

O que é Constituição?

O conceito moderno de Constituição refere-se a um documento que contempla, ao menos, a organização fundamental do Estado e direitos humanos. Dessa forma, podem haver mais elementos do que esses abarcados por um conjunto de normas para que ele seja considerado uma Constituição, mas nunca menos. A Constituição brasileira é um típico exemplo de Constituição analítica, ou seja, repleta de normas materialmente constitucionais, que tratam da organização fundamental do Estado ou direitos humanos, mas também de normas formalmente constitucionais, que são constitucionais apenas por se localizarem na Constituição, mas não possuem conteúdo de natureza constitucional.

Constituição é, portanto, um documento formal, não necessariamente escrito, que abarca, cumulativamente, a organização fundamental do Estado e a presença de direitos humanos.

Diante do ordenamento jurídico brasileiro, tomando-se por base a representação de um ordenamento jurídico pela pirâmide de Kelsen, a Constituição posiciona-se no ápice, no cume, no topo da pirâmide, estando acima de todas as outras normas, que são infraconstitucionais, e devem se submeter aos princípios, diretrizes e mandamentos nela presentes, sob pena de inconstitucionalidade.

A pirâmide de Kelsen é um conceito criado pelo jurista e filósofo austríaco Hans Kelsen, que comparou a hierarquia das normas em um ordenamento jurídico a uma pirâmide escalonada, onde os tipos de normas, leis, tratados, jurisprudência, estariam agrupados em cada divisão a depender de seu grau hierárquico, e no cume da pirâmide estaria localizada uma “lei maior”, a qual todas as outras normas estariam subordinadas. No caso brasileiro, conforme explicado, a lei maior é a Constituição Federal.

Constitucionalismo histórico

O constitucionalismo se subdivide em duas fases distintas: **constitucionalismo antigo e constitucionalismo moderno**. O marco que as divide é o advento das **Revoluções Liberais da segunda metade do século XVIII**, a Revolução Americana em 1776 e a Revolução Francesa, a partir de 1789, subvertendo por completo a ordem até então estabelecida. Antes da ocorrência de tais fatos, fala-se em constitucionalismo antigo, quando não há ainda Constituições propriamente ditas, pois as normas existentes não contemplavam os dois requisitos necessários à

caracterização de uma Constituição, a organização fundamental do Estado e os direitos humanos, tratando apenas de um ou de outro.

Alguns exemplos de documentos constitucionais embrionários, que não eram Constituições propriamente ditas, são a Magna Carta, de 1215, e a *Bill of Rights* de 1689, ambos provenientes do Direito inglês.

Após as Revoluções Liberais, com a alteração da ordem até então vigente, retirando-se o poder das mãos de um único indivíduo e concedendo-o ao povo, tem-se o chamado **constitucionalismo moderno**, quando surgem as primeiras Constituições propriamente ditas, a **Constituição Americana de 1787 e a Constituição Francesa de 1791**, documentos formais que contemplavam tanto a organização fundamental do Estado quanto os direitos humanos.

No constitucionalismo moderno a evolução dos direitos humanos deu-se de acordo com a seguinte estrutura, chamada de teoria geracional dos direitos humanos:

- **Direitos de 1ª geração ou dimensão:** direitos relacionados a liberdades públicas;
- **Direitos de 2ª geração:** direitos relacionados à igualdade;
- **Direitos de 3ª geração:** direitos relacionados à fraternidade.

Alguns doutrinadores já falam em direitos de quarta e quinta geração, mas não há consenso acerca de seu conteúdo.

Constitucionalismo moderno: Evolução

Conforme explanado na aula anterior, as Revoluções Liberais marcaram o início do chamado constitucionalismo moderno, subvertendo a ordem vigente até então. O objetivo desses fenômenos históricos foi conferir maior liberdade ao povo e direitos impostos e opostos ao Estado, não permitindo que este intervisse na vida particular dos cidadãos.

A partir disso, o jurista **Karel Vasak** referiu-se pela primeira vez, em 1979, às **gerações de direitos humanos**, das quais a **primeira geração seria a dos direitos de liberdades**, muito claramente manifestados na **Constituição Americana de 1787 e Constituição Francesa de 1791**. Esses direitos de 1ª geração, também chamados de liberdades públicas, impõem ao Estado abstenções, obrigações negativas, deveres de não-fazer, por exemplo a liberdade de locomoção, liberdade de pensamento etc.

Porém, mesmo com a conquista dos direitos de 1ª geração pelo povo, a miséria continuava a assolar as populações de diversos países, percebendo-se assim a necessidade de criação de uma nova modalidade de direitos, que complementaria os direitos de 1ª geração, os chamados **direitos de 2ª geração**, que impõem ao Estado prestações positivas, obrigações de fazer, como segurança, educação, saúde, saneamento básico etc., referindo-se a direitos políticos, sociais e econômicos. Esse tipo de direitos visava tornar os indivíduos iguais, por isso mesmo são também chamados de **direitos de igualdade**, e foram manifestados acentuadamente na **Constituição do México de 1917 e na Constituição de Weimar, alemã, de 1919**.

A despeito da previsão dos direitos de 1ª e 2ª geração nas mais variadas Constituições, eclodiram no século XX duas grandes guerras mundiais, a Primeira Guerra Mundial de 1914 a 1918 e a Segunda Guerra Mundial de 1939 a 1945. Destarte, com o fim da Segunda Guerra, fundou-se a Organização das Nações Unidas (ONU) em 24 de outubro de 1945, intencionando impedir novos conflitos como aquele. Em 1948 a ONU adotou e introduziu a **Declaração Universal dos Direitos Humanos**, onde positivou-se uma nova modalidade de direitos, os **direitos de 3ª geração**, aqueles que são **inerentes à condição de ser humano**, dentre os quais encontra-se a dignidade da pessoa humana. A todos aqueles que são seres humanos, portanto, é garantida uma série de direitos, devendo haver colaboração recíproca para o alcance de uma vida digna e plena. Por essa natureza e característica, os direitos de 3ª geração também são conhecidos como **direitos de fraternidade**.

Os direitos de 3ª geração estão intimamente relacionados ao **neoconstitucionalismo**, a fase atual do Direito Constitucional, onde se verifica grande prestígio e relevância aos princípios e valores.

Ao longo das aulas verificamos as diferentes fases do constitucionalismo, o constitucionalismo antigo e o constitucionalismo moderno, e a evolução do constitucionalismo com base na chamada teoria geracional dos direitos humanos. A presente aula tratará do constitucionalismo na perspectiva brasileira.

A **evolução das Constituições no Brasil** deu-se da seguinte maneira:

- **Constituição de 1824:** foi a Constituição do Império Brasileiro, outorgada por D. Pedro I e com o maior período de vigência na história do Brasil, durando 67 anos. Foi marcada pelo forte centralismo administrativo e político, caracterizado pelo Poder Moderador, aquele que conferia ao imperador a última palavra em todas as decisões de grande relevância para o país, e pelo Estado unitário, não federal.
- **Constituição de 1891:** foi promulgada após a proclamação da República, e influenciada pela Constituição dos Estados Unidos, tanto que era oficialmente denominada Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil, com evidência aos direitos de 1ª geração e forma de Estado federal.
- **Constituição de 1934:** promulgada após a chegada de Getúlio Vargas ao poder, possuía grande influência da Constituição de Weimar, alemã, preconizando direitos de 2ª geração, sociais, com destaque aos direitos trabalhistas, introduzindo no Brasil a perspectiva do Estado Social de Direito, com fortes características intervencionistas.
- **Constituição de 1937:** outorgada por Getúlio Vargas e instituiu o Estado Novo, também conhecida como Constituição Polaca devido à forte influência da Constituição Polonesa de 1935; adotava um regime extremamente autoritário, com grande intervenção do Estado na economia, instituindo a ditadura varguista no país.
- **Constituição de 1946:** promulgada após o fim da Era Vargas, no período de redemocratização do país, tinha seu texto inspirado nos ideais liberais de 1891 e sociais de 1934, buscando harmonizar os princípios da livre-iniciativa e da justiça social.
- **Constituição de 1967:** foi uma Constituição outorgada ou semi-outorgada, conforme considerada por alguns doutrinadores, uma vez que aprovada pelo Congresso e auto-proclamada promulgada; porém o poder constituinte concedido a esse Congresso proveio do Golpe de 1964 e dos militares, e não do povo, não havendo portanto promulgação de fato. Instituiu a ditadura militar que concentrava o poder no âmbito da União e do Presidente da República, marcada pela forte preocupação com a segurança nacional.

- **Constituição de 1969:** a Emenda Constitucional nº 1 alterou substancialmente a Constituição de 1967, por isso muitos doutrinadores consideram-na uma nova Constituição com roupagem de Emenda Constitucional, mas não é uma nova Constituição em sentido formal. Consagrou no Brasil um governo de Juntas Militares e aumentou o mandato presidencial para 5 anos.
- **Constituição de 1988:** promulgada após o fim da ditadura militar, é a Constituição atualmente vigente, e tal qual a Constituição de 1946 buscou a redemocratização do país. É também conhecida como Constituição Cidadã, e consagrou o maior número de direitos até então na história nacional, abrangendo os de 1ª, 2ª e 3ª geração, com grande preocupação à dignidade da pessoa humana, que figura no art. 1º, inciso III da CF. Trouxe um “excesso” de direitos em detrimento do período autoritário e ditatorial do qual saía o país, exatamente com o intuito de com ele contrastar.