
História do Direito no Brasil - os direitos humanos fundamentais nas Constituições Brasileiras

Maria Cláudia Maia*

RESUMO

Este trabalho tem por objeto o estudo dos direitos humanos fundamentais nas Constituições Brasileiras, observando como o Direito, no Brasil, em cada momento histórico, consagrou direitos humanos fundamentais em suas Constituições. Será observada a proteção dos direitos humanos fundamentais desde a Constituição do Império de 1824, a primeira Constituição da República, de 1891, a Constituição de 1934, a primeira a prever os direitos sociais, a Constituição do Estado Novo, de 1936, a Constituição de 1946, a Constituição vigente no período de regime militar, de 1967 a Emenda Constitucional de 1969 e finalmente a Constituição Federal de 1988.

Palavras-Chave: História do Direito no Brasil. Direitos Humanos Fundamentais. Constituições Brasileiras de 1824 a 1988.

*Mestre em Direito Constitucional, Especialista em Direito e Processo do Trabalho. Professora do Curso de Direito das Faculdades Integradas de Bauru – FIB

“Se queremos progredir, não devemos repetir a história, mas fazer uma história nova.”

(Mahatma Gandhi)

1 INTRODUÇÃO

Pretende-se, através deste trabalho, demonstrar a evolução dos direitos humanos fundamentais nas Constituições Brasileiras, observando o contexto histórico existente na época da promulgação ou outorga de cada uma delas e como a sucessão de regimes autoritários ou democráticos influenciou na garantia desses direitos.

Conforme afirma Alysson Leandro Mascaro, “o direito se revela na história e é a história que permite entender o direito” (2011,18.), daí a importância de estudarmos a história do direito, por meio das Constituições Brasileiras.

Utilizaremos a terminologia, “direitos humanos fundamentais”, por entendermos que é a mais adequada, pois não faz distinção entre os direitos humanos e fundamentais, que são direitos destinados a proteger o ser humano e sua dignidade em todas as dimensões, incluindo os direitos individuais e políticos, econômicos sociais e culturais e de solidariedade. Sendo certo que, para Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2010, p. 32), a expressão, ‘direitos fundamentais’ é uma abreviação para ‘direitos humanos fundamentais’.

É importante observarmos o aspecto histórico no estudo dos direitos humanos fundamentais, pois eles foram uma conquista gradativa e crescente de toda sociedade, de acordo com sua evolução e maturidade. E o mesmo aconteceu com a sociedade brasileira.

Assim, com a análise dos Direitos Humanos Fundamentais nas Constituições Brasileiras, procuraremos identificar como foi o desenvolvimento de conquista destes direitos no Brasil, quais foram suas influências e como foram tratados e utilizados na sociedade.

2 A CONSTITUIÇÃO DE 1824

A Constituição Política do Império do Brasil foi outorgada em 25 de março de 1824.

Foi a Constituição Brasileira com o texto mais longo, a primeira no mundo a positivizar os direitos humanos fundamentais, apesar de se tratarem de direitos de cunho individual (CUNHA, 2001, p.17) e, a mais duradoura no Brasil, pois teve vigência por sessenta e cinco anos.

Seguindo a tendência do Liberalismo ou Estado Mínimo, ideologia que predominava no mundo ocidental da época, a Constituição de 1824 previa direitos individuais em seu Título 8.º: “*Das Disposições Gerais e Garantias dos Direitos Civis, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros*”

Os direitos civis e políticos, ou direitos individuais (os quais exigem uma abstenção do Estado para garantir as liberdades do indivíduo - uma das características do Estado Liberal) estavam previstos no artigo 179 e seus 35 incisos.

Estavam consagrados, os princípios da legalidade (artigo 179, I), liberdade de pensamento (artigo 179, IV), direito à inviolabilidade do domicílio (artigo 179, VII), igualdade (artigo 179, XIII), sigilo de correspondência (artigo 179, XXVII), propriedade (XXII) dentre outros direitos como abolição de penas como açoite, tortura e outras penas cruéis, bem como o direito a prisões seguras, limpas e bem arejadas.

Existiam também previsões de direitos sociais, incomuns ao pensamento liberal da época, como o direito à educação primária (artigo 179, XXXII), e aos socorros públicos (artigo 179, XXXI), como explica BREGA FILHO (2002, p. 32):

Também, antes de muitas outras Constituições, reconheceu direitos sociais (direitos fundamentais de segunda geração), como o direito à educação primária gratuita a todos os cidadãos e o direito aos socorros públicos. Note-se que os direitos sociais (prestações positivas) só foram reconhecidos constitucionalmente no final do século XIX.

Mas, apesar do pioneirismo na previsão dos direitos humanos fundamentais de concepção individualista, e a visão futura, ao prever o que seriam os direitos sociais, não se pode afirmar que a Constituição do Império os efetivou, porque na sua vigência era permitida a escravidão dos negros, exemplo cruel da ausência total de liberdade e o percentual de analfabetos era de 90% (noventa por cento) da população¹.

BONAVIDES e ANDRADE (2002, p.15), afirmam que:

1 Disponível em <http://www.oei.es/quipu/brasil/estadisticas/analfabetismo2003.pdf>

O período constitucional do Império é portanto aquela quadra de nossa história em que o poder mais se apartou da Constituição formal, e em que essa logrou o mais baixo grau de eficácia e presença na consciência de quantos, dirigindo a vida pública, guiavam o País para a solução para a solução de questões nacionais da época. Haja vista a esse respeito que nunca ecoou na palavra dos grandes tribunos da causa abolicionista a invocação da Constituição como instrumento eficaz para solver o dissídio fundamental entre a ordem de liberdade garantida por um texto constitucional e a maldição do regime servil, que maculava todas as instituições do País e feria de morte a legitimidade do pacto social: pacto aliás inexistente, diga-se de passagem.

A ausência de efetividade dos direitos fundamentais na Constituição do Império também decorre da previsão do quarto poder, o Poder Moderador, que concedia grandes poderes ao Imperador, gerando o absolutismo.

Portanto, a ausência de democracia, somada a outros fatores como, o pequeno desenvolvimento econômico do País, as grandes distâncias e a precariedade dos transportes e das comunicações (BREGA FILHO, 2002, p. 32) tornaram muito difícil a efetividade dos direitos humanos fundamentais então positivados.

3 A CONSTITUIÇÃO DE 1891

Com o fim do regime monárquico, foi promulgada em 24 de fevereiro de 1891, a Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, sob influência da Constituição Norte-Americana (CASTRO, 2010, p. 413).

Instituiu-se a forma federativa de Estado, a tripartição dos poderes e regime presidencialista, cujo Presidente e Vice-Presidente deveriam ser eleitos por sufrágio direto e maioria absoluta de votos (artigo 47).

A Constituição da República teve fortes influências do Positivismo², separando o Estado da Igreja Católica, que resultou na transferência de funções que antes pertenciam à Igreja para o Estado, como, por exemplo, o casamento civil e a administração dos cemitérios.

No Título IV, Seção II, estava prevista a “*Declaração de Direitos*”, prevendo, nos artigos 72 e seguintes os direitos fundamentais.

Nesta fase histórica, os direitos fundamentais ainda se restringiam aos direitos individuais e visavam proteger a liberdade, a segurança individual e a propriedade, conforme previsão do “caput” do artigo 72.

Assim, estavam previstos, os princípios da legalidade, da igualdade, liberdade de culto, inviolabilidade de domicílio, sigilo de correspondência, direito de propriedade,

2 Positivismo, segundo Alexandre Sanches Cunha, constitui-se numa corrente filosófica cujos princípios básicos forma ditados pelo filósofo francês Augusto Comte (1798-1857), e um dos princípios é que deveria prevalecer o ‘sacerdócio científico’ e a República. Ob citada, pág. 49.

livre exercício de profissão, ensino leigo, direitos de reunião e associação, ampla defesa, etc.

As penas criminais foram abrandadas e foram suprimidas as penas de morte, de banimento judicial e de galés.

A mais importante inovação, com relação à Constituição anterior, foi a previsão do “*habeas corpus*” no § 22 do artigo 72:

§ 22. Dar-se-á o *habeas corpus* sempre que o indivíduo sofrer ou se achar em iminente perigo de sofrer violência, ou coação, por ilegalidade ou abuso de poder.

O “*habeas corpus*” foi importante instrumento de garantia de direitos individuais, pois no início do Século XX, era utilizado não só para garantir a liberdade, mas também os demais direitos individuais conforme explica BASTOS (2000, p. 109):

A propósito, o Habeas Corpus vai representar um papel em nosso direito, de certa forma mais importante do que o cumprido em muitos países. É que no início do século XX ele vai sofrer uma interpretação muito extensiva, a ponto de se tornar um instrumento utilizável até mesmo em hipóteses que não seriam propriamente de preservação de liberdade física.

Com a Revisão Constitucional de 1926, o “*habeas corpus*” ficou adstrito ao sentido original, de protetor da liberdade de locomoção, retrocedendo à conquista jurisprudencial.

4 A CONSTITUIÇÃO DE 1934

A Constituição de 1934 foi promulgada no dia 16 de julho, fruto da Assembléia Constituinte instaurada em 1933, após a instalação do Governo Provisório de Getúlio Vargas e o término da Revolução Constitucionalista de 1932.

Neste momento histórico, no mundo, iniciava-se a crise do liberalismo econômico e do Estado Mínimo, especialmente após a quebra da bolsa de Nova Iorque em 1929 e a eclosão de movimentos sociais que reivindicavam melhores condições de trabalho e de vida.

Inspirada na Constituição de Weimar, Alemanha (MIRANDA, 1987, p. 619), a Constituição de 1934 é a primeira, no Brasil, a romper com o Estado Liberal, instituindo o Estado Social.

Com relação aos direitos individuais, a inovação estava prevista no inciso 33 do artigo 113, o mandado de segurança contra violação de direito “certo e incontestável”:

33) Dar-se-á mandado de segurança para a defesa de direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por acto manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do habeas corpus, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessado. O mandado não prejudica as ações petitórias competentes.

Previu ainda, a ação popular, no artigo 113, inciso 38, pela qual *“qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos ao patrimônio da União, Estados ou dos Municípios”*.

Ainda quanto aos direitos individuais, limitou o direito de propriedade, ao proibir que o mesmo fosse exercido contra o interesse social ou coletivo (inciso 17 do artigo 113).

Além dos direitos individuais descritos nos trinta e oito incisos do artigo 113, o Texto Constitucional de 1934 aumentou o rol de direitos fundamentais ao prever os direitos econômicos e sociais, no Título IV – “Da Ordem Econômica e Social”.

Logo no “caput” do artigo 115 estava evidenciado o parâmetro a ser seguido pela ordem econômica, pois afirmava que a mesma deveria ser *“organizada conforme os princípios da justiça e das necessidades da vida nacional, de modo que possibilite a todos existência digna. Dentro desses limites é garantia a liberdade econômica.”*

No campo dos direitos sociais, estabeleceu no “caput” do artigo 121, que a *“lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições de trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do país”*, a artigo que segundo BONAVIDES e ANDRADE (2002, p. 329), inaugurou *“a escalada social do constitucionalismo pátrio.”*

Nos incisos de mencionado artigo trouxe regras de Direito do Trabalho e estabeleceu: proibição de diferença de salário por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil; salário mínimo, jornada de trabalho de oito horas; proibição de trabalho aos menores de catorze anos; descanso semanal preferencialmente aos domingos; férias anuais remuneradas; indenização em casos de dispensa sem justa causa; assistência médica ao trabalhador e à gestante e reconhecimento das convenções coletivas de trabalho.

Nos incisos § 4.º e § 5.º demonstra o intuito em realizar a Reforma Agrária ao afirmar que procurar-se-ia fixar o homem no campo, cuidar da sua educação rural e assegurar ao trabalhador nacional a preferência e colonização das terras públicas

e que a União promoveria, em cooperação com os Estados, colônias agrícolas para habitantes de zonas empobrecidas e as pessoas sem trabalho.

No artigo 122, instituiu a Justiça do Trabalho, para dirimir questões entre empregados e empregadores, a qual, todavia, não fazia parte do Poder Judiciário.

Nos Títulos V, Capítulos I e II, estabeleceu normas de caráter programático sobre a família, educação e cultura. A família deveria estar sob a proteção do Estado (artigo 144) e, a educação era direito de todos (artigo 149)

Ainda, como forma de consolidar a democracia, admitiu o voto feminino, criou a Justiça Eleitoral e o voto secreto.

Conforme MIRANDA (1987, p. 620), “o voto das mulheres é caso particular de igualdade eletiva: constitui, portanto, direito democrático a que o direito das gentes terá de dar, mais cedo ou mais tarde a mesma eficácia supra-estatal”.

Apesar de moderna para a época, ante seu cunho marcadamente social, que inaugurou o Estado Social de Direito no Brasil, a Constituição de 1934 teve pouca efetividade em virtude de seu curto tempo de duração, apenas três anos.

5 A CONSTITUIÇÃO DE 1937

A Constituição de 1937 foi outorgada em 10 de outubro, após golpe de Estado e dissolução do Congresso Nacional, tomando o poder Getúlio Vargas.

No preâmbulo da Carta Constitucional de 1937, as justificativas para o autoritarismo são a infiltração comunista, a extremação de conflitos ideológicos que colocariam a Nação em “funesta iminência de guerra civil”. Na realidade “a crise espontânea, ou de certa forma insuflada pelo próprio Presidente, serviu de justificativa para que fosse dado o golpe e em seguida adotada a Carta que consagrava seu ideário...” (BASTOS, 2000, p. 118)

De acordo com BONAVIDES e ANDRADE, a Constituição de 1937, foi a primeira no Brasil a ser outorgada, pois mesmo a Constituição de 1824, apesar de outorgada por Dom Pedro I, utilizou o texto elaborado pela Constituinte. “Por isso pode-se afirmar que a Constituição de 1937 foi a primeira que dispensou o trabalho de representação popular constituinte.” (2002, p.345).

Das Constituições existentes até então, foi a mais autoritária (CUNHA, 2001, p. 159). Era inspirada no modelo fascista e outros modelos autoritários existentes na Europa, como a Constituição Polonesa, de 1935, da Constituição portuguesa, de 1933 e da italiana fascista “*Carta Del Lavoro*” (CASTRO, 2010).

A Constituição restringiu os direitos fundamentais até então conquistados, pois além do poder absoluto do ditador, que governava por meio de decretos, não previu o mandado de segurança, nem o princípio da legalidade e irretroatividade das leis.

Apesar de haver previsão de direito à liberdade, segurança e propriedade e igualdade (artigo 122), ressalta Flávia Lages de Castro que o Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais “é interessante pelo tanto que não foi cumprido e, se o fosse, o país teria, nesse período, mantido o Estado de Direito e não passado por uma Ditadura”. (2010, p. 482).

Restrição maior ocorreu com o direito à vida, com a previsão de pena de morte, no artigo 122, inciso 13, para crimes políticos e homicídio por motivo fútil com extremos de perversidade.

No inciso 15 do artigo 122, estabeleceu a censura, restringindo a liberdade de pensamento e nos incisos seguintes impôs restrições à imprensa.

Apesar da previsão de alguns direitos fundamentais, tanto individuais, como sociais, como a manutenção dos direitos trabalhistas e do “*habeas corpus*”, por exemplo, estes não foram efetivados, ante a ausência total democracia.

Na realidade, no período do Estado Novo o país ficou sem Constituição, pois havia previsão para um plebiscito para sua legitimação, que nunca ocorreu. Conforme explica BREGA FILHO (2002, p. 36):

A Carta previa a realização de um plebiscito para sua legitimação e este jamais foi realizado. Previa a eleição do Congresso Nacional, mas este jamais foi eleito. Previa que após seis anos de governo seria realizado um plebiscito para uma nova legitimação da Constituição, mas isto também não ocorreu. Assim, o país ficou sem Constituição, sem partidos políticos, sem imprensa livre, e embora o art. 122 reconhecesse direitos individuais, estes não tiveram efetividade, pois com a ditadura houve concentração de poderes nas mãos do Presidente da República, que governava através de decretos-leis e de leis constitucionais.

Destarte, no período em que perdurou o Estado Novo, com o país sob ditadura, os direitos fundamentais praticamente não existiram.

6 A CONSTITUIÇÃO DE 1946

O término da 2.^a Guerra Mundial e a vitória dos aliados enfraqueceram o regime totalitário de Getúlio Vargas e fizeram nascer a necessidade de redemocratizar o país, implementando medidas que assegurassem os direitos fundamentais.

No contexto mundial, os países ocidentais buscavam a democracia e o fortalecimento do Estado Social, pois “terminado o estado de guerra, com a capitulação das forças do Eixo, o mundo entra numa fase em que predomina o Estado democrático, ao mesmo tempo em que o social predomina sobre o individual” (CRETELLA JUNIOR, 1995, p. 52).

Em 2 de fevereiro de 1946, após a queda de Getúlio Vargas no ano anterior, convoca-se a Constituinte e em 18 de setembro de 1946 foi promulgada a nova Constituição.

A Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 1946, restabeleceu o regime democrático, republicano e o pacto federativo.

Os direitos fundamentais estavam previstos no Título IV, Capítulo I – Da Nacionalidade e Cidadania e Capítulo II – Dos Direitos e das Garantias Individuais, Título V – Da Ordem Econômica e Social.

Quanto aos direitos individuais a Constituição de 1946 retoma o rol da Constituição de 1934, garantindo a pela primeira vez, no “caput” do artigo 141 “a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida”.

Com relação aos acréscimos, podemos citar, por exemplo, o § 4.º do artigo 141, que traz o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, ao estabelecer que “A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual”.

A Constituição também inova no § 13.º do artigo 141 ao reconhecer os partidos políticos e vedar aqueles com programas não democráticos, devendo ser baseados na pluralidade e na garantia dos direitos fundamentais do homem. Os partidos políticos até então vinham enfrentando resistência para serem acolhidos no Direito (BASTOS, 2001, p. 128).

Foi restabelecida a liberdade de pensamento, independente de censura, com restrições apenas quanto a espetáculos e diversões públicas.

As penas de morte, confisco, banimento e prisão perpétua foram abolidas (§ 31 do artigo 141) e restabeleceu-se o mandado de segurança (§ 24), “habeas corpus” (§ 23) e ação popular.

Com relação aos direitos sociais, a “Constituição de 1946 procurou equilibrar, na ordem econômica, o princípio da livre iniciativa com o princípio da justiça social” (ARAÚJO e NUNES JÚNIOR, 2001, p. 76).

Neste sentido, preconizou, no artigo 145, que a ordem econômica deve ser organizada conforme os princípios da justiça social, conciliando a liberdade de iniciativa com a valorização do trabalho humano. Assegurou a todos, “trabalho que possibilite existência digna” e considerou o trabalho como “obrigação social”.

No artigo 146 consagrou o princípio da intervenção do Estado no domínio econômico, devendo a intervenção ter por base o interesse público e por limite os direitos fundamentais. No artigo seguinte condicionou o uso da propriedade ao bem estar social.

Manteve os direitos dos trabalhadores previstos nas Constituições anteriores e acrescentou a participação obrigatória e direta do trabalhador nos lucros da empresa, repouso semanal remunerado, proibição do trabalho noturno aos menores de 18 anos, assistência aos desempregados, estabilidade e indenização em caso de despedida, reconhecimento do direito de greve e inseriu a Justiça do Trabalho na esfera do Poder Judiciário.

Quanto à possibilidade de reforma agrária, preconizada na Constituição de 1934, a Constituição de 1946 retrocedeu. Isto porque o parágrafo 16 do artigo 141, previa a desapropriação mediante “previa e justa indenização em dinheiro”, que segundo BONAVIDES e ANDRADE (2002, p.423), foi “meio técnico de garantia constitucional em proveito do elemento conservador, quanto trata de alcançar o fim antecedente disposto, a desapropriação, feita lícita por interesse social com ressalva ao direito de propriedade.”

Consolidando os direitos sociais, também previu, no Título VI, proteção para a família, educação e cultura.

Com relação à educação e cultura, preconiza que a primeira deve inspirar-se “nos princípios da liberdade e nos ideais da solidariedade humana” e quanto à segunda que “o amparo à cultura é dever do Estado”.

7 CONSTITUIÇÃO DE 1967 E EMENDA CONSTITUCIONAL N. 1 DE 1969

Em 31 de março de 1964, as Forças Armadas tomaram o poder ante a crise política-institucional em que se encontrava o país e visando evitar a adoção de um regime socialista pelo então Presidente da República, João Goulart. Logo em seguida, em 09 de abril editam o Ato Institucional n.º 1, que buscava centralizar e fortalecer o Poder Executivo, instituindo um regime autocrático.

Ainda permanecia em vigor a Constituição de 1946, que foi modificada por mais três Atos Institucionais, sendo que o último deles determinava a elaboração de uma nova Constituição.

No período entre 1964 e 1967, os direitos humanos fundamentais apesar de previstos, já se mostravam enfraquecidos, pois:

...o Ato Institucional n.º 1 suspendeu as garantias constitucionais ou legais da vitaliciedade e estabilidade dos juízes; e permitiu a cassação dos mandatos legislativos e a suspensão dos direitos políticos. O Ato Institucional n.º 2 extinguiu os partidos políticos e deu poderes ao Presidente da República para decretar o recesso do Congresso Nacional. O Ato n.º 4 convocou o Congresso Nacional para discutir e votar um novo texto Constitucional. (BREGA FILHO, 2002, p. 38).

A concentração de poder no Executivo, com competência para cassar mandatos e abrir inquéritos contra opositores, previstos no AI n. 1, já impossibilitava a garantia dos direitos humanos fundamentais e no período entre 1964 e 1966, de acordo com Flávia Lages de Castro (2010, p. 531), “cerca de dois mil funcionários públicos foram demitidos ou aposentados compulsoriamente. Trezentas e oitenta e seis pessoas tiveram seus mandatos cassados e/ou viram seus direitos políticos serem suspensos por dez anos.”

Em 24 de janeiro de 1967 foi promulgada a Constituição, que entrou em vigor no dia 28 de março do mesmo ano, para atender os anseios do Poder Revolucionário, e por esta razão trouxe um texto com forte preocupação com a segurança nacional. (CUNHA, 2001, p.290).

A Constituição de 1967 previa direitos e garantias individuais (artigo 150) e direitos sociais dos trabalhadores (art. 158), mas houve uma redução na autonomia individual, suprimindo a liberdade de publicação (artigo 150, § 8.º) e tornando restrito o direito de reunião (artigo 150 § 27).

Apesar de determinar o respeito à integridade física e moral do detento e do presidiário, na prática, ante o autoritarismo da época, tal norma não era respeitada.

Também houve retrocesso quanto aos direitos sociais, pois permitiu o trabalho a partir dos 12 anos (artigo 158, X), restringiu o direito de greve (artigo 157, § 7.º), e previu a proibição de diferença de salários apenas por motivos de sexo, cor e estado civil, deixando de mencionar motivos de idade e de nacionalidade.

No ano de 1968, em 13 de dezembro é editado o Ato Institucional n.º 5, visando calar as vozes da oposição e dos movimentos estudantis, de trabalhadores e de parte do clero da Igreja, que se posicionavam contra o regime militar (BASTOS, 2000, p. 135).

O Ato Institucional n.º 5 autorizava a suspensão de direitos políticos, a cassação de mandatos parlamentares, a suspensão do “*habeas corpus*” para crimes políticos contra a segurança nacional, a suspensão das garantias da magistratura e dos

funcionários públicos e subtraía da apreciação do Poder Judiciário qualquer ato praticado com fundamento nele.

De acordo com BASTOS (2000, p. 136):

Esse Ato marca-se por um autoritarismo ímpar do ponto de vista jurídico, conferindo ao Presidente da República uma quantidade de poderes de que muito provavelmente poucos déspotas na história desfrutaram, tornando-se marco de um novo surto revolucionário, dando a tônica do período vivido na década subsequente.

Em 17 de outubro de 1969 a Junta Militar promulgou a Emenda Constitucional n.º 1 à Constituição de 1967. Para muitos autores, trata-se de uma nova Constituição, conforme ensinam ARAUJO e NUNES JÚNIOR (2001, p.77):

A Emenda n.1 de 1969, é considerada por muitos doutrinadores uma nova Constituição. Alterou de tal forma o sistema, sem qualquer respeito aos limites fixados pela Carta Magna – que já vinha sendo alterada por atos institucionais, baixados pela Junta Militar – que é entendida como ato do Poder Constituinte Originário.

Não é objeto deste trabalho analisar se a Emenda n.º 1 de 1969 é de fato uma nova Constituição, mas sim que tal Emenda criou possibilidade de restrições aos direitos humanos fundamentais (MORAES, 1997, p. 34).

Conforme Flávia Lages de Castro (2010, p. 557):

Para tentar continuar a falácia democrática, era necessário, minimamente, reestruturar a Constituição de 1967 que tinha sido atropelada pelo AI-5 e por uma grande quantidade de Decretos-Lei e outras legislações.(omissis).... Mas não era uma Constituição Nova, era composta por longos blocos não revistos da Constituição de 1967 e de alterações básicas que aumentavam ainda mais o Poder do Executivo, fortalecendo a Lei de Segurança Nacional. A Emenda previa a diminuição de representação na Câmara dos Deputados e nas Assembléias Legislativas Estaduais. O alcance das imunidades parlamentares era reduzido (na prática não existia há muito tempo).

Com ainda mais restrições ao regime democrático, os direitos humanos fundamentais permaneceram suprimidos até o final do período de ditadura militar.

8 A CONSTITUIÇÃO DE 1988

Em 05 de outubro de 1988, foi promulgada a Constituição vigente no país, a qual consolidou a redemocratização do país e ampliou o rol dos direitos fundamentais.

Foi fruto de Assembléia Nacional Constituinte, composta de 24 subcomissões que começou a se reunir em 1.º de fevereiro de 1987, em que as correntes de opinião puderam expressar-se livremente (HERKENHOFF, 2011, p. 148), apesar de os constituintes não refletirem a heterogeneidade do Brasil (CASTRO, 2010, p. 561).

Após um período de autoritarismo e arbitrariedades por que o país havia passado, “afirmou-se nas múltiplas manifestações de vontade da sociedade civil organizada uma filosofia de acolhimento aos direitos humanos” (HERKENHOFF, 2010, p. 148).

E, seguindo tendência mundial e reiniciando no país a volta da democracia, a Constituição de 1988 contemplou não só os direitos individuais (de primeira geração), mas também os direitos sociais (de segunda geração) bem como os direitos de solidariedade (de terceira geração), inspirada nas Constituições democráticas da Europa.

As Constituições do Brasil, até então, posicionavam os Direitos Fundamentais após a organização do Estado e organização dos poderes em seu texto. A Constituição de 1988, para dar ênfase aos Direitos Fundamentais previu-os antes da organização dos Estados e dos poderes (FERREIRA FILHO, 1997, p.23).

Ainda, para demonstrar a importância dos direitos humanos fundamentais, a Constituição instituiu como um dos fundamentos da República, a dignidade de pessoa humana, no artigo 1.º, inciso III – Título I, Dos Princípios Fundamentais.

Os direitos e garantias fundamentais estão previstos no Título II e estão divididos nos seguintes Capítulos: I – Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, II – Dos Direitos Sociais, III – Da Nacionalidade, IV – Dos Direitos Políticos e V – Dos Partidos Políticos, das Constituições existentes, foi a que apresentou rol mais extenso de direitos fundamentais.

Assim, no Capítulo I do Título II, no artigo 5.º e seus incisos estão previstos os direitos fundamentais de cunho individual, protegendo a vida, a liberdade, a igualdade, a segurança e a propriedade.

Seguindo tendência mundial, reconheceu no artigo 5.º, § 2.º a existência de direitos fundamentais decorrentes de tratados internacionais e no § 3.º, acrescentado pela Emenda Constitucional n.º 45, de 8 de dezembro de 2004, que os tratados que versarem sobre direitos humanos e que forem aprovados em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às Emendas Constitucionais.

De acordo com FERREIRA FILHO, “De 1934 a 1988, em nosso Direito Constitucional, o reconhecimento dos direitos econômicos e sociais vinha sendo

feito sob a forma de princípios, catalogados em capítulo sobre a ‘Ordem Econômica e Social’”.

A Constituição de 1988 previu os Direitos Sociais no Capítulo II, do Título I, e no artigo 6.º exemplifica, que os direitos sociais são “a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados...”.

A educação está regulamentada nos artigos 205 a 214, a saúde nos artigos 196 a 200. A segurança, apesar de não estar expressamente prevista, consta de vários incisos do artigo 5.º, incisos XXXV, XXXIX (FERREIRA FILHO, 1997, p. 88), a previdência social, artigos 201 e 202, proteção à maternidade e infância, artigos 203, I e II e 227, 228 e 229, assistência aos desamparados, artigo 203 e previu pela primeira vez na história constitucional, o direito ao lazer.

Além do direito ao trabalho, descrito no artigo 6.º, o artigo 7.º da Constituição de 1988 ampliou os direitos de proteção ao trabalhador, pois, conforme explica FERREIRA FILHO (1997, p.89):

A classe trabalhadora é de todas a classe mais necessitada de proteção do Estado. Sua inferioridade econômica enseja um campo fértil para explorações políticas. Abre-se, com isso, o campo para a luta de classes. Por outro lado, essa inferioridade econômica repercute no plano social e conseqüentemente no plano político. Com efeito, a pobreza dificulta o acesso à instrução e, sem instrução, torna-se extremamente duvidoso que uma classe possa bem utilizar-se dos mecanismos políticos como o voto. Assim, a consagração no texto constitucional dos direitos do trabalhador tem uma importância muito grande, que pode ser até certo ponto comparável à do reconhecimento dos direitos e das garantias de todos os indivíduos.

Com relação aos direitos dos trabalhadores, algumas novidades que podem ser citadas são: a tutela do trabalhador rural na seguridade; a proteção jurídica das relações de trabalho no campo; o resguardo da força de trabalho feminina na mão-de-obra; extensão de alguns direitos aos empregados domésticos; a proibição de discriminação quanto a salário e critério de admissão do trabalhador portador de deficiência.

A Constituição de 1988, quanto aos direitos da solidariedade, estabeleceu no artigo 225, o direito de todos ao meio ambiente equilibrado.

Na Ordem Social deu especial atenção e proteção à família, à criança, ao idoso, ao adolescente e aos indígenas.

Finalmente, com relação aos remédios constitucionais, para garantia dos direitos fundamentais, previu o mandado de segurança, “*habeas corpus*” e ação popular e inovou ao prever o mandado de segurança coletivo, mandado de injunção e “*habeas data*”.

9 CONCLUSÃO

Os direitos fundamentais nas Constituições Brasileiras seguiram a história da evolução dos direitos humanos fundamentais no mundo. Inicialmente eram somente de caráter individual (abstenção do Estado em favor do indivíduo), seguindo as idéias liberais do Século XIX (Constituição de 1824 e 1891).

Logo em seguida, há a previsão tanto de direitos individuais quanto sociais (que determinam um agir do Estado em favor do indivíduo) direitos estes decorrentes da crítica socialista à existência de direitos somente individuais e conquista dos processos revolucionários do início do Século XX, que estão previstos nas Constituições de 1934, 1937, 1946, 1967 e 1988.

Ainda seguindo a tendência mundial dos países democráticos do pós-segunda guerra, a Constituição de 1988, estatuiu direitos individuais, direitos sociais e direitos de solidariedade (que enfocam o ser humano como ente coletivo).

No Brasil, os direitos humanos fundamentais foram “importados” de ideologias de países mais desenvolvidos e foram instituídos pelas elites do país, com baixa participação popular (BONAVIDES e ANDRADE, 2002, p. 13).

Os direitos humanos fundamentais somente foram respeitados nos períodos de democracia, porque, nos períodos de ditadura (Constituição de 1937 e 1967), apesar de previstos, foram esquecidos e suprimidos.

Não é possível o exercício e a garantia dos direitos humanos fundamentais sem a existência de liberdade e autonomia, que só podem ser garantidas com a democracia e a efetiva participação popular nas decisões políticas.

Todavia, mesmo nos períodos democráticos, como no atual, os direitos previstos não foram totalmente observados e efetivados, por vivermos em um país ainda em desenvolvimento, carente de justiça social e com má distribuição de renda.

Com a análise da evolução dos direitos humanos fundamentais no Brasil, percebemos que, apesar da posituação dos direitos fundamentais em todas as Constituições, acompanhando o Constitucionalismo do mundo ocidental democrático, as previsões não foram suficientes para vivermos em uma sociedade mais justa e solidária, objetivo da República Federativa do Brasil, previsto no artigo 3.º, I, da Constituição Federal de 1988.

A história das Constituições Brasileiras nos mostra que os direitos humanos fundamentais somente podem ser efetivados e implementados por meio de um regime democrático e com justiça social e sua efetivação deve ser uma busca constante e incessante a fim de evitar retrocessos no patamar civilizatório até agora alcançado pela sociedade.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David. NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 5.^a edição. 2001

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva. 21.^a edição, 2000.

BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. Torino: Editora UTET. 2.^a edição 1993.

BONAVIDES, Paulo. ANDRADE, Paes de. **História Constitucional do Brasil**. Brasília: OAB Editora, 4.^a edição, 2002.

BREGA FILHO, Vladimir. **Direitos Fundamentais na Constituição de 1988: Conteúdo Jurídico das Expressões**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

CAMPANHOLE, Adriano. CAMPANHOLE, Hilton Lobo. **Constituições do Brasil. Compilação e Atualização dos textos, notas, revisão e índices**. São Paulo: Atlas, 13.^a edição, 1999.

CANOTILHO, J.J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.^a edição. Coimbra: Almedina, 2003.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito: Geral e do Brasil**. 8.^a edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

CIFUENTES, Santos. **Derechos Personalísimos**. 2.^a edição. Buenos Aires: Astrea, 1995.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Elementos de Direito Constitucional**. São Paulo: RT, 1995.

CUNHA, Alexandre Sanches. **Todas as Constituições do Brasil – Edição Comentada**. Campinas/SP: Bookseller, 2001.

DALLARI, Dalmo. **Elementos de Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 19.^a edição, 1995.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Comentários à Constituição Brasileira de 1988**. São Paulo: Saraiva, 2.^a edição, 1997. v.1.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 25.^a edição, 1999.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. São Paulo: Saraiva, 12.^a edição, 2010.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. GRINOVER, Ada Pelegrini. CUNHA FERRAZ, Anna Cândida da. **Liberdades Públicas – Parte Geral**. São Paulo: Saraiva, 1978.

HERKENHOFF, João Batista. **Curso de Direitos Humanos**. Aparecida-SP: Editora Santuário, 2011.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do Direito Privado**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1998.

MASCARO, Alysson Leandro. **Introdução ao Estudo do Direito**. 2^a edição. São Paulo: Atlas, 2011.

MIRANDA, Pontes. CAVALCANTI, Francisco. **Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n.º 1 de 1969**. Rio de Janeiro: Forense, 3.^a edição, 1987. Tomo IV.

MORAES, Alexandre de. **Direitos Humanos Fundamentais: Comentários aos arts. 1.º a 5.º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência**. São Paulo: Atlas, 1997.

PECES-BARBA MARTINEZ, Gregório. FERNANDEZ GARCIA, Eusébio. **História de Los Derechos Fundamentales**. Madri: Editora Dykinson. 1998. Tomo I.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 14.^a edição, 1997.