

fatos há um permissivo para a prática de condutas que ignoram tais parâmetros.

Para que haja um ordenamento íntegro, justo e equânime, as regras processuais devem ser respeitadas para que coexistam em mesmo ritmo e compasso: acusação, contraditório, ampla defesa e a aplicação do bom direito.

Somente quando há o respeito ao devido processo legal e os princípios que permeiam o processo há a concretização da paridade de armas processuais às partes, bem como o desenvolvimento de um processo justo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BONÍCIO, M. *Princípios do Processo no novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016. E-book.

CAPEZ, F. *Curso de processo penal*. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

CAPPELLETTI, M. *Juízes legisladores?* Trad. Carlos Alberto Alvaro de Oliveira, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999, p. 74.

CARVALHO, L. G. G. C. D. *Processo Penal e Constituição*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

DINAMARCO, C. R. *Instituições de Direito Processual Civil*. 7.ed. v.1. São Paulo: Malheiros, 2013.

GRECO FILHO, V. *Manual de Processo Penal*. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. E-book.

JR, A. L. *Direito Processual Penal*. São Paulo: Saraiva, 2018.

_____. *Fundamentos do Processo Penal*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

LACERDA, B. M. A imparcialidade do juiz. *Revista de Doutrina e Jurisprudência*, 52. Brasília. 108 (1). p. 23-36/ jul/dez. 2016

MATTOS BARROSO, C. E. F. D. *Processo Civil*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. E-book.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. *Pacto de San José da Costa Rica* (Convenção Americana sobre Direitos Humanos). São José, Costa Rica, 22 de novembro de 1969. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/pa/pacto-san-jose-costa-rica.pdf>. Acesso em: 5 jul. 2024.

PENTEADO, J. C. Imparcialidade do Julgador. *Delicate*, vol. 7, n. 13, jul./dez. 2022.

BRASIL. *Supremo Tribunal Federal*. Plenário. Reclamação Constitucional nº 43.007/DF, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 30 mar. 2021. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, DF, 5 abr. 2021. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/>. Acesso em: 6 jul. 2024.



Foto: Fábio Cres

11

EVOLUÇÃO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO DECORRER DE 200 ANOS DE CONSTITUIÇÃO

Palavras-chave

Direitos. Fundamentais. Constituições. Brasileiras.

Juliana Losnake Pereira

Advogada. Graduada em Direito e Mestre em Sistemas Constitucionais de garantias de direitos pelo Centro Universitário de Bauru, mantido pela Instituição Toledo de Ensino. E-mail: julianalosnake@outlook.com.

Monique Mazon Queiroz

Escrevente técnico judiciário. Graduada em Direito e Mestranda em Direitos Fundamentais e Inclusão Social pelo Centro Universitário de Bauru, mantido pela Instituição Toledo de Ensino. Especialista em Direito Constitucional pela Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst). E-mail: moniquemazonq@gmail.com.

Resumo

O presente estudo tem como escopo analisar a evolução do tratamento concedido aos direitos fundamentais no decorrer de 200 anos de constituições brasileiras. Dessa maneira, o trabalho se inicia com um breve histórico sobre o surgimento dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico pátrio e como foram tratados em cada uma das constituições brasileiras até o advento da Constituição Federal de 1988, que mais prestigiou a proteção de direitos fundamentais e garantias individuais. Por fim, verifica-se também, de uma maneira crítica, a ausência de força normativa de tais normas sem uma efetiva interferência estatal, já que a maioria das normas constitucionais de proteção a direitos fundamentais são programáticas e como tais necessitam de outras normas complementares e atuação do Poder Público para serem concretizadas.

1. INTRODUÇÃO

Em mais de quinhentos anos de história o Brasil fora palco de grandes eventos, do descobrimento à escravidão, das revoluções ao regime militar, da monarquia ao presidencialismo. A mudança de cenário fora quase constante, embora nem sempre de maneira positiva socialmente, tal inconstância nos permite analisar o escorço histórico, que não segue uma linha tênue e ordenada, independente da seara observada, mas que dá embasamento para que se compreenda o atual momento do ordenamento pátrio.

Uma constituição determina, além de um conjunto de normas que ocupam uma hierarquia topográfica e assevera balizadores de conformidade para todo o restante do ordenamento pátrio, também determina direitos e garantias fundamentais aos componentes de uma nação, dessa forma, a transcendência que uma Carta Magna carrega consigo é notória.

O Brasil possui sete constituições, sendo a Constituição vigente a sétima adotada nos quinhentos anos de história brasileira. Das referidas constituições, quatro delas foram promulgadas por assembleias constituintes, sendo elas a Constituição de 1981, a Constituição 1934, a Constituição 1946 e a Constituição de 1988, duas delas foram outorgadas, uma por D. Pedro I em 1824 e outra por Getúlio Vargas em 1937, e uma aprovada pelo Congresso por exigência militar em 1967.

Cada constituição carregou consigo ideias e ideais próprios da era em que fora concebida corroborando com padrões da época. Dessa forma, é importante observar o aspecto histórico, uma vez que, tal fator fora determinante para que algumas constituições fossem mais restritivas que outras no que tange aos direitos e garantias fundamentais.

O escopo da presente pesquisa é analisar a evolução de tais direitos ao decorrer de duzentos anos da primeira Constituição Brasileira até a Constituição vigente. Além disso, visa-se identificar se a Constituição Federal promulgada no ano de 1988 possui força normativa suficiente para fazer cumprir, com efetividade, o asseverado em seu texto. Para tanto, será adotado o método indutivo como pesquisa.

Por fim, objetiva-se encontrar meios para que se faça cumprir o asseverado pelo texto constitucional vigente, para que a sociedade possa se encontrar respaldada de maneira real e não utópica, tendo direitos e garantias efetivos e não apenas uma lei morta, que existe apenas em um texto normativo, mas que não tem força para se fazer concretizado.

2. BREVE HISTÓRICO SOBRE O SURGIMENTO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO CONTEXTO NACIONAL/CONSTITUIÇÕES PÁTRIAS

Em 25 de março do ano de 1824 fora outorgada, por D. Pedro I, a primeira constituição brasileira, dois anos após a Proclamação da República. Cumpre ressaltar que referida constituição tivera fortes influências em movimentos históricos do século XVIII, sendo tais movimentos a Revolução Francesa e a Norte-Americana, referidos fatores propuseram ideologias liberais, todavia a grande preocupação era a assegurar um Estado-Nação, dessa forma, a implementação de uma democracia liberal fora deixada de lado, inclusive se considerar a soma de poderes que eram concentrados nas mãos do Imperador, o autoritarismo era asseverado.

Nesse sentido corrobora Cleber Francisco Alves:

Com efeito, as elites brasileiras do início do século XIX, mesmo aqueles que tiveram oportunidade de se aprofundar no estudo dos mais destacados pensadores políticos daquela época, refutavam o modelo liberal rousseauiano francês, assim como os ideais republicanos da América do Norte, pois consideravam que o regime monárquico era realmente fundamental para assegurar o futuro da nação recém-emancipada de Portugal. Preferiam filiar-se ao modelo liberal inglês, inspirando-se também na experiência continental pós-napoleônica, quando as propostas teóricas de Benjamin Constant alcançaram significativo destaque na tentativa da sociedade francesa de superar os fracassos e mazelas na esfera político-institucional que tanto afligiam seu povo, nos anos iniciais que se seguiram à Revolução Francesa (2008, p.68).

Cumpre ressaltar que a Constituição de 1824, sob influência da teoria de Benjamin Constant, o qual defendia a ideia da regulação dos três poderes por um poder neutro, conhecido como quarto poder, estabeleceu em seu texto normativo o denominado poder moderador, o qual era exercido pelo Imperador, se destinava a velar pela independência, equilíbrio e harmonia dos outros poderes, conforme determinou o art. 98 de referida Carta Magna. A pessoa do Imperador era inviolável e sagrada, não estando sujeito a responsabilidade alguma, segundo o art. 99 da Constituição de 1824. Resta evidenciado que a instituição de um quarto poder, que funcionava como órgão fiscal dos outros poderes, e de certa forma centralizava o poder nas mãos de um único indivíduo, deturpa a ideia de equilíbrio entre poderes.

Assim corrobora Barroso ao dizer:

Por esse motivo, há de se considerar uma certa reserva da Carta Monárquica de 1824 em impulsionar ideais, fossem eles revolucionários ou progressistas, no âmbito dos princípios de direitos e garantias fundamentais. O que se percebe é um misto entre os traços liberais e o autoritarismo atribuído ao Imperador. "O mando pessoal, semi-absoluto, ora guardava mera relação formal com a estrutura normativa da Constituição, ora simplesmente a ignorava (2002, p. 9).

No que tange aos direitos e garantias civis e políticas, embora a Constituição de 1924 tenha sido a precursora em trazer uma disposição específica sobre o tema, fez isso apenas no título 8º de seu texto normativo, asseverando mais acentuadamente no art. 179, o rol sobre referidos direitos, tal artigo era o último da Constituição, referida posição topográfica já demonstrara claramente a falta de enfoque.

Entretanto, cumpre salientar que a Constituição de 1824 trouxera consigo disposições acerca da legalidade, a irretroatividade da lei, a igualdade, a liberdade de pensamento, a inviolabilidade de domicílio, a propriedade, o sigilo de correspondência, a proibição dos açoites, da tortura, além de direitos sociais como o direito ao socorro público, o direito à instrução primária gratuita a todos os cidadãos.

Dessa forma, ao analisar-se a Constituição de 1824, sua notoriedade se mostra evidente, uma vez que fora a precursora em trazer em sua disposição direitos civis e políticos, embora elitizada. Todavia, é de suma importância salientar a contradição entre o texto normativo e a realidade da sociedade brasileira na época, uma vez que o sistema escravocrata só fora abolido em 1988, assim, mesmo com uma constituição que supostamente garantia direitos sociais, referidos direitos não atendiam a todos.

A Constituição de 1891 foi promulgada em 24 de fevereiro do referido ano, tal Constituição fora a primeira republicana. Ela fora elaborada e promulgada pelo Congresso constituinte, tendo como referência o projeto elaborado pela comissão nomeada pelo chefe do governo provisório, Marechal Deodoro da Fonseca.

Essa Constituição trazia em sua segunda seção, art.º 72, um rol de direitos de primeira geração, não trouxe grandes inovações quando comparada com a Constituição anterior. A referido rol foram acrescentados direitos como: igualdade republicana, estendeu-se direitos aos estrangeiros; liberdade de culto; casamento civil e gratuito; cemitérios seculares; ensino leigo nos estabelecimentos públicos; Estado laico; direitos de reunião e associação; ampla defesa; perda da propriedade em decorrência de desapropriação por necessidade e utilidade pública, mediante indenização prévia; abolição de pena

com caráter forçado, conhecida como pena de galés, fim do banimento judicial; abolição da pena de morte, reservadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra; habeas corpus; propriedade intelectual e de marcas e instituição do júri.

Cumpre ressaltar que, mais uma vez, frente a uma política autoritária, a efetividade da letra constitucional no que tange a consagração e efetivação de direitos e garantias fundamentais. Nesse sentido corrobora os anais do Congresso Nacional do ano de 1892:

É sempre assim na história política do nosso País. Escrevem-se nas páginas do direito preceitos tão adiantados, tão liberais, que as nações que precederam o Brasil na civilização ainda não puderam adotar; mas, desgraçadamente, quando chega a vez da aplicação vem o sofisma, o espírito partidário, a conveniência do momento, o desejo de não desagradar ao amigo, a ambição do poder e a lei subsiste como morta, imprestável, na prática, ao regime verdadeiro (Federal, 1892, *online*).

Resta claro asseverar que a força normativa constitucional atrela-se a cultura política da época em que regeu. Em 1881, o Brasil era dominado por uma oligarquia onde o Estado era regido por elites dominantes e classes tradicionais da época, agrário e altamente tributário a política conservadora regente, determinava e imperava acerca da efetividade constitucional. Tal oligarquia fora rompida com a revolução de 1930, uma vez que apresentou uma transformação estatal e introduziu a ideia do populismo Estatal, ou seja, descentralizando as grandes elites brasileiras e acentuando práticas políticas populares.

A Constituição de 1934 promulgada em dezesseis de julho do referido ano, ressaltava a ideia de implementação de um Estado populista, fora considerada avançada, à frente do tempo, fora a primeira vez na história brasileira em que fora implementado direitos de segunda geração, tal inovação fora inspirada na Constituição alemã de Weimar, introduziu matérias referentes à educação, à cultura, a ordem econômica e social, legislou acerca de direitos trabalhista e previdenciários, trazia em seu âmago a conotação social tão esperada.

Referida Constituição trouxe a garantia do direito adquirido, a coisa julgada, a personalidade jurídica pelas associações religiosas, explicitou o princípio da igualdade, permitiu a assistência religiosa facultativa nos estabelecimentos oficiais; introduziu a obrigatoriedade de comunicação imediata de qualquer prisão; instituiu o mandado de segurança; vedou a pena de caráter perpétuo; proibiu a prisão por dívidas, multas ou custas; impediu a extradição de estrangeiros por crime político ou de opinião, e, em qualquer caso, a de brasileiros; criou a assistência judiciária para os necessitados;

determinou às autoridades a expedição de certidões reque-ridas para defesa de direitos individuais ou para esclareci-mento dos cidadãos a respeito dos negócios públicos; isen-tou de imposto o escritor, o jornalista e o professor; e atribuiu a todo cidadão legitimidade para pleitear a declaração de nu-lidade ou anulação de atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados e dos Municípios.

Embora avançada e precursora em inovar no constituciona-lismo brasileiro, a Carta Magna de 1932 fora breve e quase não teve aplicação, acerca de tal fator Godoy assevera:

A causa da Constituição de 1934 foi a mesma razão de seu aniquilamento. Sua gênese teve como motivo as mesmas circunstâncias que qualificaram seu ocaso. Quem possibilitou a articulação de forças que produ-ziu seu texto foi o mesmo condutor das forças políti-cas que engendraram seu abandono. A Constituição de 1934 é um dos mais emblemáticos exemplos da manipulação de compromissos, exercício político re-corrente na trajetória de líderes dotados de carisma, a exemplo de Getúlio Vargas, a usarmos uma tipologia tipicamente weberiana. No plano dogmático, substan-cializou-se por inovações que eram úteis, mas que se revelavam também como inevitáveis (2017, p. 211).

No ano de 1935 houvera a chama “intentona comunista”, tra-tava-se de uma tentativa de golpe de estado pelo movimento comunista. O presidente da época, Getúlio Vargas, aprovei-tando-se de tal fator conseguira respaldo para a aprovação de uma Emenda Constitucional em dezoito de dezembro do mesmo ano, tal emenda permitiu-lhe declarar estado de sítio e de guerra. Dois anos depois, em 1937, acontecera o golpe de Estado.

Em 10 de novembro do ano de 1937 a Constituição institucio-nalizou um Estado autoritário, o denominado Estado novo, referida Carta Magna ampliou os poderes presidenciais; res-tringiu a autonomia do Poder judiciário e as prerrogativas do Congresso Nacional, dos Estados Membros, a Câmara e o Senado foram dissolvidos, medidas ditatoriais como restri-ção da liberdade de imprensa e restauração da pena de mor-te foram implementadas.

Alguns autores negam a existência jurídica de tal Constitui-ção, asseverando que possui apenas um cunho histórico, uma vez que se tratava de uma fraude política, inspirada na Constituição Polonesa, a Constituição do ano de 1937, pos-suía cunho fascista. Não há que se falar em direitos e garan-tias fundamentais, inovações e preocupações sociais do tex-to constitucional, o que via-se era uma tentativa incessante em se punir os adversários do regime.

Em 18 de setembro de 1946, fora promulgada uma nova Constituição cuja principal característica era a retomada da democracia brasileira, acerca de tal característica, Viana res-salta que:

Uma democracia só é realmente digna deste nome quando repousa, não só na atividade dos seus cida-dãos, agindo como tais, isto é, como indivíduos; mas na atividade dos seus cidadãos agindo como membro desta ou daquela corporação, como parcelas de um agrupamento, unidos pela consciência de um interes-se comum, de classe (1930, p. 119-120)

A Constituição de 1946 trouxera consigo exatamente a união do interesse em comum, tanto que guardava semelhanças com a Constituição de 1946. O cenário, não só brasileiro, como mundial, era um cenário pós-guerra, havia um movi-mento assíduo em se implementar um movimento de rede-mocratização, e também assegurar meios de garantias e di-reitos fundamentais.

Tal constituição voltava trazendo o banimento da pena de morte, excepcionalmente em caso de guerra declarada, ba-nimento de prisão perpétua, estabeleceu salário-mínimo, proibiu a diferença de salário para um mesmo trabalho por motivo de idade, sexo, nacionalidade ou estado civil, estabe-leceu o repouso, semanal remunerado; proibição de trabalho noturno a menores de 18 anos, dentre muitos outros direitos.

Em 1964 houvera mais um golpe de Estado, a República Bra-sileira fora atingida pelo regime militar, a nação passará por um limbo constitucional, isso é, durante determinado o perio-do, direitos e garantias fundamentais, o próprio regime cons-titucional sofrera interferências. A Constituição de 1967 trazia consigo aparência de legalidade, uma vez que oferecia ar-cabouço para legitimar o regime ditatorial, dessa forma, de maneira formal existia uma ordem constitucional vigente em referido período brasileiro, entretanto, a supremacia consti-tucional fora retirada. Os denominados atos institucionais, ou “AI” ocuparam a centralidade legislativa. Tanto que, nos ter-mos do AI 5, tais atos não precisavam buscar embasamen-to no texto na Constituição quando visassem o interesse e a paz social.

Nesse Sentido Marcos Arruda e Cesar Caldeira asseveram que:

(...) o número de normas legais editadas sob os gover-nos militares excede qualquer outro período da nossa história. Para alterar a Constituição, criam-se os atos institucionais e os atos complementares, que visam dar maior operacionalidade aos primeiros. Além des-sas inovações, as emendas constitucionais são nu-merosas – vinte e quatro emendas até o fim do gover-no do General Figueiredo. E são, finalmente, editados mais de dois mil decretos-leis. Entre outras consequ-ências, essa intensa produção de leis faz da Constitui-ção vigente um texto pouco sistemático, uma verda-deira colcha de retalhos (1983, p. 44).

Cumprе ressaltar que, mais uma vez, o controle decisório es-tava monopolizado nas mãos de uma elite, dessa vez militar, centralizado não em um bem comum, social e popular, mas na concepção de restrição de direitos e garantias fundamen-tais para se manter a ordem pública e o respeito a pátria, des-sa forma, sem limites contensores determinados, o poder de mando atingira um novo padrão, a arbitrariedade fora insti-tucionalizada e, além disso, a tortura, passara a ser utilizada como meio de se coibir práticas que colocassem em risco o regime, tal fato fora o caminho para vedar organizações con-trárias à ditadura. Ignorando direitos humanos, a implemen-tação de atos repressivos com crueldade, fora o corolário dos anos de Chumbo. Fora somente em 1978, com a imple-mentação da Emenda Constitucional nº 11/78 que os atos institucionais sofreram uma contensão e aqueles contrários à Carta Magna foram revogados.

Em outubro do ano de 1969, ainda sob a égide do governo militar, o Brasil teve uma nova Constituição. A emenda Cons-titucional nº 1 introduziu uma nova Constituição, e embora exista divergência doutrinária pois alguns autores a consi-deram apenas uma emenda e outros a incorporam como a Constituição de 1969, o cerne da questão é que, ao ser outor-gada acabara por centralizar, ampliar e institucionalizar o au-toritarismo, uma vez que, ao incorporar o definido pelos atos institucionais consagrou o tolhimento da restrição de direitos e garantias.

Entre 1978 e 1985, o regime militar começara a ruir. Em 1984, com o movimento de “Diretas já”, o Brasil passara por um pe-ríodo de tentativa de instauração da democracia. Nesse sen-tido, em 5 de outubro do ano de 1988 fora promulgada uma nova Constituição. Referida Constituição trazia em seu cerne a centralização de direitos e garantias fundamentais, consa-grando-os, juntamente com direitos fundamentais.

A Carta Magna do ano de 1988, traz consigo a intitulação de “Constituição Cidadã”, talvez, por intentar em seu âmago a notória proteção a dignidade da pessoa humana, a cidadania, a defesa do Estado, das instituições democráticas, do povo, entregando um extenso rol protetivo no que concerne a direitos fundamentais. Partindo do princípio de que a Cons-tituição brasileira vigente é um produto da história, resultado de todos os eventos vivenciados, sua modelagem fora idea-lizada para que oferecesse recursos para amparar e garantir que a sociedade brasileira tivesse direitos e garantias asse-gurados.

3. OS DIREITOS FUNDAMENTAIS NO ÂMBITO DA CONSTITUÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição Federal de 1988, por sua vez, é o texto cons-titucional que mais prestigiou os direitos fundamentais em toda a história brasileira, não apenas por trazer uma gama extensa de tais direitos em um rol meramente exemplificati-vo, mas também por elevar o direito fundamental basilar, qual seja, a dignidade humana, ao status de princípio da Repúbli-ca Federativa do Brasil, deixando-o expressamente descrito no art. 1º, junto aos demais fundamentais do Estado Demo-crático de Direito, como a cidadania e a soberania.

O art. 1º da Constituição Federal é um princípio que tem hoje a essência do que é a Constituição da Re-pública. De forma ampla, ele consegue resumir a fina-lidade do texto de 1988, que foi privilegiar o indivíduo contra as arbitrariedades do Estado – isso para ga-rantir o Estado Democrático de Direito e formar cida-dãos para a garantia do Estado Democrático de Di-reito. A Constituição Federal de 1988 estabeleceu os direitos civis (civis, sociais, políticos) que resumem a obrigação do Estado em proporcionar uma vida digna e participativa a todos os seus habitantes. Entretanto, se tais direitos são inerentes à pessoa humana, não há como dizer que a Constituição Federal de 1988 “cons-titui” determinadas garantias pessoais em direitos. Ela apenas “reconheceu” os esforços da sociedade e, com caráter “declaratório”, abarcou tais direitos em nosso ordenamento jurídico, transformando-os em Direitos Fundamentais (Sarmiento, 2014, p.235).

A Carta Magna de 1988 surge de uma efetiva participação popular, em que a coletividade se distanciava de um regime ditatorial e ansiava por uma constituição que prestigiasse di-reitos fundamentais e garantias individuais, assim, tal con-texto histórico fomentou os parâmetros utilizados pelo Poder Constituinte no momento da elaboração das novas normas constitucionais.

Por tal razão de ser, inclusive, que a Carta Magna de 1988 é comumente apelidada como ‘Constituição Cidadã’, tendo em vista a prioridade dada por ela aos direitos fundamentais e por tratar a concretização e proteção destes como escopos a serem atingidos.

Nesse sentido: “A *Constituição de 1988 inova ao dispor sobre os direitos fundamentais antes de tratar da organização do próprio Estado, bem como ao incorporar junto à proteção dos direitos individuais e sociais a tutela dos direitos difusos e cole-tivos*” (Pinho, 2020, p. 186).

Assim, a Constituição Federal de 1988 não apenas passa a aclamar os direitos fundamentais e garantias individuais, mas passa a adotar a transformação social como objetivo, confor-me observa-se, inclusive, do art. 3º, em que constam os obje-tivos fundamentais da República Federativa do Brasil.

No que diz com o seu conteúdo, cuida-se de docu-mento acentuadamente compromissário, plural e comprometido com a transformação da realidade, as-sumindo, portanto, um caráter fortemente dirigente, pelo menos quando se toma como critério o conjunto de normas impositivas de objetivos e tarefas em maté-ria econômica, social, cultural e ambiental contidos no texto constitucional, para o que bastaria ilustrar com o exemplo dos assim chamados objetivos fundamen-tais elencados no art. 3.º (Sarlet, 2022, p. 384).

Ainda, a Constituição de 1988 inova ao incluir os direitos e garantias individuais, cuja distinção entre os termos é apresentada pelo professor José Afonso da Silva (2014, p. 415): “os *direitos* são bens e vantagens conferidos pela norma, enquanto as *garantias* são meios destinados a fazer valer esses direitos, são instrumentos pelos quais se asseguram o exercício e gozo daqueles bens e vantagens”, como cláusula pétrea, ou seja, núcleo duro e imutável da Constituição Federal, conforme art. 60, §4º, inciso IV.

Dessa forma, a Carta Magna concede tamanha proteção aos direitos individuais que impede quaisquer emendas constitucionais que visem aboli-los, de modo que estão equiparados à forma federativa do Estado, ao voto e à separação de poderes como institutos invioláveis da Constituição e limites ao legislador ordinário e ao Poder Constituinte Derivado. Confira-se:

A ordem constitucional brasileira não contemplou qualquer disciplina direta e expressa sobre a proteção do núcleo essencial de direitos fundamentais. É inequívoco, porém, que o texto constitucional veda expressamente qualquer proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais (CF, art. 60, § 4º, IV). Tal cláusula reforça a ideia de um limite do limite também para o legislador ordinário. Embora o texto constitucional brasileiro não tenha consagrado expressamente a ideia de um núcleo essencial, afigura-se inequívoco que tal princípio decorre do próprio modelo garantístico utilizado pelo constituinte. A não admissão de um limite ao afazer legislativo tornaria inócua qualquer proteção fundamental (Mendes, 2013, p. 93).

Os direitos e garantias fundamentais foram dispostos no Título II da Constituição Federal, o qual se dividiu em cinco capítulos: direitos e deveres individuais e coletivos, direitos sociais, nacionalidade, direitos políticos e partidos políticos.

Os direitos e deveres individuais se referem à pessoa humana em si, ou seja, o indivíduo enquanto detentor de direitos inerentes e indispensáveis. Tais direitos e deveres encontram-se discriminados no art. 5º, caput e incisos. Para José Afonso da Silva: “*concebemo-los como direitos fundamentais do homem-indivíduo, que são aqueles que reconhecem autonomia aos particulares, garantindo a iniciativa e independência aos indivíduos diante dos demais membros da sociedade política e do próprio Estado*” (2014, p.193).

Com relação ao âmbito coletivo, tem-se que alguns direitos podem ser assegurados a uma coletividade enquanto grupo e outros que, ainda que possam ser usufruídos pelos indivíduos isoladamente, podem ser protegidos de uma única vez, considerando a parcela da sociedade detentora dos respectivos direitos. Contudo, a Constituição Federal de 1988 não se aprofunda na proteção dos interesses coletivos e difusos.

A rubrica do Capítulo I do Título II anuncia uma especial categoria dos direitos fundamentais: os coletivos, mas nada mais diz a seu respeito. Onde estão, nos incisos do art. 5º, esses direitos coletivos? Houve propostas, na Constituinte, de abrir-se um capítulo próprio para os *direitos coletivos*. Nele seriam incluídos direitos tais como o de acesso à terra urbana e rural, para nela trabalhar e morar, o de acesso de todos ao trabalho, o direito a transporte coletivo, à energia, ao saneamento básico, o direito ao meio ambiente sadio, o direito à melhoria da qualidade de vida, o direito à preservação da paisagem e da identidade histórica e cultural da coletividade, o direito às informações do Poder Público a requerimento de sindicatos e associações em geral (que o Senador José Paulo Bisol chamou de visibilidade e corregedoria social dos poderes), os direitos de reunião, de associação e de sindicalização, o direito de manifestação coletiva, incluindo-se aí o direito de greve, o direito de controle do mercado de bens e serviços essenciais à população e os direitos de petição e de participação direta. Muitos desses ditos direitos coletivos sobrevivem ao longo do texto constitucional, caracterizados, na maior parte, como direitos sociais, como a liberdade de associação profissional e sindical (arts. 8º e 37, VI), o direito de greve (arts. 9º e 37, VII), o direito de participação de trabalhadores e empregadores nos colegiados de órgãos públicos (art. 10), a representação de empregados junto aos empregadores (art. 11), o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (art. 225); ou caracterizados como instituto de democracia direta nos arts. 14, I, 11 e III, 27, § 42, 29, XIII, e 61, § 2º; ou, ainda, como instituto de fiscalização financeira, no art. 31, § 32 . Apenas as liberdades de reunião e de associação (art. 5º, XVI a XX), o direito de entidades associativas de representar seus filiados (art. 52, XXI) e os direitos de receber informações de interesse coletivo (art. 5º, XXXIII) e de petição (art. 5º, XXXIV, a) restaram subordinados à rubrica dos direitos coletivos. Alguns deles não são propriamente direitos coletivos, mas direitos individuais de expressão coletiva (Silva, 2014, p. 197).

Ademais, o Capítulo I também faz referência a deveres. A esse respeito, tem-se tal imposição, primordialmente, ao Poder Público:

Os deveres a que se referem alguns incisos não são propriamente deveres, designam antes ressalvas de direitos, consoante se infere, por exemplo, do inc. VIII, que ao asseverar “(...) *ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política*”, ressalva, porém, que não é

dado invocar tais crença e convicção “*para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei*”. Então, o que se estabelece no citado dispositivo é um postulado democrático conspícuo, de natureza liberal. A ressalva que se faz valer é em favor do próprio regime democrático, que também assenta na igualdade: crença religiosa ou convicção filosófica não podem superpor-se ao princípio da isonomia. Deste modo, à enunciação “Direitos e Deveres” não corresponde no corpo do texto senão à declaração de Direitos, sejam individuais, sejam coletivos. De deveres, como assinalado, não se trata. Na realidade, deveres não figuram na Constituição a não ser no respeitante: 1.º) ao alistamento eleitoral e o voto, que são obrigatórios para os maiores de dezoito anos (art. 14, § 1.º, I e 2.º, da CF/1988 (LGL\1988\3)) ao serviço militar, que é igualmente reputado obrigatório (art. 143, da CF/1988 (LGL\1988\3)). Isso, é evidente, no que diz com o indivíduo propriamente dito, a quem se imputam sanções correspondentes pelo não cumprimento dos deveres concretamente referidos nos preceitos indicados. Deveres outros se deparam no texto constitucional e que têm como sujeitos a família, a sociedade e o Estado, globalmente considerados do que é exemplo o comando insito no art. 227, da CF/1988 (LGL\1988\3): “*É dever da família, da sociedade, do Estado assegurar à criança e ao adolescente (...)*” (COSTA, 1999).

Os direitos sociais, por sua vez, previstos no Capítulo II, se referem a direitos mínimos essenciais à vida em sociedade, ou seja, se referem ao meio social, necessitando de prestações positivas do Poder Estatal para que possam ser usufruídos. Estão listados no art. 6º, de forma exemplificativa, e também esparsos no texto constitucional. Nesse sentido:

É preciso assegurar um nível mínimo de vida, compatível com a dignidade humana (parece haver, atualmente, um consenso em torno da vinculação entre estes dois “valores”, que são expressos na Constituição de 1988, falando-se comumente em vida digna). Isso inclui o direito à alimentação adequada, à moradia (art. 6º), ao vestuário, à saúde (art. 196), à educação (art. 205), à cultura (art. 215) e ao lazer (art. 217) (Mendes, 2023, p. 969).

No mesmo tom:

Direitos sociais são direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria de condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social, e são consagrados como fundamentos do Estado democrático, pelo art. 1.º, IV, da Constituição Federal (Moraes, 2017, p. 154).

Ainda, o Capítulo III trata dos direitos referentes a nacionalidade, traçando, em suma, a diferenciação entre brasileiros natos e naturalizados, os quais possuem diferentes direitos e deveres. Veja-se:

Os elementos clássicos de um Estado são seu território, sua soberania e seu povo. Para a formação deste último, é necessário que se estabeleça um vínculo político e pessoal entre o Estado e o indivíduo. É a nacionalidade que efetiva tal conexão e faz com que uma pessoa integre dada comunidade política. Portanto, é natural e necessário que o Estado distinga o nacional do estrangeiro para diversos fins (Mendes, 2023).

Os Direitos Políticos estão disciplinados no Capítulo IV: “*Os direitos políticos formam a base do regime democrático. A expressão ampla refere -se ao direito de participação no processo político como um todo, ao direito ao sufrágio universal e ao voto periódico, livre, direto, secreto e igual, à autonomia de organização do sistema partidário, à igualdade de oportunidade dos partidos*” (Mendes, 2023).

Além disso, a Constituição Federal vigente também tutelou os partidos políticos, disciplinando seus direitos e deveres no Capítulo V. Acerca da importância do tema, explica Manoel Gonçalves Ferreira Filho (2012):

O reconhecimento da importância dos partidos políticos para o sistema está no fato de que a Constituição vigente se preocupa em estabelecer um estatuto dos partidos políticos. Nisto ela segue tendência patente na moderna doutrina constitucional. Para esta os partidos parecem indispensáveis para o funcionamento da democracia, mas fontes de perigos gravíssimos para a sua subsistência.

Por fim, não obstante a enorme proteção dada aos direitos fundamentais pela Carta Magna de 1988, importante destacar que a maioria das normas constitucionais, e em especial as que se referem a direitos fundamentais, são meramente programáticas, ou seja, não possuem eficácia imediata, necessitando de outras normas e de intervenção do Poder Público para que sejam regulamentadas e, posteriormente, concretizadas.

Desse modo, são necessárias normas infraconstitucionais e políticas públicas que possibilitem a aplicabilidade dos direitos fundamentais aos indivíduos, já que, apenas assim, eles podem ser realmente efetivados e não apenas assegurados constitucionalmente.

4. ANÁLISE CRÍTICA: AUSÊNCIA DE FORÇA NORMATIVA CONSTITUCIONAL

O Brasil fora palco de grandes eventos que determinaram a vida em sociedade, que restringiram ou incorporaram direitos, que retiraram a eficácia constitucional ou a asseveraram. Acreditar que a legislação que regeu uma ditadura é a mesma que fora aplicada a partir do ano de mil novecentos e oitenta e oito trata-se de um devaneio. Embora idealmente uma Constituição deva assegurar os direitos e garantias de um povo e estabelecer uma contensão garantidora de efetividade de referidos direitos, é necessário que se observe em que momento, por quem e para quem uma Constituição fora realizada, ao final dessa análise a importância em identificar-se o momento histórico que regeu a época de referida realização se mostrará de suma importância, tais marcos, além de moldarem uma vida em sociedade, coadunam com a forma em que os ideais legislativos são implementados e embasados.

Num país altamente elitizado, com representantes governamentais que buscam o asseguramento de mando de tais elites, por óbvio o interesse, ao produzir uma Constituição, em garantir tal manutenção, da mesma forma, um país que possui representação popular, a ideia de criação de uma Constituição é justamente garantir que os direitos dessas minorias sejam efetivados. O Brasil tivera, como uma linha tênue, essas duas formas de ideais ao se implementar uma Constituição, e isso de maneira evidente repercutiu em todos os detentores de direitos.

A Constituição de 1988 marcou o fim do autoritarismo que imperava no solo brasileiro, a transição política enfrentada à época, que trazia tanta insegurança ao povo brasileiro, pós Constituição de 88 amenizou-se uma vez que possibilitou mecanismos de defesa e de segurança para resguardar direitos. Além disso, assegurou direitos humanos e fundamentais de maneira efetiva. Acerca da diferenciação entre direitos humanos e fundamentais Ingo Wolfgang Sarlet salienta que:

Em que pese sejam ambos os termos (“direitos humanos” e “direitos fundamentais”) comumente utilizados como sinônimos, a explicação corriqueira e, diga-se de passagem, procedente para a distinção é de que o termo “direitos fundamentais” se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão “direitos humanos” guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional (internacional) (2006, p.36).

Cumprе ressaltar que, a Constituição de 1988 trouxe consigo um arcabouço de Direitos e garantias fundamentais, entretanto, a problemática que trouxe consigo foi a dificuldade de implementação, uma vez que, embora seu texto ampliava direitos como à saúde, educação e moradia, não trouxe meios de efetividade de tais direitos.

A força normativa só é categórica quando existe a garantia de direitos não apenas para parcela da população, mas sim, para todos. O texto Constitucional quando comparado a realidade brasileira não balizam-se, tendo em vista a discrepância, a desigualdade social, a corrupção, a ineficiência administrativa.

Nesse sentido corrobora José Afonso da Silva:

Uma constituição será eficaz se as normas nela estabelecidas forem aplicadas e respeitadas em sua integridade. A simples existência de normas constitucionais não é suficiente; é imprescindível que haja mecanismos eficazes para sua implementação e observância (2014, p.65).

Dessa forma, podemos afirmar que uma Constituição só terá eficácia caso suas normas sejam aplicadas com efetividade, atinja a sociedade e seja reconhecida pelos órgãos e poderes nacionais. A mera existência formal de uma norma Constitucional não é suficiente para que os direitos sejam consagrados com efetividade e a institucionalização dos direitos e garantias só poderá ser implementada quando a sociedade como um todo puder brandar sua efetividade, e não contemplá-los apenas como garantias utópicas.

5. CONCLUSÃO

No decorrer da análise da evolução dos direitos fundamentais em duzentos anos de constituições brasileiras, objeto do presente trabalho, observa-se que o tratamento conferido a tais direitos em cada constituição nacional decorreu do próprio contexto histórico-social-cultural do país naquela determinada época, refletindo no texto constitucional os anseios que a própria sociedade até então queria ver legislado.

Verifica-se, assim, que os direitos fundamentais ingressaram no ordenamento jurídico pátrio por uma necessidade própria da sociedade e também por influências externas, já que o resto do mundo, em um cenário pós-segunda guerra mundial, priorizou a efetivação de direitos humanos, e os estados, os direitos fundamentais em seu âmbito interno.

Desse modo, a própria caminhada social em prol de um governo mais democrático após o período ditatorial, levou ao advento da Constituição Federal de 1988, a Carta Magna Cidadã, cujo teor prestigiou a inclusão e proteção de direitos fundamentais e garantias individuais.

Não obstante, em que pese tal proteção, a Constituição Federal de 1988 é extremamente programática no que tange aos direitos fundamentais, ou seja, necessita de outras normas infraconstitucionais e também da atuação do Estado, através de políticas públicas, para regulamentação posterior, de modo que, sem a união de tais frentes para garantir essa necessária força normativa, os direitos fundamentais que com tanto pesar foram previstos constitucionalmente, sejam letras mortas e ineficazes na prática.

Portanto, a relevância do presente estudo está em demonstrar a evolução dos direitos fundamentais nas constituições brasileiras e seu caminho crescente, já que em cada texto constitucional esses direitos contaram com maiores proteções, reflexos da própria evolução social, ao mesmo tempo em que, o artigo, analisando o cenário atual, também discorre sobre a necessidade de mecanismos para que as proteções que foram conseguidas em 200 anos sejam efetivadas. Ou seja, 200 anos de história trouxeram ao texto constitucional uma gama de direitos fundamentais e aumentaram à proteção a eles pouco a pouco, e agora, é essencial olhar para o futuro e instigar a evolução que virá adiante, para efetivar e concretizar o que já foi postulado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVES, C. F. **A Influência do pensamento liberal de Benjamin Constant na formação do Estado Imperial Brasileiro**. Brasília, 2008. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/item/id/176563>. Acesso em: 03 jul. 2024.

ARRUDA, M.; CALDEIRA, C. **Como surgiram as Constituições Brasileiras**. Rio de Janeiro: Federação de Órgãos para Assistência Social e Educacional (Fase), 1986. (Projeto Educação Popular para a Constituinte).

BARROSO, L. R. **O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas**, 6 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

COSTA, E. S. Os deveres e a Constituição. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, vol. 29/1999, p. 48 – 54, out./dez. 1999.

FEDERAL, Senado. **Anais**, sessão de 17 de maio de 1892. Disponível em: https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/pdf/Anais_Republica/1892/1892%20Hist%C3%B3rico.pdf. Acesso em: 07 de jul. 2024.

FERREIRA FILHO, M. G. **Curso de Direito Constitucional**. 38. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GODOY, A. S. M. A Constituição de 1934 no contexto da história do constitucionalismo brasileiro. **Revista Jurídica Ce-sumar**, v. 17, n. 1, p. 181-211, jan./abr. 2017.

MENDES, G. F. **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade**. Estudos de Direito Constitucional. Série Edb. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. E-book.

MENDES, G. F.; BRANCO, P. G. G. **Curso de Direito Constitucional**. 18. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2023. E-book.

MENDES, G. F.; SARLET, I. W.; LTDA, I. C. E. P.; LTDA, I. C. E. P.; CANOTILHO, J. J. G.; LEONCY, L. F.; STRECK, L. L. **Comentários à Constituição do Brasil**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2023. E-book.

MORAES, A. **Curso de Direito constitucional**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

PINHO, R. C. R. **Teoria geral da constituição e direitos fundamentais**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2020. E-book.

SARLET, I.W. ; MARINONI, L. G.; MITIDIERO D. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

SARLET, I. W. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SARMENTO, G.; CRUZ, A. C.; SEIXAS, T. M. **Direitos humanos fundamentais**: estudos sobre o artigo 5º da constituição de 1988. São Paulo: Saraiva, 2014. E-book.

SILVA, J. A. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, J. A. **Aplicabilidade das Normas Constitucionais**. In: Curso de Direito Constitucional Positivo. São Paulo: Malheiros, 2014.

VIANA, O. **Problemas da política objetiva**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1930.