

### Memória e História: a constitucionalização dos direitos sociais no Brasil

*Marilza Ferreira do Nascimento*<sup>1</sup>

**Resumo:** Objetiva apresentar uma síntese histórica da constitucionalização dos direitos sociais no Brasil. Toma como base as constituições brasileiras, desde o império até a Constituição de 1988. Destaca alguns dos fatores que concorreram para o marcante descompasso existente no País entre formalização e concretização desses direitos.

**Palavras-chave:** História. Constituições brasileiras. Direitos sociais.

**Riassunto:** Si propone di presentare una panoramica storica della costituzionalizzazione dei diritti sociali in Brasile. Si basa sulle costituzioni brasiliane, dall'Impero fino alla Costituzione del 1988. Mette in evidenza alcuni dei fattori che hanno contribuito al notevole divario tra formalizzazione e realizzazione di questi diritti nel Paese.

**Parole chiave:** Storia. Costituzioni brasiliane. Diritti sociali.

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito Administrativo e Ciência de Administração pela Università degli Studi di Bologna-Itália; professora de Direito Administrativo da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia-Brasil; doutoranda em Ciências Jurídicas e Sociais da Universidad del Museo Social Argentino-Buenos Aires-Argentina.

## 1 Introdução

Constituição, entendida como ato normativo fundamental, definidor dos princípios e normas fundamentais que regem o Estado, consiste em termo relativamente recente, já que, nesta acepção, só começou a ser empregado a partir do final do século XVIII. Do período compreendido entre a antiguidade e as revoluções americana e francesa, o termo constituição era usado para designar atos provenientes da autoridade suprema ou daquela que, de algum modo, detivesse um alto poder, e se caracterizava pela sua força impositiva, não pela distinção do seu conteúdo e superioridade em relação às demais normas que compõem o ordenamento estatal. Nesta acepção, esse termo só passou a ser empregado a partir da era moderna (AMATO, 1997: 78).

A ideia de constituição que emergiu das revoluções liberais foi instrumental à positivação dos princípios básicos da ideologia burguesa, consistentes na limitação do poder do Estado e na garantia formal das liberdades individuais, conhecidas também como direitos de primeira geração ou dimensão. Daí ser decorrência natural o sintetismo, e a absoluta indiferença dessas constituições ao conteúdo e à substância das relações sociais.

No estado liberal do século XIX, a constituição tinha o reduzido papel de disciplinar a estrutura básica do Estado, compreendida como a divisão dos poderes e suas respectivas competências, bem como de proclamar os direitos fundamentais relativos à capacidade civil e política dos indivíduos, sem qualquer preocupação com o efetivo reflexo dessas normas sobre a concreta realidade social.

A redução constitucional do conteúdo dos direitos individuais ao plano meramente formal era coerente com a concepção de Estado mínimo, abstinente de qualquer ingerência nas relações econômicas e sociais. Preponderou a ideia incutida pela burguesia, classe hegemônica à época, de que leis naturais do mercado seriam suficientes para propiciar o progresso e o bem estar dos indivíduos, desde que estes fossem completamente livres para buscar a própria felicidade, sem qualquer ajuda ou interferência externa.

Elegendo como justificativa a necessidade de se reduzir o poder estatal, a fim de se valorizar as posições individuais perante o Estado, o liberalismo abandonou o homem à sua própria sorte. Este pensamento foi muito bem traduzido na França por Bastiat e Dunoyer, quando, de acordo com Serge Berstein (1996, p. 14), defenderam que “a miséria era um mal necessário, contra o qual não se deveria atuar” (tradução nossa). Do mesmo modo, na Inglaterra “durante muito tempo, prevaleceu à idéia de que, em um estado livre e responsável, toda política social é nefasta, que competia às igrejas e às instituições filantrópicas aliviar a miséria, não ao estado” (tradução nossa) (BERSTEIN, 1996, p. 23).

O contexto não apontava para o reconhecimento estatal da existência de direitos sociais. Os direitos merecedores da proteção dos poderes públicos eram essencialmente os de propriedade e de liberdade individual, entendida esta como autonomia privada. Daí consistir em função precípua da constituição impor limites aos poderes do Estado.

Todavia, o bem estar e o progresso econômico não alcançaram a todos, ao contrário, o liberalismo econômico e social forjou o aumento das camadas proletárias. O modelo do Estado liberal não tinha respostas para os graves problemas sociais determinados pelo liberalismo econômico, e os direitos individuais, concebidos e propagados como sendo de todos, eram, na realidade, apenas privilégio da burguesia. O substrato pobre da sociedade ficava alijado do gozo desses direitos.

Sucedeu, porém, que, para alcançar o escopo de migrar da classe dominada para a classe dominante, a burguesia cunhou e generalizou princípios de conteúdo libertário, de utilização universal e atemporal que, nos anos sucessivos, foram invocados pelo povo contra a opressão perpetrada pela mesma classe social que os havia difundido (BONAVIDES, 1996, p. 42). A partir de 1840, iniciam-se, na França, as lutas populares por democratização política e pela intervenção do Estado em favor dos mais pobres, através da implantação de programas sociais (BERSTEIN, 1996, p. 16). Em 1848, a universalização do voto – até então censitário e exclusivo das elites – é conquistada pelo povo francês a partir das pressões sociais que ganharam as ruas do País. É o início do fim do liberalismo.

A luta pelo sufrágio universal caracterizou em todo o mundo o último período dos Estados burgueses. A universalização do voto determinou a mudança nas bases eleitorais, ao transformar cada indivíduo em um eleitor; o que possibilitou a cada classe social tornar-se, também, classe política (GIANINNI, 1997, p. 32).

Após a derrocada da monarquia centralizadora, a luta pelos direitos humanos, que até então confluía os interesses da burguesia com o da classe trabalhadora, tomou direções opostas e conflitantes. A excessiva concentração da renda e dos meios de produção nas mãos de uma reduzida parcela da sociedade explicita a divisão das classes sociais e a exclusão das camadas mais pobres das benesses das riquezas e da proteção do Estado.

O surgimento das ideias de Karl Marx e dos próprios socialistas utópicos como Babeuf, Saint-Simon, Charles Fourier, no início do século XIX, trouxe elementos novos para a reflexão política sobre o contexto econômico, cultural e social europeu, estimulando a consciência de classe dos trabalhadores e, conseqüentemente, suas reivindicações por melhores condições de vida e de trabalho (LEAL, 1997, p. 60-61).

No final do século XIX e início do século XX, sob a influência das correntes marxistas, crescem os partidos de massa. A participação ativa das organizações e facções políticas representativas dos interesses das classes populares no processo de formação das decisões políticas ensejou uma nova interpretação, bem como a ampliação da categoria dos direitos fundamentais, com o fim de imprimir nos direitos fundamentais clássicos, ou direitos de primeira geração/dimensão, um conteúdo que reflita concretamente sobre as realidades política, econômica e social dos diversos Estados, de modo que estes passaram a assumir funções distributivas a fim de garantir que as liberdades clássicas pudessem ser gozadas por todos, independentemente das próprias condições econômico-sociais de origem. Surge, assim, a segunda geração ou dimensão de direitos.

Esta nova concepção dos direitos fundamentais determinou, no século próximo-passado, a consolidação da tendência de se prever, no

texto constitucional, uma série de direitos sociais. Shneider sintetiza muito bem a nova concepção dos direitos fundamentais:

Hoje os direitos fundamentais clássicos não devem ser mais tão somente compreendidos como liberdade sem possibilidade de realização, consistente em uma mera proibição de intervenção estatal, mas compreendem direitos sociais a prestações por parte do estado SHNEIDER (1979, p. 22, tradução nossa).

O próprio conteúdo e processos interpretativos dos direitos sociais sofreram uma série de transformações ao longo dos anos. Entretanto, a ideia matriz permanece a mesma, podendo-se ainda hoje dizer que os direitos sociais consistem em prestações positivas enunciadas no texto constitucional e oferecidas pelo Estado, com o fim de que todos tenham garantidos os meios básicos necessários a uma subsistência digna, livre das privações materiais que aviltam o ser humano.

Não existe unanimidade quanto aos direitos sociais a serem protegidos. Estes variam conforme as escolhas feitas por cada Estado, de acordo com a própria realidade política, social, econômica e estrutural e, obviamente, do poder alcançado pelas organizações sociais e políticas defensoras dos interesses das camadas mais pobres da sociedade. Não obstante, existe certo consenso quanto aos direitos sociais mínimos, como o acesso ao trabalho, renda, previdência e assistência social, educação, saúde e habitação.

No Brasil, como será vislumbrado mais adiante, quando foi promulgada a primeira Constituição republicana, os positivistas também já reclamavam pela assunção estatal de direitos sociais, sobretudo o direito à educação. Além disso, segundo Nascimento (2009: 58-59), a partir de 1890, iniciaram-se as greves por melhores salários e condições de trabalho, sendo que a de maior proporção ocorreu em São Paulo, no mês de junho de 1917, quando o movimento se expandiu para o interior e ganhou a adesão de várias categorias. Nascimento ainda aponta que os trabalhadores saíram vitoriosos; conquistaram o reivindicado aumento de salário, o direito de reunião, a garantia de que não seriam demitidos

pela participação na greve e a promessa de serem aplicadas as normas legais sobre a carestia e proteção dos trabalhadores.

Em que pesem os registrados reclames por direitos sociais, tanto a Constituição de 1891, como a Ementa Constitucional de 1926 a eles restaram indiferentes. O Brasil só aderiu ao constitucionalismo social com a Constituição de 1934.

## **2 Historicizando a relevância político-social da constitucionalização dos direitos sociais**

A primeira constituição a incluir direitos sociais no seu texto, segundo Bobbio (1997, p. 259), foi a Carta francesa de 1791, quando previu a instituição da educação pública e a adoção de provimentos destinados a garantir trabalho para os pobres mais habilitados que por si não tivessem condições de encontrar trabalho. Herrera (2008, p. 8) salienta que a dimensão social dos direitos individuais já consistia preocupação dos revolucionários franceses, expressa nos trabalhos da Comissão de Mendicância, que afirmara “todo homem tem direito à sua subsistência”.

Porém, as concepções de questão social, justiça social e constitucionalismo social encontram suas referências históricas mais remotas nas transformações sociais e econômicas provocadas pela Revolução Industrial, iniciada na Inglaterra no final do século XVIII e transportada para os demais países europeus a partir do início do século XIX. A eclosão dos movimentos dos excluídos contra a concepção política e filosófica do Estado Liberal e pela conquista de melhores condições de vida e de trabalho, bem como a doutrina formulada pela Igreja Católica através da encíclica *Rerum Novarum*, editada em 1891, pelo Papa Leão XIII, determinaram o surgimento dos direitos sociais como nova concepção de direitos humanos e o consequente rompimento com o constitucionalismo clássico. (LEAL, 1997, p. 61-62).

É de se observar que, ao fazer referência à previsão expressa do direito à educação na Constituição Francesa de 1791, Bobbio (1997, p. 259) afirma que “numa dimensão mais ampla, os direitos sociais entraram

para a história do constitucionalismo moderno com a Constituição de Weimar” (tradução nossa).

Não parece subsistir dúvida que, referente aos direitos sociais, foi a Carta alemã de 1919 a que mais influenciou as constituições sucessivas, tendo influenciado, por exemplo, a constituição espanhola de 1931 e a brasileira de 1934. Talvez nisso resida o fato de parte da doutrina, sobretudo a europeia, atribuir essa primazia à Carta de Weimar. No entanto, foi a Constituição mexicana de 1917, a primeira a proclamar os direitos sociais como categoria merecedora de especial atenção do Estado.

Para além dessa discussão sobre o pioneirismo do constitucionalismo social, o mais importante é constatar que, a partir dessas Constituições, os direitos sociais passaram a figurar como elemento constitutivo do credo democrático, cuja proclamação se tornou obrigatória nas constituições democráticas contemporâneas. A exigência de garantia dos direitos sociais mínimos ganhou dimensões tais, que, segundo o entendimento corrente, nenhum Estado, atualmente, pode dizer-se democrático, se não os proclamar na sua constituição. A maior, ou menor, amplitude e efetividade desses direitos vai depender das várias vertentes do desenvolvimento de cada povo. Como assinala Bobbio (1997, p. 9):

o rol dos direitos do homem se modificou e vai se modificando de acordo com a mudança das condições históricas, isto é, das necessidades e dos interesses, das classes que estão no poder, dos meios disponíveis para as respectivas atuações, das transformações tecnológicas etc. (tradução nossa).

A constitucionalização dos direitos sociais é, pois, mais uma conquista histórica, determinada pela incessante luta dos homens pela aquisição de novos direitos. Seu principal legado foi a consolidação de um novo tipo de Estado, o Estado Social, concebido nas primeiras décadas do século XX, como fórmula intermediária entre o Estado Liberal (ou Estado de Direito), em crise, e o Estado Socialista,

defendido pelas correntes sindicais e partidárias radicais, sob a influência do pensamento marxista.

Obviamente, o próprio Estado Social tem várias facetas, podendo, por exemplo, ser autoritário ou democrático, sendo o Brasil um exemplo emblemático desta característica. A nomenclatura preferida pela doutrina brasileira para se referir ao Estado Social Democrático é Estado Democrático de Direito, sendo este o termo eleito pelo atual Texto constitucional brasileiro. Mas, do ponto de vista dos direitos sociais, ambas traduzem o mesmo fenômeno.

O Estado Social pode ser definido como aquele que assume como uma de suas funções institucionais a concretização de uma ordem social inclusiva. O seu advento implicou na adoção de uma série de funções estatais voltadas para o controle das atividades produtivas e financeiras e para a prestação de serviços à coletividade, o que desembocou no inevitável aumento do poder e agigantamento da máquina estatal, fenômenos proibidos e, portanto, desconhecidos, do Estado Liberal (BALBONI, 1997, p. 167ss).

### **3 O histórico-interpretativa dos direitos sociais: de mera exortação de princípios a preceitos normativos**

Nos primórdios da constitucionalização dos direitos sociais, as normas constitucionais que os previam eram concebidas, conforme o entendimento doutrinário preponderante, como meras disposições programáticas, ou seja, serviam para direcionar as ações dos legisladores, mas inidôneas para regular as relações individuais. A consequência daí extraída era que os direitos sociais deveriam ficar “congelados” até que o legislador, discricionariamente, lhes imprimisse a necessária atuação.

Este entendimento se coadunava com a concepção de constituição apenas como conjunto de princípios voltados para orientar as ações dos poderes públicos e de normas programáticas direcionadas ao legislador ordinário, a quem competia (e compete) atuá-las.

Todavia, essa compreensão já está superada. Tornou-se pacífico, tanto na doutrina como na jurisprudência, que, ao lado das normas

principiológicas e de caráter programático, o texto constitucional aglomera um conjunto significativo de normas preceptivas, isto é, de normas aptas a incidirem diretamente sobre as situações jurídicas dos sujeitos públicos e privadas. Por outro lado, é cada vez mais corrente o entendimento doutrinário, amplamente esposado pelos tribunais alemães, de que as prestações sociais necessárias à realização dos direitos individuais na sua dimensão mínima incorporaram-se ao patrimônio jurídico dos indivíduos independentemente de atuação legislativa, na medida em que encontram os seus fundamentos nos princípios do Estado Social e da dignidade humana (ALEXY, 2008, p. 510ss).

No Brasil, vários doutrinadores posicionam-se nesse mesmo sentido, como por exemplo, Ingor Wolfgang Sarlet e Claudio Pereira de Souza Neto<sup>2</sup>. A atuação dos tribunais, entretanto, continua ainda muito tímida.

## 4 Antecedentes do constitucionalismo social no Brasil

### 4.1 A Carta Imperial de 1824 e Constitucionalização das Liberdades Negativas

Na linha do seu próprio contexto histórico, a primeira Constituição do Brasil, outorgada por D. Pedro I, em 1824, reproduziu o modelo de Estado absentista. Não obstante, previu, ao lado dos direitos individuais clássicos, o direito à educação primária gratuita e universal (1<sup>a</sup> a 4<sup>a</sup> série) e a assistência social pública.

No Art. 179, declarou que: “A inviolabilidade dos Direitos Cívicos, e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, é garantida pela Constituição do Império, pela maneira seguinte [...].” Como já observou Silva (2001: 174), foi a constituição imperial brasileira a primeira a prever os direitos individuais, não apenas como uma exortação de princípios, como fez a

<sup>2</sup> Sarlet (2007, p. 392) é categórico ao afirmar que “o postulado da aplicabilidade imediata (art. 5º, § 1º da CF) engloba todos os direitos fundamentais, inclusive os direitos sociais a prestações de cunho inequivocamente ‘programático’”. Nessa mesma linha posiciona-se Neto (2008: 293), para quem a justfundamentalidade e a conseqüente exigibilidade dos direitos fundamentais sociais mínimos se alicerçam, sobretudo, em critérios materiais, extraídos a partir de elementos normativos fornecidos pelos princípios constitucionais informadores do atual Estado Democrático de Direito.

constituição francesa de 1791, mas como normas preceptivas, oponíveis aos violadores, fossem eles sujeitos públicos ou privados.

Obviamente que, por se tratar de uma sociedade de fragmentada, onde ainda vigiam a escravidão negra e o voto censitário, estes direitos acudiam apenas aqueles poucos privilegiados que gozavam do status de cidadão. Por isso, o descompasso existente entre o direito formal e o material naquele período era ainda mais gritante.

Mas o certo é que a Constituição definiu o conteúdo dos direitos de liberdade em vários incisos do Art. 179, a exemplo da autonomia da vontade (inciso I); da liberdade de locomoção, (inciso VIII); da garantia contra prisão arbitrária (inciso X); tendo previsto também o direito de petição, o princípio do Juiz natural, a igualdade de todos perante a lei, a liberdade de expressão e a liberdade religiosa, o direito de sigilo da correspondência, bem como a inviolabilidade de domicílio, dentre outros direitos.

Retornando ao tema dos direitos sociais, o Art. 179 da Carta de 1824 dispôs no inciso XXXI que “A Constituição garante os socorros públicos” e no inciso XXXII determinou que “A Instrução primária, é gratuita a todos os cidadãos”. A Constituição previu, também, no inciso XXXIII, a criação de colégios e universidades.

A Lei de 1º de outubro de 1828, tratando das funções das Câmaras Municipais, atribuiu-lhes, no Art. 69, a competência para instituir e preservar as chamadas casas de caridade, responsáveis pela criação dos menores órfãos e abandonados, bem como pela assistência à saúde dos necessitados.

Entretanto, dos dispositivos constitucionais acima não se extraiu nenhum direito, ainda não se falava de direitos sociais, apenas de obras públicas de cunho caritativo.

#### 4.2 A Constituição de 1891 e a indiferença aos reclames sociais do seu tempo

A primeira Constituição republicana, promulgada no dia 24 de fevereiro de 1891, foi fortemente influenciada pela Constituição americana de 1787, tendo reproduzido as instituições liberais nela

contidas. A doutrina constitucionalista aponta como crítica principal à Carta inaugural da República Brasileira a total indiferença aos questionamentos que já vinham sendo processados na Europa contra o liberalismo estatal e que já se faziam sentir no Brasil.

Os principais expoentes do positivismo no País, influenciados pelas ideias de Augusto Comte, já pregavam as ideias socializantes, tendo introduzido nos seus discursos a chamada “questão social”, expressão designativa do problema da crescente marginalização da população, excluída dos benefícios da educação, da medicina e da economia. A ascensão social das camadas populares através da educação passou a ser um dos temas centrais debatidos nos círculos sociais e a empolgar a sociedade (MOREIRA NETO, 1991, p. 6).

Entretanto, os constituintes de 1891 restaram indiferentes às nefastas consequências sociais do liberalismo, e promulgaram uma Constituição afastada do seu tempo. Segundo Nascimento (2009, p. 57ss), nos primeiros anos da República as greves ainda eram esporádicas, mas a realidade do operariado brasileiro já estava a requerer a regulação estatal das relações de trabalho. Contudo, o Estado, desprezando às reivindicações dos trabalhadores, manteve-se absente. A timidez dos movimentos operários talvez explique o fato daquela Constituição ter trazido retrocesso ao invés de avanços em relação ao papel social do Estado.

Como retrocesso na “questão social” pode ser registrado que a previsão expressa da implantação de serviços de assistência social contida no texto constitucional anterior foi expurgada e a única referência que fez à educação foi para, em seu Art. 72, § 6º, desvincular o ensino público da religião católica.

Por outro lado, foi ampliado o direito de voto, sem, contudo, tornar o sufrágio universal, já que os mendigos e os analfabetos foram excluídos do direito de votar e serem votados (Art. 70, § 1º). Como bem salientou Silva (2001, p. 79), tratou de uma Constituição que porquanto dissociada da realidade do País, não foi cumprida.

A esta Constituição sucederam períodos conturbados de disputa pelo poder e pela consolidação da política do coronelismo. Logo

após ser a Constituição promulgada, forças contrárias a Deodoro da Fonseca, Presidente eleito pela Constituinte, tentaram promover o seu *impeachment*, apresentando um projeto de lei no qual eram definidos os crimes de responsabilidade. O projeto foi vetado; mas a Câmara e o Senado derrubaram o veto presidencial. Como represália e, também, para se manter no poder, Deodoro da Fonseca, em 03 de novembro de 1891, dissolveu o Congresso Nacional. Entretanto, não resistiu à forte reação da Armada e, no dia 23 daquele mesmo mês e ano, renunciou à chefia do Poder Executivo. Ao assumir a presidência, o seu vice, Floriano Peixoto, também enfrentou uma guerra civil, mas conseguiu contê-la. Terminou o mandato e promoveu a eleição do novo presidente, Prudente de Moraes, para o período de 1894 até 1898 (SILVA, 2001: 79).

O Presidente Prudente de Moraes instalou a denominada política dos Governadores, sustentada pelo grande poder dos coronéis. Até 1920, cerca de 70% da população brasileira ainda vivia no campo. Tratava-se de pessoas sem instrução, economicamente dependentes e vivendo onde não se via a presença do Estado, como bem ponta Carone:

O fenômeno do coronelismo tem suas leis próprias e funciona na base da coerção da força e da lei oral, bem como de favores e obrigações. Esta interdependência é fundamental: o coronel é aquele que protege, socorre, homizia e sustenta materialmente os seus agregados; por sua vez, exige deles a vida, a obediência e a fidelidade. É por isso que o coronelismo significa força política e força militar (CARONE apud SILVA, 2001, p. 80).

Durante o coronelismo, não houve espaço para a conquista de direitos sociais, nem mesmo para a atuação dos direitos de vestes liberais já conquistados formalmente. A ascensão ao poder não dependia da livre aceitação popular em relação ao candidato, mas da vontade dos coronéis, que usavam da própria força para determinar quais seriam os deputados, os senadores e os governadores eleitos. Estes últimos, apoiados pelos coronéis, tinham o poder de impor o presidente e de render os deputados e senadores politicamente dependentes. Isso não só intimidou a luta popular por novos direitos, como determinou o

absoluto distanciamento entre a Constituição liberal promulgada e a constituição material imposta pelos detentores do poder.

A Constituição de 1891 sofreu sua primeira e única emenda em 1926. Mas nada inovou em matéria de direitos sociais. No que se refere aos direitos dos trabalhadores, limitou-se a prever a competência da União para legislar sobre Direito do Trabalho, tendo com isso suprido uma lacuna deixada pelo texto original. Observe-se que o objetivo central da emenda foi adequar a Constituição formal à realidade, sem, contudo, obter êxito, já que não impediu o desencadeamento da revolução de 1930 (SILVA, 2001, p. 80).

A revolta fora comandada pelos constitucionalistas, expressão designativa dos opositores ao regime oligárquico e defensores da Constituição. O movimento revoltoso teve o apoio decisivo das forças armadas. Mas teve também a adesão dos cafeicultores, insatisfeitos com o governo por não ter tomado as medidas econômicas por eles esperadas para protegê-los dos efeitos da crise econômica mundial de 1929. O movimento culminou com a deposição do então presidente, Washington Luiz em 24 de outubro de 1930 e com a posse, em 03 de novembro de 1930, de Getúlio Vargas, líder civil do movimento armado de oposição, oficialmente derrotado nas urnas no mês de abril daquele mesmo ano (SKIDMORE, 1982, p. 22ss).

Os dissidentes constitucionalistas propugnavam pela implantação dos ideais liberais clássicos – eleições livres, governo civil e plenas liberdades civis. Eram provenientes das elites políticas insatisfeitas com a oligarquia dominante e tinham objetivos meramente elitistas, não se ocuparam de qualquer reivindicação de cunho social. O apoio mais significativo ao movimento adveio da classe média urbana. Esta, ainda pequena, não havia articulado uma consciência de classe capaz de oferecer oposição consistente à economia de exportação baseada na agricultura, mas encontrava-se igualmente sedenta de participação política. Por isso reivindicava o liberalismo político, através da realização de “eleições limpas”, desprovidas das fraudes, ameaças e subornos realizados à boca das urnas; ou seja, de todos os vícios

sustentados pelo poder dos coronéis, que determinaram os resultados das eleições durante os 40 anos da primeira república. A insatisfação com o processo eleitoral realizado em abril de 1930 foi, aliás, um dos fatores determinantes para a revolução que eclodira naquele ano (SKIDMORE, 1982, p. 27ss).

Ainda segundo Skidmore (1982, p. 29), mudanças sociais também eram reivindicadas pelos nacionalistas, que propugnavam por implantar formas políticas mais radicais, a fim de obter mudanças mais profundas na ordem econômica e social do País. Os principais defensores dessa alternativa eram os tenentes, que haviam promovido, sem sucesso, os movimentos revolucionários, como o Tenentismo de 1922 e a Coluna Prestes de 1924-1925. As outras facções defensoras de transformações mais radicais encontravam-se fragmentadas. O Partido Comunista, nas palavras do autor, “desdenhou a revolução, chamando-a de ‘luta entre duas facções da burguesia nacional, luta entre dois bandos do Exército’”.

Sob o pretexto de conter a ameaça comunista, depois de instaurado, o Governo provisório afastou-se dos compromissos com a legitimação democrática que motivou o movimento revolucionário. O País passou a ser regido pelo Decreto 19.398 de 11 de novembro de 1930 de bases autoritárias. Foram dissolvidos o Congresso Nacional, as Assembleias Legislativas e as Câmaras Municipais.

Paralelamente, instituiu-se uma política de intervenção nas relações de trabalho e, em resposta às reivindicações dos trabalhadores, promoveu-se a expansão do Direito do Trabalho, tendo-lhes, por decreto, assegurado algumas proteções (NASCIMENTO, 2009, p. 67-68).

Em 1932, irrompeu em São Paulo a Revolução Constitucionalista. Fazendo uso das armas, os revoltosos cobravam do governo a realização das promessas de reestruturação democrática, justiça social e modernização do País (HERKENHOFF, 1994, p. 74-75). Em 1933, a assembléia nacional constituinte foi convocada e, em 1934, o Brasil recebeu uma Constituição democrática, a primeira de vestes sociais.

## **5 Avanços e retrocessos na constitucionalização dos direitos sociais no Brasil**

### 5.1 A Constituição de 1934 e a inauguração do constitucionalismo social brasileiro

Resultante das reivindicações revolucionárias que puseram fim ao coronelismo e ao modelo de Estado implantado pela primeira ditadura do Governo de Getúlio Vargas, a Constituição de 1934 marcou o início do processo de democratização do País. Dentre os mais relevantes princípios democráticos nela proclamados podem ser citados a alternância no poder, o pluralismo sindical, a livre expressão do pensamento e a garantia do voto universal e secreto extensivos às mulheres até então alijadas deste direito.

Significou também o rompimento com o modelo eleitoral que possibilitou a instalação da política dos coronéis. A Constituição então recém promulgada determinou a realização de eleições diretas para 1938 e proibiu a reeleição do então Presidente Getúlio Vargas. Com isto, estaria garantida formalmente a alternância no poder e a promessa de que o povo finalmente teria o direito de eleger o Presidente da República.

Foi a primeira Constituição brasileira a proclamar os direitos sociais, tendo incluído no seu texto um capítulo sobre a ordem econômica e social. A partir daí, todas as demais consagraram o modelo do Estado Social, ora com vestes autoritárias, ora com vestes democráticas.

Inspirada na Constituição alemã de 1919, a Constituição brasileira de 1934 representou o rompimento com o modelo de Estado Liberal implantado pelas duas Constituições anteriores. No Título IV – Da Ordem Econômica e Social, estão previstos vários dispositivos que relativizam o direito de propriedade e que autorizam a intervenção direta do Estado na economia, através da monopolização de atividades (Art. 116); do fomento da economia popular e nacionalização de bancos (Art. 117); do controle da exploração pelos particulares e da

nacionalização progressiva das quedas d'água, dos recursos minerais e demais riquezas existentes no subsolo (Arts. 118 e 119); além das várias atividades de prestação de serviços, necessários à implantação da nova ordem econômico-social.

No que concerne aos direitos sociais, essa Constituição atribuiu ao Estado brasileiro a função de, dentre outras, proporcionar a todos uma existência digna (Art. 115). Ao proclamar a dignidade humana como princípio regente das funções estatais, a Carta de 1934 determinou a implementação de políticas públicas e de atividades estatais voltadas para a realização material desse princípio, dando lugar aos direitos sociais decorrentes de normas constitucionais atribuídas. No Art. 160, estabeleceu o princípio da função social da propriedade e, no §16 do Art. 161, prevê a desapropriação mediante pagamento de justa indenização com título da dívida pública.

A proteção social instituída por essa Carta foi mais longe quando, impondo ao Estado o dever de estabelecer as condições de trabalho e promover a proteção dos trabalhadores, elencou os direitos sociais mínimos dos trabalhadores urbanos e rurais, limitando, com isso, a discricionariedade dos legisladores ordinários em matéria de proteção social do trabalho (121 e parágrafos). Com o fim de imprimir maior celeridade às demandas judiciais dos trabalhadores, instituiu a Justiça Especializada Trabalhista (Art. 122), condição indispensável para a efetividade dos direitos estatuídos.

Concernente aos direitos culturais proclamou a educação primária como direito de todos, inclusive dos adultos. Determinou que a educação deveria desenvolver-se de modo a incutir no espírito brasileiro a consciência de solidariedade humana. A Constituição garantiu o direito à educação primária para todos, tornando-a obrigatória, sem isentar o Estado da responsabilidade de promover o acesso aos outros níveis do ensino (Arts. 149, 150 e 151); o ensino religioso foi previsto como facultativo, com a obrigatoriedade de se respeitar a confissão religiosa do aluno; estabeleceu a liberdade de ensino e garantia da cátedra.

Incrementando o rol dos direitos sociais, previu também a assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva (Art. 165, XV), bem como a assistência social para os necessitados, amparo à maternidade e à infância (Arts. 138 e 141). Assim, os socorros públicos aos necessitados, disciplinados pela Constituição do império como obra caritativa subsidiada pelo Estado, ganharam o *status* de direitos inerentes à cidadania e dever do Estado.

Merece, todavia, ser observado que, com exceção das normas de proteção ao trabalho, instituídas em caráter preceptivo e fruição imediata, as demais foram estabelecidas ou como direito público subjetivo condicionado ou como norma de conteúdo programático, portanto dependentes de medidas do poder público para ser efetivadas.

O momento seguinte não favoreceu a luta pela concretização dos direitos constitucionalmente conquistados. O processo de democratização do País ainda enfrentaria muitos obstáculos. A partir do final de 1935, reiniciava um clima de efervescência no País. Ao lado da acirrada disputa eleitoral, as greves se multiplicaram e a Aliança Nacional Libertadora (ANL), fundada por tenentes dissidentes da Revolução de 30, aumentou as investidas contra o governo Vargas. Os partidários da ANL defendiam a reforma agrária e combatiam as doutrinas nazifascistas, defendidas por Getúlio Vargas.

O governo do Presidente Vargas foi marcado pela centralização do poder estatal e por forte sentimento nacionalista (MOREIRA NETO, 1991, p. 13). Na primeira fase foi politicamente influenciado pelos movimentos nazi-fascistas, ocorridos na Europa e propagados no Brasil pela Ação Integralista Brasileira (AIB), liderada por Plínio Salgado. O movimento era norteado pelo ideário “Deus, Pátria e Família”.

No final de 1935, Vargas decretou o estado de sítio sob o pretexto de conter o “perigo vermelho”, representado pela expansão dos grupos comunistas, fortalecidos pelo crescimento do regime soviético. Em 1937, a fim de evitar o processo eleitoral do qual, por decisão constitucional, estava impedido de participar, Vargas fechou a Câmara dos Deputados e o Senado, revogou a Constituição e implantou a chamada ditadura do Estado Novo (SILVA, 2001, p. 81-82).

Assim, a Constituição de 1934 que direcionou expressamente o pensamento da sociedade e a ação do governo para a promoção do bem estar social e foi considerada um avanço em termos de proteção aos direitos humanos, sequer teve tempo de ser atuada. O golpe de Estado de 1935, promovido pelo então Presidente Vargas, instituiu o governo ditatorial e, em 1937, uma nova Constituição de inspiração fascista foi outorgada ao Brasil.

### 5.2. A Constituição ditatorial de 1937: mitigação dos direitos e concessões paternalistas

A Constituição outorgada em 10 de novembro de 1937 foi apelidada de “A Polaca”, devido ao fato de ter sido fortemente influenciada pela Carta Polonesa de 1935 e pelo Estado Novo Português de 1933. Significou a institucionalização de um grande retrocesso no campo político e social, na medida em que a postura ditatorial suplantou a luta política por novos direitos e pela efetivação dos direitos conquistados formalmente na Constituição anterior. Com a Constituição de 1937, institucionalizou-se a suspensão de todos os direitos políticos, bem como a abolição dos partidos políticos e das organizações civis.

A “questão social” tinha a igualdade no seu bojo. No entanto, a fruição desse direito não deveria resultar de uma conquista, mas da proteção do Chefe do Estado. De fato, à semelhança do que ocorria na Europa, a “questão social” recebeu um tratamento autoritário. Sob o pretexto de liberar as crescentes massas da marginalização sócio-econômica, o “Estado Novo” promoveu estatizações e renovou o paternalismo. Nas palavras de Moreira Neto (1991, p. 13), “O Estado provedor era o modelo das ideologias que disputavam as massas, com as armas da propaganda e as falácias da demagogia”.

Em substituição aos sindicatos livres, o governo golpista criou o sindicato oficial sob controle do Ministério do Trabalho. A Carta de 1937 não inovou em relação aos direitos sociais, e “a questão social” obteve algumas respostas efetivas, principalmente porque o alcance das medidas ditatoriais essenciais à manutenção do chefe do governo no

poder exigia o mínimo de consenso popular, o que foi alcançado através de medidas essencialmente populistas.

Especialmente no campo dos direitos trabalhistas, registraram-se avanços significativos. Foi decretada uma série de leis que trouxeram benefícios para a classe obreira, dentre as quais a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) em 1943 que, embora tenha sofrido alterações, continua em vigor até o presente. Com isso, Vargas ganhou popularidade e o status de “pai dos pobres”.

Em 1942, o Brasil rompe relações diplomáticas com os Países do Eixo (Alemanha, Itália e Japão) e entra na II Guerra Mundial junto aos Aliados (países liderados por Inglaterra, URSS, França e Estados Unidos). Com a vitória destes últimos, os valores democráticos adquiriram primazia no cenário mundial. Internamente, fortaleceram-se as organizações que já vinham se estruturando em torno da luta pela democratização do País (MOREIRA NETO, 1991, p. 14ss; BERCOVICI, 2008, p. 40ss). Dentre os fatos mais relevantes, cita-se a manifestação da elite intelectual, que rechaçou o regime ditatorial de Vargas, através da Carta dos Mineiros divulgada em 1943, e as greves promovidas pelas organizações operárias, influenciadas pelos movimentos europeus de redemocratização e pela Confederação dos Trabalhadores da América Latina (CTAL), realizada em Montevideu nos meses de fevereiro e março de 1944.

A partir daí, não obstante a manutenção do controle estatal e da repressão, o movimento sindical se fortaleceu, as classes obreiras se politizaram. Com isso, quedou frustrada a estratégia do Governo de promover a colaboração entre as classes sociais e desta forma evitar as lutas políticas (BITTAR, 2003, p. 376). O Estado Novo viu-se enfraquecido e o governo foi obrigado a convocar eleições para a Presidência da República e para o Congresso Nacional, tendo como desiderato a edição da Lei Constitucional nº 09 de 28 de fevereiro de 1945, que, no Art. 4º, fixou a data da eleição para o dia 02 de dezembro de 1945.

As garantias e os procedimentos previstos no Código Eleitoral de 1930 foram restabelecidos. A Lei Constitucional inovou ao

institucionalizar a exigência de partidos de base nacional, exigindo a assinatura de 10 mil eleitores, espalhados em pelo menos 05 Estados, sendo no mínimo 500 assinaturas por Estado, para criação de um partido. Os principais partidos constituídos foram a União Democrática Nacional (UDN), oposicionista, o Partido Social Democrático (PSD) e o Partido Trabalhista Brasileiro (PTB), aliados de Vargas. O Partido Comunista do Brasil (PCB) entrou pela primeira vez na legalidade. O procedimento de criação partidária favoreceu o governo, cujos partidos aliados tinham base eleitoral em todo o território nacional, o PSD devido à ação dos interventores do Governo Federal nos Estados, e o PTB, que agregava os votos dos operários mobilizados pelo Ministério do Trabalho (BERCOVICI, 2008, p. 42-43).

No dia 10 de outubro de 1945, os Ministros Militares depuseram Getúlio Vargas, sob a alegação de que ele estaria articulando sua permanência no Poder. Entretanto, venceu as eleições o candidato da situação, o General Eurico Gaspar Dutra, ex-Ministro da Guerra do Governo Vargas.

### 5.3 Constituição de 1946: a trajetória dos direitos sociais

No dia 18 de setembro de 1946, uma nova Constituição foi promulgada e, com ela, restaurada a democracia no País. Essa Constituição foi o resultado do trabalho da Assembleia Nacional Constituinte instalada no dia 02 de fevereiro de 1946, da qual participaram representantes das “várias correntes de opinião: direita, conservadora, centro-democrático, progressistas, socialistas e comunistas, predominando a opinião conservadora” (SILVA, 2001, p. 84). Mas, na essência, tratou-se de uma Constituição de compromisso entre as forças liberais e tradicionais e as reivindicações sociais e populares (BITTAR, 2003, p. 243). Daí ter se registrado avanços e retrocessos no que se refere aos direitos sociais.

Na Carta de 1946, a justiça social e a valorização do trabalho humano passaram a ser os fundamentos da ordem econômica e social. Estes princípios forneceram as bases jurídicas para uma postura mais

incisiva do Estado brasileiro rumo à democracia social. Por isso, pode-se dizer que houve ampliação dos direitos sociais na dimensão constitucional programática, o que se revelou pouco útil ante a postura da doutrina e dos tribunais pátrios no sentido de se negar exigibilidade às normas constitucionais dessa natureza, bem como as chamadas normas de eficácia limitada, enquanto não fossem disciplinadas pelo legislador ordinário, tendência doutrinária e jurisprudencial que se repetiu em relação à Constituição atual e que só ultimamente vem sendo questionada.

O Texto não só confirmou como ampliou o dirigismo estatal, ao consagrar a intervenção do Estado na economia a fim de corrigir os desequilíbrios provocados pelo mercado, e de desenvolver os setores desprezados pela iniciativa privada (Arts. 145 a 162). O elenco dos direitos sociais trabalhistas foi ampliado por meio das normas contidas no Art. 157, I, IV, IX, X, XI, XV, XVII e nos Arts. 158 e 159.

Concernente aos direitos culturais, a Constituição também trouxe avanços quando garantiu o ensino ulterior ao primário para quem demonstrasse falta de condições para provê-lo com os próprios meios; previu para as empresas com mais de cem trabalhadores a obrigatoriedade de manter ensino primário gratuito para os próprios servidores e os seus filhos; impôs às empresas a obrigação de promover, em cooperação, a aprendizagem dos seus trabalhadores menores (Art. 166, II, III, IV). Outrosim, inovou ao estatuir, no Art. 172, a obrigatoriedade, para os estabelecimentos de ensino, de manutenção de serviços de assistência educacional que assegurassem aos alunos necessitados condições de eficiência escolar.

Dentre os retrocessos mais relevantes, registre-se que eram esperados avanços significativos no sentido de serem estabelecidas as bases jurídicas para a realização da Reforma Agrária e assim proporcionar o redimensionamento da estrutura fundiária do País e garantir trabalho e renda para os trabalhadores do campo. No entanto, apesar de ter previsto, no Art. 147, a função social da propriedade e sua “justa distribuição com igual oportunidade para todos”, essa Carta andou para trás ao exigir,

no § 16 do Art. 141, prévia indenização em dinheiro para os casos de desapropriação para fins de interesses sociais.

Através dessa norma, a Constituição salvaguardou os latifúndios improdutivos, inviabilizando o confisco das propriedades mantidas para fins de especulação, colocando com isso um grande entrave à redistribuição da terra e à efetivação do direito ao trabalho e à moradia de milhões de famílias de trabalhadores sem terra.

O Art. 147 só foi regulamentado em 1962, quando, mediante pressão do então Presidente João Goulart, foi aprovada a Lei 4.132 de 10 de setembro de 1962, mais conhecida como Estatuto da Terra, ainda hoje em vigor. A exigência de prévia indenização, embora com modificações introduzidas pela Constituição de 1988, ganhou estabilidade no ordenamento constitucional brasileiro, tendo contribuído decisivamente para que a falta de realização da reforma agrária continue sendo um problema tormentoso no Brasil até os dias atuais.

Outro retrocesso é registrado por Bercovici (2008: 43ss), quando afirma que essa Carta reduziu as garantias formais dos direitos sociais e foi silente em relação ao direito à saúde. O autor ainda acrescenta que uma ampliação mais significativa dos direitos sociais se deu através da legislação ordinária, fora do seio da Constituição, sendo este o caso da unificação e universalização da previdência social (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), da instituição do décimo-terceiro salário (lei 4.090 de 13.07.1962) e do Estatuto do Trabalhador Rural (lei 4.214 de 02.03.1963).

A Carta de 1946 regeu, formalmente, o País até ser outorgada a Constituição de 1967, através da qual foi estabelecido o asseto jurídico-constitucional da ditadura militar. Entretanto, a partir de 1964, quando, a 31 de março, eclodiu o último golpe militar, também conhecido como “Revolução de 1964”, teve muitos dos seus artigos suspensos e sofreu 24 Emendas, tendo por objeto principal a supressão de direitos e garantias individuais e a ampliação dos poderes do Governo ditatorial (SILVA, 2001, p. 86ss).

Através da edição de quatro atos institucionais, as garantias democráticas previstas na Constituição de 1946 foram abolidas. Merecem

ser citados os Atos Institucionais nº 1 (AI-1) de 09 de abril de 1964 e o nº 2 (AI-2), de 27 de outubro de 1965. Através do AI-1, foi decretada a cassação de mandatos e a suspensão de direitos políticos e, por meio do AI-2, dentre outros, outorgou-se ao governo o poder de intervir nos estados sem prévio aviso, decretar a perda dos direitos políticos dos opositores ao regime, decretar estado de sítio sem autorização do Congresso. Ademais, foram ampliados os poderes do Conselho de Segurança Nacional, a fim de reprimir os “subversivos.” O AI-2 vigorou até 15 de março de 1967, quando foi promulgada a primeira Constituição do regime.

#### 5.4 Os direitos sociais nas Constituições ditatoriais de 1967 e 1969

##### *5.4.1 Constituição de 1967*

Considerada apenas sob o aspecto procedimental, a Constituição de 24 de janeiro de 1967 foi promulgada, haja vista ter sido submetida à aprovação do Congresso. Entretanto, na essência, foi uma Constituição outorgada, daí parte da doutrina considerá-la semi-outorgada (HERKENHOFF, 1994, p. 80ss). Sofreu grande influência da Constituição de 1937, tendo se preocupado essencialmente com a segurança nacional. Os poderes do Presidente da República foram ampliados e os direitos individuais sofreram graves restrições. Em resumo, pode-se dizer que, por meio desta Constituição, foi decretada a sentença de morte dos direitos individuais.

No concernente ao papel econômico do Estado, revelou-se menos intervencionista do que a Carta de 1946; mas avançou ao rever o § 16 do Art. 141 da Constituição anterior, que exigia prévia indenização em dinheiro para os casos de desapropriação para fins de reforma agrária. A Carta de 1967 autorizou o pagamento indenizatório em títulos da dívida pública. Todavia, esse avanço não teve repercussão prática, na medida em que o regime ditatorial inibiu a luta por direitos, e a reforma agrária só voltou à pauta nacional a partir de 1985, após o início da redemocratização do País, quando, durante o governo de José Sarney,

foi instituído um plano nacional de reforma agrária que, mesmo nas suas modestas proporções, não foi realizado até os dias atuais.

Relativamente aos direitos trabalhistas, houve significativos retrocessos e poucos avanços compensadores. Dentre os retrocessos, podem ser citados: a redução da idade mínima para o trabalho de 14 para 12 anos; a supressão da estabilidade, estabelecendo o regime de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço em caráter facultativo; restrições ao direito de greve; supressão da proibição de diferença salarial por motivo de idade e nacionalidade prevista na Carta precedente.

Os poucos avanços consistiram na previsão do salário família como garantia constitucional; proibição de diferença salarial por motivo de cor; participação do trabalhador na gestão da empresa; aposentadoria da mulher aos trinta anos de trabalho, com salário integral. No dizer de Herkenroff (1994, p. 83), “A Constituição de 1967 afrontou a lei sociológica e histórica que aponta, invariavelmente, para a ampliação dos direitos dos trabalhadores”. Essa Constituição vigeu até 17 de outubro de 1969 quando, através da Emenda Constitucional nº 1, foi outorgada a Carta de 1969. No entanto, já havia sido substancialmente alterada pelo Ato Institucional nº 05 (AI-5), que aprofundou ainda mais a repressão.

#### *5.4.2 Constituição de 1969*

O Texto de 1969 foi aprovado na forma de emenda constitucional. Destarte, a doutrina brasileira entende que houve outorga de nova Constituição. Por seu intermédio, o retrocesso político foi ampliado. Referente aos direitos sociais, não trouxe alteração digna de nota, tendo se limitado a manter as restrições previstas na Carta anterior. Apesar de ter vigência formal desde 30 de outubro de 1969, só passou a vigorar de fato a partir de 1978 com a cassação do AI-5.

Logo após o golpe de 1964, iniciaram-se as lutas pela redemocratização do País. Em 1968, o movimento já contava com a participação de vários seguimentos sociais, dentre os quais trabalhadores que lutavam por melhores salários, contra a intervenção nos sindicatos e contra a Lei de Segurança Nacional; os presos e perseguidos políticos, que

obtiveram o apoio da sociedade civil na luta pela anistia; as manifestações dos estudantes em oposição às arbitrariedades perpetradas contra eles próprios e os professores, e a luta dos intelectuais, religiosos de diversas religiões, que propugnavam por justiça social e contra a tortura. Todos os movimentos se uniram em torno da luta pela anistia e pela convocação de uma Assembleia Nacional Constituinte, livre, democrática com ampla participação popular (HERKENHOFF, 1994, p. 86-87).

A 28 de agosto de 1979, foi conquistada a anistia. Em 1984, o povo tomou as ruas por eleições diretas. O movimento pelas diretas em parte resultou numa luta inglória. A maioria dos membros do Congresso Nacional optou pela eleição indireta, frustrando, com isso, a expectativa de eleição do Presidente através do voto popular.

A campanha pelo restabelecimento da democracia e por uma ordem econômico-social mais justa, não obstante, continuou, e o clamor do povo se fez sentir quando os congressistas, em 15 de janeiro de 1985, elegeram para presidente Tancredo Neves, um dos principais líderes do movimento pela redemocratização do País. Com a morte de Tancredo antes da posse, assumiu o governo o vice presidente José Sarney. A Assembleia Nacional Constituinte foi convocada através da Emenda Constitucional nº 26 de 27 de novembro de 1985. Em 15 de novembro de 1986, o povo elegeu os deputados e senadores com a incumbência de dar ao País uma nova Constituição democrática (SILVA, 2001, p. 88ss). Outra vitória das ruas consistiu na inclusão da participação do povo na elaboração da Constituição.

### 5.5 A Constituição de 1988: ampliação e promessa de efetivação dos direitos sociais

A Constituição de 1988 deu ao Brasil as vestes jurídicas de um verdadeiro Estado Democrático Social. Seu texto não se limitou a intuir normas de caráter programático ou principiológico, não apenas prometeu os direitos sociais, sem fornecer os instrumentos jurídicos para que pudessem ser exigidos. Ao contrário, inovou ao instituir novos meios de garantia desses direitos contra a omissão estatal, sendo este o

caso da cláusula da aplicação imediata dos direitos fundamentais, da ação direta de inconstitucionalidade por omissão, do mandado de segurança individual e coletivo e do mandado de injunção para o caso de omissão legislativa na regulamentação das normas definidoras de direitos, dentre os quais os de natureza social. De modo que, consoante ensinamento de Silva (2001, p. 89), a Constituição de 1988 representou um avanço para o constitucionalismo brasileiro e teve grande relevância até mesmo para o constitucionalismo mundial.

Os avanços trazidos pela Carta de 1988 em matéria de direitos sociais se deveram, em grande parte, à ampla e efetiva participação popular na sua elaboração. Embora nem todas as propostas tenham sido contempladas, as emendas apresentadas pelo povo contribuíram decisivamente para a implementação de mudanças significativas no ordenamento jurídico-constitucional brasileiro com vistas a ampliar a função distributiva do Estado e se instalar no País uma ordem econômico-social mais justa.

A Constituição de 1988 abre o texto constitucional definindo o Brasil como Estado Democrático de Direito, regido por princípios fundamentais que direcionam todas as atividades estatais para a realização da justiça social. No Art. 1º, proclama o princípio da dignidade humana, os valores sociais do trabalho e a livre iniciativa; no Art. 3º, definiu como objetivos fundamentais do Brasil o desenvolvimento nacional, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. No Art. 5º, vinculou a propriedade urbana e rural ao cumprimento da sua função social, prevendo a desapropriação por interesse social mediante pagamento indenizatório com título da dívida pública.

Os direitos sociais básicos foram elencados no Art. 6º, sendo estes a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, para a generalidade da população e, no Art. 7º, ampliou os direitos sociais dos trabalhadores ao estabelecer, dentre outros, que o salário mínimo deve ser suficiente para atender as necessidades do trabalhador e de sua

família, com saúde, educação, moradia e lazer; a licença maternidade ampliada para 120 dias, a licença paternidade de cinco dias, valorização das organizações dos trabalhadores ao atribuir eficácia jurídica às convenções e acordo coletivos do trabalho.

Ressalta-se, que no Título VII, estabeleceu que a ordem econômica e financeira é fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa, e tem por finalidade assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, com observância, dentre outros, dos princípios da função social da propriedade, sob pena de desapropriação; redução das desigualdades regionais e sociais e a busca do pleno emprego. No Título VIII, que trata da ordem social, definiu o conteúdo dos direitos sociais de modo a imprimir natureza preceptiva à norma contida no Art. 6º, além de introduzir outros direitos, como o das populações indígenas e dos quilombolas.

O direito à moradia não integrou o rol dos direitos sociais do Art. 6º, mas ficou expresso no art. 7º como direito dos trabalhadores e resultava implícito nas normas garantidoras de vários direitos individuais, como, por exemplo, do direito à vida, à saúde, à privacidade, à inviolabilidade do domicílio, ao sigilo da correspondência. Finalmente, através da Emenda Constitucional nº 26, de 14 de fevereiro de 2001, que alterou a redação do referido Art. 6º, o direito à moradia passou a integrar expressamente o texto constitucional.

Essa última Constituição imprimiu aos direitos sociais básicos uma amplitude e substancialidade sem precedentes na história constitucional brasileira (BONAVIDES, 2002, p. 339). Entretanto, a constituição material ainda não reflete os avanços da Constituição promulgada a 08 de outubro de 1988. Com exceção do acesso à educação fundamental que está sendo efetivamente universalizado, os demais direitos sociais ainda não integram a realidade de boa parte da população, que continua à margem das benesses do progresso econômico conquistado nos últimos anos. É que as prioridades eleitas pelos vários governos não têm sido condizentes com o programa constitucional, nitidamente dirigido à realização da justiça social.

## **6 Considerações finais**

O Constitucionalismo social alcançou o Brasil com a Constituição de 1934 que, sob a influência da Constituição de Weimar de 1919, introduziu um Capítulo sobre a ordem econômica e social, no qual previu uma série de direitos sociais. A maior parte desses foi de natureza trabalhista, mas também foram proclamados o direito à saúde, à educação, à assistência à infância e à maternidade, bem como a assistência social. Caracterizou-se como Constituição de compromisso ao estabelecer normas de princípios programáticos, exceção feita às normas trabalhistas, na maioria de natureza preceptiva.

A constitucionalização dos direitos sociais se deu tardiamente nesse País, já que, em 1891, quando da promulgação da primeira Constituição republicana, o estado liberal já se encontrava em crise ante as demandas sociais por melhores condições de vida e de trabalho. Ao seu tempo, já existia um significativo clamor da sociedade em âmbito interno, mas principalmente internacional, exigindo do Estado a assunção de funções distributivas, com a consequente intervenção nas relações econômico-sociais.

Embora tenha passado por diversas oscilações entre avanços e retrocessos, uma vez instaurado, o constitucionalismo social ganhou estabilidade no ordenamento jurídico brasileiro. Mesmo as Constituições ditatoriais de 1937, 1967 e 1969 não eliminaram os direitos sociais dos seus textos e as constituições democráticas de 1934, 1946 e 1988 deram ao Brasil as vestes normativas necessárias para a construção de uma sociedade justa, onde a todos fossem garantidas as condições mínimas necessárias para o desenvolvimento das próprias capacidades e crescimento pessoal, independentemente das próprias condições de origem, respeitadas as diferenças e as capacidades de cada um.

Não obstante figurarem os direitos sociais nos textos constitucionais brasileiros desde 1934 e a inquestionável normatividade dos dispositivos que prevêem estes direitos, seja em caráter preceptivo ou programático,

já que estes últimos, como visto, também vinculam o legislador, muitos dos direitos sociais ainda carecem de efetivação, ora pela ausência total de política e de intervenção pública, ora pela insuficiência e/ou ineficiência das prestações. Todavia, a falta de concretização dos direitos sociais hoje no Brasil não é um problema jurídico, é eminentemente político. De 1º de janeiro de 2002 até 31 de dezembro de 2010 o país tem um presidente oriundo da camada popular, mas as classes subalternas ainda não foram capazes de interferir eficazmente nas decisões políticas de modo a direcioná-las de forma decisiva para a materialização da Constituição formal.

É certo que a concretização dos direitos sociais depende da situação econômica e estrutural de cada país. É de se perguntar, entretanto, pelo menos no caso brasileiro, se os governantes – legisladores e administradores – têm respeitado, na escolha das suas políticas e na utilização dos recursos econômicos, estruturais e naturais o quanto determinado no programa constitucional. É de se indagar, por exemplo, por que o Brasil insiste em manter a sua estrutura fundiária inabalada, quando uma melhor redistribuição da terra e a adoção de uma política agrícola favorável aos pequenos agricultores poderiam reduzir os graves problemas sociais relacionados à falta de trabalho e de moradia de uma camada de excluídos de origem rural que teima em retornar ao campo, fazendo da luta pela terra um permanente foco de conflitos e do Movimento dos Trabalhadores Sem Terra talvez a organização de massa hoje mais atuante no Brasil.

A pouca efetividade registrada no Brasil não reduz a importância da constitucionalização dos direitos sociais como elemento propulsor de transformação das funções estatais e da ordem econômica e social dos vários Estados. Essa serve, de um lado, para reforçar e legitimar as lutas sociais pela conquista dos benefícios inerentes aos direitos proclamados, do outro, quando não se configuram como direito a uma determinada prestação imediatamente exigível, tem a função de nortear as decisões do legislador para a escolha de medidas destinadas a promover o reequilíbrio das desigualdades sociais.

Espera-se, pois, que haja uma mudança de consciência na população e nas instituições brasileiras, de modo a assegurar que as conquistas alcançadas na Constituição de 1988 venham a ser efetivadas ao escopo de se construir uma sociedade onde o postulado da dignidade humana deixe de ser considerado peça ornamental e passe a circundar todas as atividades estatais. Urge que os efeitos da assunção da dignidade humana como valor fundamental do Estado brasileiro se façam sentir na realidade concreta da sociedade, a fim de que todos os cidadãos possam ter atendidas suas necessidades materiais básicas, as quais, quando não satisfeitas, aviltam sua condição humana.

## Referências

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

AMATO, Giuliano; BARBERA, Augusto (Org.). *Manuale di Diritto Pubblico*. 5. ed. Bologna: Il Mulino, 1997. v. 1: Diritto Público Generale.

BALBONI, Enzo. Servizi Sociali. In: AMATO, Giuliano; BARBERA, Augusto (Org.). *Manuale di Diritto Pubblico*. Bologna: Il Mulino, 1997. v. 3.

BARROSO, Luis Roberto; BARCELLOS, Ana Paula. O começo da história: a nova interpretação constitucional e os princípios no direito brasileiro. In: SILVA, Virgílio Afonso da (Org.). *Interpretação constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2005.

BERCOVICI, Gilberto. Tentativa de instituição da democracia de massas no Brasil: instabilidade constitucional e direitos sociais na Era Vargas (1930-1964). In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). *Constitucionalização do direito – fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

BERSTEIN, Serge. *Los regimes políticos del siglo XX: para una historia política comparada del mundo contemporáneo*. Barcelona: Editorial Ariel SA, 1996.

BITTAR, Eduardo C. B. *História do direito brasileiro: leituras da ordem jurídica nacional*. São Paulo: Atlas, 2003.

BOBBIO, Norberto. *L'Etá dei Diritti*. 3. ed. Torino: Einaudi, 1997.

BONAVIDES, Paulo. *Do estado liberal ao estado social*. São Paulo: Malheiros, 1996.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Ordenamento jurídico, constituição e norma fundamental. In: MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. *Constituição Política do Império do Brasil de 24.03.1824*. Rio de Janeiro, 22 de Abril de 1824.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 24.02.1891*. Rio de Janeiro, 24 de fevereiro de 1891.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16.07.1934*. Rio de Janeiro, 16 de julho de 1934.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 10.11.1937*. Rio de Janeiro, 10 de novembro de 1937.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 18.09.1946*. Rio de Janeiro, 18 de setembro de 1946.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 24.01.1967*. Brasília, 24 de janeiro de 1967.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 17.10.1969*. Brasília, 17 de outubro de 1969.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil de 05.10.1988*. Brasília, 05 de outubro de 1988.

DANNEMANN, Fernando Kitzinger, 1943. *Manifesto dos Mineiros*. Disponível em: <<http://www.fernandodannemann.recantodasletras.com.br/visualiar>>. Acesso em 24 dez. 2009.

GIANINNI, Massimo Severo. *Diritto Público Dell'Economia*. 2. ed. Bologna: Il Mulino, 1997.

HERKENHOFF, João Batista. *Curso de direitos humanos: gênese dos direitos humanos*. São Paulo: Acadêmica, 1994. v. 1.

HERRERA, Miguel Carlos; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (Coord.). *A constitucionalização do direito: fundamentos teóricos e aplicações específicas*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

LEAL, Rogério Gesta. *Direitos humanos no Brasil: desafios à democracia*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Constituição e revisão: temas de direito político e constitucional*. Rio de Janeiro: Forense, 1991.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho: história e teoria geral do direito do trabalho: relações individuais e coletivas do trabalho*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

NETO, Claudio Pereira de Souza Neto. Fundamentação e Normatividade dos Direitos Fundamentais: Uma Reconstrução Teórica à Luz do Princípio democrático. In Luis Roberto Barroso (Org). *A Nova Interpretação Constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 285-325.

SARLET, Ingor Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SHNEIDER, Hans Pete. Carattere e Funzione dei Diritti Fondamentali nello Stato Costituzionale Democratico. *Diritto e Società*, nuova série, n. 2, 1979.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 19. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.

SKIDMORE, Thomas E. *Brasil: de Getulio a Castelo*. 8. ed. Tradução de Ismênia Tunes Dantas (Coord.). Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1982.

ZAGREBELSK, Gustavo. *Il Diritto Mite*. Torino: Einaudi, 1992.

Recebido em: agosto de 2010

Aprovado para publicação em: fevereiro de 2011