mesmo tempo em que garante direitos aos cidadãos.

Em todo tipo de agrupamento humano, por mais rudimentar que seja, há algumas condutas que são disciplinadas por princípios, costumeiras ou escritas, regras de maior força, uniformidade e estabilidade do que outras.

Eis a constituição. (CRETELLA JR., José - 2000, pag. 19)

Este documento de elevado grau de importância para o Estado surge quase sempre a partir de uma evolução histórica, concomitantemente à necessidade do povo em relação a uma maior proteção em relação aos mais diversos bens jurídicos legalmente tutelados.

Pode-se observar o prelúdio do que conhecemos hoje por Constituição desde a Idade Antiga, onde o filósofo Aristóteles reuniu sob o nome de “Politeiai” cerca de 128 textos vigentes de cada cidade grega. Tal escrito, ainda deveras incipiente, não abrigava em si uma das principais características do que hoje chamamos de Constituição: o controle arbitrário estatal frente à garantia de liberdade ao povo.

Ainda durante a Idade Média, como resultado do pacto celebrado entre o rei João Sem-Terra e grupos de barões feudais, temos o surgimento da Magna Carta. Como avanço histórico em 1628 surge a *Petition of Rights* (Petição de Direitos), onde os comuns impuseram a Carlos I o uso dos hábitos e costumes imemoriais seguidos em toda a ilha. No entanto, apenas em 1789 o conceito de Constituição, da forma como conhecemos hoje, começa a tomar forma.

Tal formação se dá através da Declaração Francesa, com uma visão “subjetiva” do indivíduo, interligando as ideias de liberdade, de garantia dos direitos e a separação dos poderes. Com o passar dos anos, principalmente após a 1ª Guerra Mundial, os Estados elaboram Constituições escritas, votadas por assembleias representativas do povo, e obrigando normas limitadoras aos governantes e garantias de direito aos cidadãos.

No Brasil a primeira constituição está datada no ano de 1824, contendo 179 artigos, garantindo Direitos Cíveis e Políticos que serviram como base e parâmetro para as Constituições Republicanas posteriores, onde destaca-se a importante e considerável influência exercida pelo filósofo positivista Benjamin Constant.

Em seu texto, a separação e autonomia dos Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário), além do Poder Moderador, este que garantia prerrogativas ao Imperador de zelar pelo equilíbrio e harmonia dos outros três Poderes, no que se refere às garantias aos cidadãos; foi um marco da primeira constituição, podendo ser interpretada como um grito de liberdade, pois ousou ao abolir qualquer tipo de

tortura, privilégios ou perseguição à crença e culto.

A Segunda Constituição, promulgada em 1891, trouxe consigo a consagração dos princípios republicanos, tendo seu texto redigido pela Assembleia Nacional Constituinte. A segunda constituição republicana era nada mais que um espelho da Constituição Norte-Americana, cujos princípios fundamentais foram adotados pelos constituintes pátrios, postura legislativa esta que levou a Constituição de 1891 a ser conhecida como “a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil”.

Diante das mais diversas circunstâncias políticas e sociais, o texto constitucional sofreu uma profunda reforma pelas duas Câmaras do Congresso Nacional no ano de 1926, notadamente no que diz respeito a haver outorgado forte alargamento de competência em relação ao Chefe do Poder Executivo, assim como garantindo o direito à liberdade de locomoção através do instituto do *habeas corpus*.

Promulgada em 1934 e contendo 187 artigos, a Terceira Constituição manteve as limitações constitucionais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, organizando-se através da enumeração de títulos especiais os direitos e garantias individuais atinentes à ordem econômica e social, a família, a educação e a cultura.

Durante o primeiro Golpe de Estado, em 1937, realizado por Getúlio Vargas com apoio dos militares, foi promulgada uma nova Constituição. Redigida pelo então conhecido “Chico Ciência” ou Francisco Campos, a Quarta Constituição, denominada “Polaca”, exalava um caráter absolutista, pois pouco limitava o governante, assim como diminuía consideravelmente os direitos e garantias do povo, banindo a liberdade pública.

Cabe destacar que tal Constituição foi duramente criticada, incluindo por quem a elaborou:

A Constituição de 37 – disse ele augure – não tem mais vigência. É um documento de valor puramente histórico. Entrou para o imenso material que, tendo sido ou podendo ter sido jurídico, deixou de ser ou não chegou a ser jurídico, por não haver adquirido ou haver perdido sua vigência. Não se tendo realizado o plebiscito dentro do prazo estipulado pela própria Constituição, a vigência desta, que antes da realização do plebiscito seria de caráter provisório, tornou-se inexistente. A Constituição de 37 não tem mais, portanto, vigência constitucional. É, como já dissemos, um documento de caráter puramente histórico e não jurídico (SARASATE. 1967. P. 17-18).

Com a derrocada de Getúlio Vargas do poder, realizara-se a instauração de uma nova Constituição, a quinta de nosso país, promulgada no ano de 1946. Esta trazia características das Constituições Republicanas de 1891 e 1934, pois em seu texto assegurou o regresso da separação dos Poderes, sendo estes independentes e harmônicos entre si, além de outros importantes destaques, como o controle constitucional de lesão aos direitos.

A quinta Carta expressiu o contexto histórico delineando um colorido liberal. Ainda mais surpreendente foram as inovações do texto constitucional, como a integração da Justiça do Trabalho no âmbito do Poder Judiciário e o reestabelecimento do cargo de Vice-Presidente da República.

A Sexta Constituição, instaurada em 1967, era composta por 189 artigos e os conhecidos Atos Institucionais que marcavam o Regime Militar no Brasil. O Ato mais conhecido e mais radical foi AI 5, ao qual colocava em situação de vulnerabilidade jurídica tanto os cidadãos quanto os agentes públicos dos Três Poderes, estabelecendo indiretamente o Presidente da República como único detentor da soberania nacional.

A série de modificações iniciada em 1969 ao texto de 1967 é considerada por muitos como a Sétima Constituição do Brasil. Estas modificações, denominadas Emendas Constitucionais (EC), eram de caráter deveras supressivo.

A primeira foi a EC 1/69, que começou a vigorar junto com a posse do Presidente Garrastazu Médici, possuía 217 artigos e acentuava a tendência autoritária presente no texto da Constituição Federal de 1967. Já a EC 2/72 possibilitou a eleição indireta de Governadores dos Estados. No mesmo esteio a EC 3/72 alterou o período de recessão parlamentar. Diversas outras EC foram editadas e promulgadas pelo Presidente da República neste período, sempre preservando o já citado caráter repressivo e centralizador que dominara o texto constitucional.

Cada Constituição representou uma época marcante na história do Brasil, onde direitos e garantias foram se somando ou perdendo, direcionando para uma nova Carta, assim cada texto influenciou para uma transformação e formação de nossa Carta Magna atual, a Oitava Constituição, A Constituição Federal de 1988.

2.2. RETALHO POR RETALHO, A CONSTITUIÇÃO DE 88

Foi promulgada em 1988 e vige até os dias atuais a nossa Constituição Federal, mais conhecida como “Constituição Cidadã”, que tem o intuito de preservar a dignidade da pessoa humana, assim como promover a aplicabilidade de princípios fundamentais que buscam a isonomia, boa-fé, lealdade em todos os ramos e áreas jurídicas. Esta nova Constituição trouxe significativos avanços para a vida da humanidade, para regular da melhor forma as relações sociais, e a vida do homem enquanto cidadão, inclusive afastando o poder centralizado de exclusividade do Estado.

Na verdade, duvido que haja, para o ser pensante, minuto mais decisivo do que aquele em que, caindo-lhe a venda dos olhos, descobre que não é um elemento perdido nas oscilações cósmicas, mas que uma universal vontade de viver nele se converge e se hominiza. O homem, não centro estático do Mundo - como ele se julgou durante muito tempo, mas eixo e flecha da evolução - o que é muito mais belo. (CHARDIN, Teilhard de. p.11)

Os direitos humanos são grande marco na promulgação das mais diversas Constituições, praticamente todos os Estados os reconhecem, trazendo pressupostos e garantias fundamentais as suas populações, que anteriormente eram privadas dos seus direitos, ou contentavam-se com a ausência deles, o que fez ser considerada significativa superação, pois mesmo que os objetivos finais não sejam alcançados, a tentativa de estudá-los tornou-se um grande avanço para toda a humanidade.

Os direitos fundamentais constituem construção definitivamente integrada ao patrimônio comum da humanidade bem o demonstra a trajetória que levou à sua gradativa consagração no âmbito do direito constitucional e do assim chamado direito internacional dos direitos humanos. Praticamente, não há mais Estado que não tenha aderido a algum dos principais pactos internacionais (ainda que regionais) sobre direitos humanos ou que não tenha reconhecido ao menos um núcleo de direitos fundamentais no âmbito de suas Constituições. Todavia, em que pese este inquestionável progresso na esfera da sua positivação e toda a evolução ocorrida no que tange ao conteúdo dos direitos fundamentais, representado pelo esquema das diversas dimensões (ou gerações) de direitos, que atua como indicativo seguro de sua mutabilidade histórica percebe-se que, mesmo hoje, no limiar do terceiro milênio e em plena era tecnológica, longe estamos de ter solucionado miríade de problemas e desafios que a matéria suscita. (SARLET, Ingo Wolfgang, 2015)

Inicialmente o surgimento dos direitos humanos deu-se através da evolução do Estado liberal, que viu que precisava reconhecer necessidades básicas para tornar-se Estado de Direito, devido a diversas transformações ocorridas em suas

dimensões nos setores científicos e avanços tecnológicos, o que gerou o reconhecimento do status constitucional formal e material. A religião, assim como a filosofia, foram fortes fontes de criação e concretização dos direitos fundamentais, mesmo que muitas de suas ideias tenham feito parte do mundo antigo, pois acreditavam que ao nascer, o ser humano já era detentor de direitos provenientes do seu próprio nascimento, que não poderiam ser trocados, comercializados, substituídos e menosprezados, mesmo que não necessitasse ou até mesmo não pretendesse vir a utilizá-los, pertenceriam a ele até a sua morte, alguns permanecendo até após ela.

No direito positivo foram reconhecidos primeiramente os direitos, deveres e liberdades individuais, para posterior serem considerados como parte dos direitos fundamentais, em meados do século XVIII. A *Magna Charta Libertatum*, documento pertencente à Inglaterra, traz toda a evolução dedicada aos direitos humanos, que inicialmente era destinada aos senhores feudais, para a divisão de suas terras e regulação das trocas comerciais, posteriormente trouxe significativas ideias para o surgimento de diversas garantias e deveres fundamentais, previstos até a atualidade.

Outro marco importante foi a Reforma Protestante, que permitiu a diversos países da Europa a liberdade de culto e escolha religiosa, que assim como as guerras religiosas, contribuíram para a formação dos Estados modernos e do absolutismo monárquico, promovendo a laicidade. Diversas transformações marcaram o reconhecimento dos direitos humanos, para que pudessem ser devidamente eficazes e aplicados, não somente em relação os seus conteúdos, até refletir também na titularidade, gerando muitas convergências em relação do marco histórico dividido em gerações.

As opiniões no mundo jurídico sobre os direitos e garantias fundamentais são muitas, não somente em relação a sua existência, como também da eficácia e aplicabilidade nos dias atuais, sem contar nos conflitos que podem ser gerados no âmbito constitucional, assim como entendimentos firmados por juristas, e até mesmo doutrinadores. Conflitos esses que não deixarão de existir, o que faz parte da evolução do direito, não somente em seu sentido material, mas acompanhando sempre os avanços sociais, para continuar “fazendo valer” esses direitos e deveres que por tantas adversidades passaram até tornarem-se imprescindíveis e

indisponíveis para todos aqueles que vivem em humanidade, assegurados direta e indiretamente pelo Estado de Direito, mesmo que ainda tenha que superar muitos desafios nessa esfera jurídica.

2.3. GARANTIAS E DIREITOS SERÃO POSSÍVEIS?

O estudo do Direito dentro dos diferentes períodos da história torna notória a percepção de que se tem caminhado, constantemente, em direção a uma maior limitação do poder do Estado e a uma proteção mais eficaz aos direitos fundamentais do homem, decorrente, sobretudo, da luta em defesa de novas liberdades em face de velhos poderes estabelecidos (BOBBIO, Noberto, 1992).

A Constituição é mutável, se adaptando as necessidades dos indivíduos e aos interesses dos Estados, e diante de tantas promessas aos cidadãos o Estado declara cada vez mais um estado de hipossuficiência de recursos para o desenvolvimento de políticas públicas.

Algumas garantias são independentes a lei e inerentes ao ser humano. Em nosso texto constitucional pode-se vislumbrar os direitos sociais aos quais vinculam sua efetivação aos recursos financeiros do Estado, diante de tal contexto há o surgimento do princípio conhecido por mínimo existencial, que se limitando ao parâmetro de essencialidade busca garantir uma vida digna ao indivíduo, atendendo necessidades básicas de existência, que deve ser aplicado de forma eficaz pelo Estado.

De acordo com a noção de reserva do possível, a efetividade dos direitos sociais a prestações materiais estaria sob a reserva das capacidades financeiras do Estado, uma vez que seriam direitos fundamentais dependentes de prestações financiadas pelos cofres públicos (SARLET, Figueiredo, 2008).

Mesmo o Estado detendo a responsabilidade do mínimo existencial, ele sempre terá que cumprir com seu dever nos limites das possibilidades orçamentárias disponíveis, mas não significa que o Estado se escuse de sua obrigação para com o cumprimento das garantias fundamentais previstas constitucionalmente, já que é a essência fundamental da Constituição de 1988 prezar por mínimo de dignidade humana possível.

Detendo tamanha responsabilidade e cofres vazios, o Estado busca

balancear seus gastos, concomitante a garantir os direitos fundamentais previstos na Constituição, atinente ao princípio da reserva do possível. Portanto, à medida que existem necessidades dos mais diversos níveis entre as diferentes sociedades, com costumes e princípios distintos, o Estado alega insuficiência de recursos para aplicação dos mesmos, na perspectiva de não poder oferecê-los para somente alguns indivíduos, considera conveniente alegar que não possui o suficiente para toda uma coletividade, adotando uma medida que tem como fundamento o princípio da igualdade e isonomia, mas, mesmo com essa cautela, gera descontentamento e conflitos entre os seres humanos, que pelo fato de estarem necessitados em suas extremidades, não se contentam com o “pouco” que é oferecido pelas autoridades estatais, gerando os mais diversos conflitos e causando efeito rebote ao que é fundamento da Constituição, que é a dignidade da pessoa humana, que visa garantir uma vida digna à todos.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não se pode discutir a normatividade de um Estado sem a sua Constituição, sendo esta a *lex suprema*, seu texto resguarda a base para qualquer direito e dever dos cidadãos e governo. Cada Carta Magna abriga peculiaridades e necessidades de sua sociedade, o Brasil se dispôs de diversos textos fundamentais durante as décadas, preservando em suas linhas a situação histórica vivenciada.

O acúmulo de direitos e garantias dispostos em nossa atual Constituição Federal, sendo estes expressos como um dever do Estado, surge em consequência dessas antigas Cartas Magnas, apesar de tais influências não se destacarem apenas em relação aos textos anteriores, pois dispositivos internacionais de relevante expressão integram nosso texto, a exemplo da Declaração dos Direitos Humanos, criando caminhos que possibilitaram nossa Constituição ser conhecida por “Constituição Cidadã”.

Diante de tantas garantias fundamentais o Estado acaba enfrentando dificuldades para executá-las, a deficiência de recursos é apenas um dos fatores que impossibilita o Estado de cumprir seu dever, em meio a esse caos governamental algumas medidas são adotadas como formas de remediar, um exemplo é a reserva do possível, ao qual tenta garantir aos cidadãos o mínimo existencial para uma vida



digna.

REFERÊNCIAS

BOBBIO, Norberto - **A era dos Direitos: Sobre o tema, por todos** - Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CHARDIN, Teilhard de - **O fenômeno Humano** - p.11

CRETELLA JR., José - **Elementos do direito constitucional** - 4º Ed. Rev. Atual. e Ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2000, pag. 19.

SARASATE, Paulo - **A constituição do Brasil ao alcance de todos** – 2º Ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1967. P. 17-18.

SARLET, Ingo Wolfgang - **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional** - 12. ed. rev. atual e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.