CONSTITUCIONALISMO: ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA(*)

MARIA CRISTINA VITORIANO MARTINES PENNA (**)

RESUMO: *Este trabalho apresenta como tema central o "Constitucionalismo: Origem e Evolução Histórica". Partimos da premissa de que é impossível entender a Constituição, motivo da existência do Direito Constitucional, sem conhecer todo o passado histórico do Constitucionalismo, desde o seu surgimento, para nós na era primária, até os dias atuais. Atrelamos o seu surgimento ao surgimento das civilizações antigas e afirmamos que a evolução do homem está intimamente ligada á evolução do direito. É sabido que a doutrina é pacífica ao afirmar que o nascimento do Constitucionalismo está vinculado às Constituições escritas (1787). Porém ao pesquisarmos o tema encontramos um protótipo de Constitucionalismo, nas primeiras civilizações, que ousamos chamar de Pré-Constitucionalismo, o que nos levou a defender a existência de uma Constituição Natural, nascida junto com o homem primitivo e que dele não se afastou, pelo contrário, com o passar do tempo foi ganhando força, forma e corpo até chegar aos modelos de Constituição atuais. Sendo assim a Constituição Natural que no passado foi garantia da perpetuação da espécie hoje perpetua para a mesma espécie os Direitos e Garantias Individuais, entre outros. Outro período de grande importância para o tema é aquele que se inicia com o surgimento do Estado até as Revoluções Norte-Americana e Francesa. Ao tratarmos da evolução do tema no Brasil, buscamos fatos históricos que de alguma forma contribuíram para o surgimento do primeiro documento com características constitucionais no País que para segundo o nosso entendimento foi o Movimento Constitucional em Pernambuco no ano de 1817, que baseado em uma Lei Orgânica, delineou os traços do que podemos chamar de Primeira Constituição Brasileira. No Constitucionalismo Contemporâneo, situado no momento em que estamos nos deparamos com a ideia de uma Constituição Comum Europeia que deveria ser utilizada pelos 27 (vinte e sete) países que compõem a União Europeia. Por fim falamos da universalidade dos direitos humanos que seria a base e sustentação de uma possível Constituição Universal. No mundo globalizado a ideia pode a princípio parecer utópica, mas não deve e não pode ser descartada, antes deve ser discutida e entendida.*

PALAVRAS-CHAVE*: Constituição Natural; Constituição Universal; História do Direito.*

INTRODUÇÃO

Ao elaborarmos este trabalho, ocupamo-nos com o tema "Constitucionalismo: Origem e Evolução Histórica".

O objetivo principal foi conhecer e entender o Constitucionalismo a partir de fatos históricos que influenciaram a formação do pensamento constitucional no mundo, tendo como ponto de partida a era primitiva, trilhando pela história universal até a Revolução Francesa, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão e a estrutura do poder.

Alertamos que todo trabalho que se propõe a abordar aspectos históricos, apresenta-se, geralmente, em forma de narrativa, o que poderia transformá-lo em um compêndio de datas e fatos. Entretanto, procuramos fugir deste padrão, relacionando fatos e situações, que a nosso ver, demonstram a real evolução do constitucionalismo.

Destacamos as correntes filosóficas, materialista e espiritualista, sobre a essência do homem, que nos fará compreender a natureza do regime totalitarista de Karl Marx e do regime democrático de Aristóteles.

Com as teorias sobre o direito natural e o direito positivo, e com a formação das quatro concepções fundamentais quanto à validade do direito, queremos demonstrar que as desigualdades, diferenças e o caráter imperfeito dos direitos vigentes nas sociedades humanas, têm uma razão filosófica de ser.

(*) Monografia aprovada em 30/10/2012 no Curso de Especialização em Direito Constitucional, Pós-Graduação Lato Sensu, da Escola Superior de Direito Constitucional, como requisito parcial para a obtenção do título de Especialista. Orientadora: Professora Dra. Elaine Parpinelli Moreno Vessoni.

(**) Especialista em Direito Constitucional pela Escola Superior de Direito Constitucional.

A noção de um direito natural como fundamento ou princípio de todo direito positivo existente, como condição de sua validade, explica-se pela constância e imutabilidade do primeiro, o que garante a melhor ordenação da sociedade humana.

Por outro lado, a inconstância e a eventualidade do direito positivo, faz com que este nunca se enquadre perfeitamente ao direito natural, sempre havendo uma inconstância justificadora das dessemelhanças dos direitos vigentes.

Ao analisarmos o Constitucionalismo Antigo, definido como sendo o período onde não existiam Constituições escritas e rígidas, e por uma época rica em acontecimentos históricos que originaram o Direito Constitucional, achamos por bem dividi-lo em seis fases:

- O Constitucionalismo Grego
- O Constitucionalismo Romano
- O Constitucionalismo Bizantino
- O Constitucionalismo e o Estado Absolutista
- O Constitucionalismo na Idade Média
- O Constitucionalismo Inglês

A referida divisão foi realizada com o intuito de analisar e reconhecer em cada período, aspectos importantes para a evolução do Constitucionalismo.

O Constitucionalismo Moderno, por sua vez, inicia-se com a Revolução Norte-Americana, e com a Emancipação das Treze Colônias, até a promulgação da primeira Constituição escrita da história.

Em seguida, analisamos o Iluminismo e sua importância política para o mundo constitucional com a teoria da tripartição do poder de Montesquieu.

Finalizamos o Segundo Capítulo com a Revolução Francesa, explicando a divisão da sociedade em estamentos, a Tomada da Bastilha, e por fim, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789.

Em seguida passamos a estudar o Constitucionalismo no Brasil, dando ênfase a fatos históricos, de cunho jurídico, que contribuíram, mesmo que de forma indireta, para a elaboração do Primeiro documento constitucional do Brasil.

Começamos com o descobrimento do Brasil e a sua consequente colonização e encerramos com a Revolução Pernambucana de 1817, com a redação de uma Lei Orgânica, com traços de Constituição.

O referido Capítulo foi divido em momentos históricos que influenciaram a evolução jurídica do País.

Ao iniciarmos falando sobre a colonização do País pelos portugueses, encontramos na resistência indígena à submissão do domínio português amparo para nossa tese sobre a existência de uma Constituição Natural, consuetudinária, adequada à situação em que os indígenas viviam e desrespeitada pelos colonizadores.

Melhor sorte não tiveram os negros, retirados se sua terra natal, submetidos a trabalhos forçados e obrigados a viver sobre regras que eles desconheciam, insurgiram-se durante todo o período em que a escravidão perdurou.

A História Constitucional do Brasil revela que a supressão da liberdade, tanto dos índios, dos negros e mais tarde dos colonos, que também foram obrigados a sujeitar-se às regras de Portugal, criaram, em épocas distintas, movimentos que antes de tudo buscavam garantir direitos e preservar a liberdade.

Reconhecer a Lei Orgânica, oriunda da Revolução Pernambucana de 1817, como Primeiro Documento Constitucional do País, não é tarefa difícil àquele que se propõe a estuda-la. Ao decretar a queda do Império e a instituição da República, o fim do Estado Unitário e o reconhecimento da Federação entre outros tentou criar um governo de Transição objetivando a organização social, política e jurídica da sociedade.

No último capítulo deste estudo procuramos entender o momento em que vivemos e que chamamos de Constitucionalismo Contemporâneo, onde primeiramente analisamos a possibilidade da instituição de uma Constituição Comum Europeia.

O tema é polêmico e não é nosso objetivo discuti-lo, mas apenas estuda-lo como caminho natural para a Evolução do Constitucionalismo.

A questão é: Há possibilidade da existência de Constituição sem Estado? , na acepção jurídica da palavra, ou ainda: A União Europeia como organização política pode ter uma Constituição, independentemente da Constituição de cada Estado-Membro? Neste caso estaríamos falando sobre pluralidade de Constituições?

Como se vê são muitas perguntas e as respostas só serão obtidas a partir da perspectiva em que o assunto é analisado.

E o que dizer sobre uma Constituição Universal, é sobre ela que falamos no último título desde estudo.

Não podemos negar que a busca por uma sociedade mais justa e igualitária, a constante preocupação com a paz mundial, a nossa responsabilidade a cerca da herança constitucional que deixaremos para as gerações futuras, todos esses assuntos e/outros que surgirão nos remetem à universalidade dos direitos humanos definidos pela ONU.

Acreditar que no futuro saberemos valorar devidamente o Ser Humano, em qualquer Continente em que ele esteja, seja qual for o seu sexo, a sua raça e credo, garantindo a ele e aos seus descendentes a preservação dos direitos e garantias individuais e coletivos nos faz crer na Constituição Universal, como elo entre os povos, como garantidora dos direitos constitucionais precípuos.

Mas aqui não para uma grupo de pessoas, em determinado território, mas para todas as pessoas independentemente da porção de terra que possuam, da forma de governo que escolheram, de organização social e política adotada.

Esse foi o objetivo que perseguimos ao desenvolver este tema.

1 PRÉ-CONSTITUCIONALISMO

1.1 ASPECTOS GERAIS

Entendemos como pré-constitucionalismo o desenvolvimento histórico do Direito Constitucional, analisado sob a ótica da evolução humana, a partir de sua convivência em sociedade, desde a era primária.

Seria a existência de um Direito Constitucional anterior, nascido de um sistema totalmente rudimentar, onde se delineou as primeiras noções elementares de território, população e governo, sistema este que era orientado por princípios que regulavam a vida de primitivos agrupamentos humanos, compreendendo, desta forma, aspectos jurídicos, políticos, sociais, religiosos e econômicos.

Como bem definiu Norberto Bobbio:

> (...) os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas.[1]

Depreendemos, portanto, como sendo pré-constitucionalismo, o primeiro momento político e histórico das civilizações primitivas, vinculado ao desenvolvimento cíclico do direito. Cíclico porque a evolução do homem está atrelada à evolução do direito, na medida em que estabeleceram regras de convivência, constituindo-se um poder de auto-organização.

1.2 A ANÁLISE DA HISTÓRIA HUMANA SOB O PRISMA MATERIALISTA E ESPIRITUALISTA

Sendo a história o estudo dos acontecimentos pretéritos, pode ser analisada sob a ótica da corrente materialista ou da corrente espiritualista que tentam explicar a existência do homem, que é, sem sombra de dúvida, sua essência.

[1] BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos.* p. 05.

O termo materialismo foi usado pela primeira vez por Robert Boyle em seu escrito de 1674 intitulado *The Excellence And Grounds Of The Mechanical Philosophy*[2]. O termo designa em geral toda doutrina que atribui a causalidade somente à matéria. Em todas as suas formas historicamente individuais (fora do uso polêmico do termo), o materialismo consiste de fato em afirmar que a única causa das coisas é a matéria.

Em síntese, a evolução humana estaria fadada a seguir um protótipo previamente estabelecido, a ponto de desconsiderar o homem como sendo o criador de sua própria história, que estando determinada, permaneceria imutável em virtude de sua inação.

Ives Gandra afirma que:

> (...) as correntes materialistas, portanto, examinam a história dos povos e sua convivência social, negando ao homem, mesmo quando não dizem, o seu principal dom, que é a liberdade, visto que, com ou sem ela, a história fatalmente evoluiria de acordo com os programas do 'computador universal' para a vida.[3]

A proposta de Karl Marx, que consiste em atribuir aos fatores econômicos (técnicas de trabalho e produção, relações de trabalho e de produção) um peso preponderante na determinação dos acontecimentos históricos, foi chamada por Engels como materialismo histórico. Pelo ponto de vista antropológico, Marx defendia que as formas que a sociedade assume historicamente dependem das relações econômicas que prevalecem numa fase desta.

Por este motivo, no que tange à política, temos que os materialistas históricos são inclinados ao totalitarismo.[4]

Por outro lado, a corrente espiritualista funda-se na espiritualidade da alma, a liberdade e a responsabilidade das ações humanas, as obrigações morais, a virtude desinteressada, a dignidade da justiça, a beleza da caridade e acredita em um Deus, autor e modelo da humanidade, que por tê-la criado para um fim excelente, não a abandonará no desenvolvimento misterioso do seu destino.

O livre-arbítrio do homem é sua característica principal, pois com ele tem mobilidade para agir e a faculdade da escolha. Esta corrente nasce na Grécia, e por este motivo eram os pensadores gregos liberais, espiritualistas e por fim democráticos[5] - Sócrates, Platão, Aristóteles e Pitágoras.

Democráticos, pois o homem tem livre-arbítrio e condições de manifestar sua vontade, não está sujeito a ideias impostas, mas tem liberdade para defendê-las, respeitando as ideias opostas. Sendo assim, procuram criar a história pela democracia.

Compreender as duas correntes de interpretação da existência histórica do homem é de suma importância, visto que a prevalência de uma sobre a outra vai determinar as formas de governo e de Estado.

Desta forma, o exegeta constitucional deve conhecê-las para que sua interpretação tenha forma e fundo, e possa com seus dados, não somente conhecer, mas entender o constitucionalismo de cada país.

1.3 A PRÉ-HISTÓRIA E O SURGIMENTO DO DIREITO

Tradicionalmente, o período denominado Pré-História é aquele compreendido entre o surgimento do homem e a criação da escrita e do Estado.

A evolução humana teve como fator principal, a percepção do homem de que sua superioridade sobre os animais não adivinha da força, mas sim de sua inteligência, e de sua capacidade de distinguir o bem do mal.

---

2 Eucken. *Geistige strömungen der gegenwart.* p. 168

3 BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra da Silva. *Comentários à constituição do Brasil.* p. 09.

4 Segundo definição Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa "**totalitário** diz-se do governo, país ou regime em que um grupo centraliza todos os poderes políticos e administrativos, não permitindo a existência de outros grupos ou partidos políticos". p. 1694.

5 Segundo o mesmo dicionário "**democracia** doutrina ou regime político baseado nos princípios da soberania popular e da distribuição eqüitativa do poder, ou seja, regime de governo que se caracteriza, em essência, pela liberdade do ato eleitoral, pela divisão e de execução; democratismo." p. 534.

Divide-se a Pré-História em dois períodos: Paleolítico e Neolítico.

O Paleolítico iniciou com o surgimento do homem na Terra e se estendeu até a época em que a agricultura e a pecuária converteram-se em suas atividades principais.

Os homens desse período associavam-se em hordas pouco numerosas, que viviam da caça, da pesca e da coleta de raízes e frutos, dentro do regime de comunismo primitivo, caracterizado pela ausência da propriedade privada e da acumulação de riquezas. Nas comunidades paleolíticas, os bens pertenciam a todos e os trabalhos e atividades eram realizados de forma coletiva.

A partir dessa organização, surge o direito para nortear a vida em sociedade, isto porque a hierarquia tribal estabeleceu-se a partir da compreensão dos direitos e obrigações individuais, conceito este que floresceu com os governos nas primeiras comunidades.

A sociedade paleolítica caracterizava-se pela ausência de classes sociais. Não se conhecia outro tipo de autoridade que a dos parentes mais velhos e todos os membros do grupo tinham os mesmos direitos e deveres.

Salientamos que os elementos que constituem o perfil do direito são a percepção da inteligência e a faculdade de distinguir o certo do errado, visto que as regras constitutivas dessas comunidades primevas decorrem de seu maior ou menor grau de evolução.

A passagem do período Paleolítico para o Neolítico representou o primeiro salto revolucionário da história humana, pois ao iniciar a agricultura e a pecuária, o homem começou a controlar a natureza, para fazê-la trabalhar em seu benefício. E, com o surgimento das necessidades do homem e das adversidades de cada região, as leis pré-históricas vão se fixando e sendo observadas por força da tradição, pois o direito costumeiro era o único conhecido àquela época.

Como resultado dessas profundas modificações – aparecimento da agricultura e da pecuária –, a população aumentou consideravelmente e a típica família paleolítica transformou-se nas *gens*. Nela, todos os membros estavam relacionados por vínculos consanguíneos, respeitavam um juramento de solidariedade e possuíam sua própria religião e suas próprias divindades.

Com o decorrer dos tempos, a disparidade da apropriação do excedente por parte dos chefes produziu a diferenciação entre os membros da sociedade gentílica, aparecendo à divisão em camadas sociais. Esse processo foi o responsável pela desagregação da organização gentílica.

À medida que as sociedades neolíticas se desenvolveram, produziram um volume de excedentes que podia proporcionar o sustento de novas camadas sociais (artesãos, comerciantes e sacerdotes) que se encarregaram de suprir o grupo com manufaturados, de administrá-lo e de promover seus cultos religiosos. Essas camadas sociais privilegiadas, nos momentos finais do Neolítico, haviam assumido o poder e criado uma nova ordem econômica que se sustentava na utilização da força de trabalho de grandes grupos de camponeses não proprietários e na tributação dos pequenos camponeses.

Devemos observar, portanto, que com o decorrer desse processo, que pode ser sintetizado pela divisão do trabalho e consequente divisão da sociedade em camadas, a organização gentílica já se havia desagregado. Para coibir possíveis conflitos sociais entre proprietários e não proprietários e para manter a nova ordem econômica, surgiu uma nova instituição, que marcou a passagem da Pré-História para a civilização: o Estado.

Para o Professor Wanderley Messias da Costa:

> O Estado não é, pois, de modo algum, um poder que se impôs à sociedade de fora para dentro; tampouco é a "realidade da idéia moral" nem a "imagem e a realidade da razão, como afirma Hegel: è antes um é um produto da sociedade, quando essa chega a um determinado grau de desenvolvimento; é a confissão de que essa sociedade se enredou numa irremediável contradição com ela própria e está dividida por antagonismos irreconciliáveis, que não consegue conjurar [...] faz-se necessário um poder colocado aparentemente por cima da sociedade [...] Este poder, nascido da sociedade, mas posto acima dela se distanciando cada vez mais, é o Estado.[6]

[6] Costa, Wanderley Messias da, Geografia Política e Geopolítica:Discursos sobre o Território e o Poder. P. 258-259

1.4 O DIREITO NATURAL E O DIREITO POSITIVO

Na história do pensamento filosófico e jurídico, sucederam-se ou entrecruzaram-se quatro concepções fundamentais quanto à validade do direito: 1)- a que considera o Direito positivo (isto é, o conjunto dos Direitos que as várias sociedades humanas reconhecem) como fundado em um direito natural eterno, imutável e necessário; 2)- a que considera o Direito fundado na moral, reputando-o, portanto, como uma forma diminuída ou imperfeita de moralidade; 3)- a que reduz o Direito à força, isto é, a uma realidade histórica politicamente organizada; 4)- a que considera o Direito como técnica social.

A observação da disparidade e do contraste dos direitos vigentes nas sociedades humanas e do caráter imperfeito de tais direitos conduziu à noção de um direito natural como fundamento ou princípio de todo o direto positivo possível, isto é, como condição de sua validade. O direito natural é a norma constante e invariável que garante infalivelmente a realização da melhor ordenação da sociedade humana: o direito positivo ajusta-se mais ou menos, mas nunca completamente, ao direito natural, porque contém elementos variáveis e acidentais que não são redutíveis a este.

O direito natural é a perfeita racionalidade da norma, isto é, a perfeita adequação da norma ao seu fim de garantir à possibilidade da vida associada. Os direitos positivos são realizações imperfeitas ou aproximativas dessa normatividade perfeita. Este pensamento regeu por mais de dois mil anos a história da noção de direito. Podemos distinguir duas fases fundamentais dessa longa história:

- a fase antiga pela qual o direito natural é a participação da comunidade humana na ordem racional do universo. Como, segundo os Estóicos (aos quais se deve a primeira formulação da doutrina), a participação dos seres vivos na ordem universal acontece por meio do instinto para os animais e por meio da razão para os homens[7], o direito de natureza interpreta-se às vezes como instinto, às vezes como razão ou como inclinação racional. Mas em todos os casos, é entendido como participação nessa ordem natural que ou é o próprio Deus ou vem de Deus;
- a fase moderna para qual o direito natural é a disciplina racional indispensável às relações humanas, mas é independente da ordem cósmica e do próprio Deus. O conceito de uma técnica que possa e deva regular de forma mais conveniente às relações humanas, apresenta-se com toda clareza nessa fase da doutrina.

1.5 AS PRIMEIRAS NORMAS ESCRITAS

No apogeu do Império Babilônico, no governo do rei Hamurabi (1728-1686 a.C.), que governou de forma absoluta um Estado centralizado, hereditário e despótico, registra-se o aparecimento de uma das leis escritas mais antigas do mundo, conhecida como Código de Hamurabi.

Como característica principal, o Código de Hamurabi tinha suas penas baseadas no princípio “olho por olho, dente por dente”, conhecido como Lei de Talião. Ao autor do delito era imputado o mesmo castigo que havia infringido à vítima, ou seja, era fundamentado em retribuição e não propriamente justiça.

O Código de Hamurabi é considerado também o mais antigo código penal da história, baseado em antigas leis sumérias, compõe-se de 282 artigos. Representou um avanço para a época, pois acabou com a arbitrariedade dos juízes ao classificar delitos e impor regras para a aplicação de penas.

Antes do Código de Hamurabi, existiram pelo menos quatro estatutos:

- Código Lipit-Istar, de 1900 a.C., vigente na Suméria;
- Código de Bilalama, de 1970 a.C., vigente na Babilônia;
- Código de Ur-Nassau, de 2050 a.C., vigente na Suméria, o mais antigo que se tem notícia;
- Código de Eshnuma, entre 1825 a 1787 a.C. - Eshnuma era o nome de uma das muitas cidades-reinos que se formaram após a quebra de unidade do império.

[7] LAÉRCIO, Diógenes. *Vitae et placita philosophorum.* p. 85-87.

1.6 A CONSTITUIÇÃO NATURAL

Parte da doutrina, como J. Cretella Júnior, afirmar que:

> (...) na Antiguidade, remota e clássica, não havia sequer a idéia de Constituição, entendida esta como o *corpo diferenciado de normas acima de outras normas*, *escritas e costumeiras,* controlando os poderes do soberano e disciplinando os direitos individuais, muito embora o gênio de Aristóteles tivesse reunido, sob o nome de 'Politeiai', cerca de 158 textos escritos ou regras vigentes e, entre estas, a de cada cidade grega (Esparta, Atenas, Olímpia, Corinto) 'polis' e a de Cartago[8].

Ousamos *máxima vênia*, discordar, pois para nós, quando do surgimento do primeiro homem no mundo, ele, no âmago de seu ser, já possuía uma constituição, pois precisava de um norte para sobreviver.

Essa constituição em nenhum momento separou-se dele, como se ambos – homem e constituição – fossem gerados no mesmo momento e com a mesma missão de evoluir.

Isto porque na primeira era precisou-se de regras de sobrevivência antes das regras de convivência, que se transformaram em consuetudinárias em virtude da repetição.

Chamaremos essas regras iniciais de "Constituição Natural", nascida com e não do instinto humano. Mas se para alguns o instinto está vinculado à ideia de irracionalidade, de luta (força física) pela sobrevivência, não nos oporemos à conclusão de que a "Constituição Natural", dentro da sua limpidez, foi responsável pela perpetuação da espécie, até que a mesma rompesse as barreiras de sua selvageria e descobrisse a sua supremacia sobre os outros animais através da razão.

Neste sentido, comungamos com Ferdinand Lassalle, quando este afirma que:

> (...) assim, pois, todos os países possuem ou possuíram sempre e em todos os momentos da sua história uma Constituição *real e verdadeira*. A diferença, nos tempos modernos – e isto não deve ficar esquecido, pois tem muitíssima importância –, não são as constituições reais e efetivas, mas sim as *constituições escritas nas folhas de papel*.[9]

2 CONSTITUCIONALISMO

2.1 O CONSTITUCIONALISMO ANTIGO

Para Canotilho,

> (...) Constitucionalismo é a teoria (ou ideologia) que ergue o princípio do governo limitado indispensável à garantia dos direitos e dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade. (...) É, no fundo, uma *teoria normativa da política*, tal como a teoria da democracia ou a teoria do liberalismo.[10]

O nascimento efetivo do Constitucionalismo está vinculado às Constituições escritas e rígidas dos Estados Unidos da América, em 1787, após a Independência das Treze Colônias, e da França, em 1791, a partir da Revolução Francesa. Porém, encontramos o esboço do Direito Constitucional em período preexistente, a partir de um processo, ainda não aperfeiçoado, de integração dos componentes território, população e governo, ou seja, a primeira noção de Estado.

8 CRETELLA JÚNIOR, José. *Elementos de direito constitucional.* p. 16.

9 LASSALLE, Ferdinand. *A essência da constituição.* p. 27.

10 CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e teoria da constituição.* p. 47.

2.1.1 O CONSTITUCIONALISMO GREGO

Foram os gregos que em primeiro lugar valorizaram a importância do Estado na prática e na teoria política. Na Grécia, o período compreendido entre 1200 a.C. a 800 a.C., foi marcado pela organização gentílica. O genos era uma espécie de clã familiar, família coletiva, e cada uma era chefiada pelo mais velho do grupo, o *pater*, que possuía autoridade militar, religiosa e política. A sociedade era igualitária, pois não havia a divisão em classes sociais. O processo de desintegração do genos ocorreu a partir do séc. VIII a.C., pois a população passou a crescer e a produção era deficitária, levando à falta de alimentos.

A *polis* foi o resultado da desagregação dos genos. A formação da *polis* estava intimamente relacionada com o desenvolvimento do comércio, o aparecimento da escravidão, e, por fim, com a expansão colonial. Nesse momento, a propriedade privada dos meios de produção era dominante, o que levou ao aparecimento das diferentes camadas sociais, os proprietários e os não proprietários, explorados pelos primeiros e, por fim, o aparecimento do Estado, ou seja, a cidade-estado ou polis. Para Aristóteles, a *polis* serve para tornar melhor a vida. No pensamento grego de maneira geral, a *polis* é percebida como âmbito de realização do ser humano. [11] No contexto da cultura da época, a *polis* era ao mesmo tempo o Estado e a religião do homem grego.

O Estado moderno representa, no plano histórico, o momento da institucionalização do poder político.

Alguns filósofos consideram Maquiavel o fundador da ciência política, que revolucionou a história das teorias políticas, constituindo um marco que a dividiu em duas fases distintas. Até então, a teoria do Estado e da sociedade não ultrapassava os limites da especulação filosófica. Em Platão (428-348 a.C.), Aristóteles (384-322 a.C.), Tomás de Aquino (1225-1274) ou Dante (1265-1321), o estudo desses assuntos vinculava-se à moral e constituía-se como teoria de ideais de organização política e social.

A mesma regra não fazem seus contemporâneos, como Erasmo de Rotterdam (1465-1536) no Manual do Príncipe Cristão ou Tomas More (1478-1535) na Utopia, que na base de um humanismo abstrato e descarnado de matéria concreta, constroem modelos ideais do bom governante de uma sociedade justa.

O universo de Maquiavel é completamente diverso. O objeto de suas reflexões é a realidade política, pensada em termos de prática humana concreta, e o centro maior de seu interesse é o fenômeno do poder formalizado na instituição do Estado. Não se trata de estudar o tipo ideal de Estado, mas compreender como as organizações políticas se fundam, se desenvolvem, persistem e decaem. Como bem destacou Gruppi:

> (...) o Estado é então a expressão da dominação de uma classe, é a necessidade de regulamentar juridicamente a luta de classes, de manter determinados equilíbrios entre as classes em conformidade com a correlação de forças existentes, a fim de que a luta de classes não se torne dilacerante. O Estado é a expressão da dominação de uma classe, mas também um momento de equilíbrio jurídico e político, um momento de mediação.[12]

O período que se estendeu do século VIII a.C. até o século V a.C., foi caracterizado pelas transformações políticas e sociais expressas no surgimento da *polis*. Nesse momento, a monarquia foi substituída pela oligarquia.

No plano político, destacamos a cidade de Atenas que experimentou várias formas de governo, como o monárquico nos primeiros tempos, passando pela oligarquia, pela tirania, até chegar à democracia.

Os primeiros ensaios das missivas constitucionais das sociedades antigas como a dos egípcios, dos sumérios, babilônios, assírios, palestinos, fenícios, persas, assim como as de Creta, Esparta, Atenas, Cartago, Roma, entre outras, não estavam aglutinados em um único documento escrito, mas originaram-se de princípios e normas, incluindo a tradição e os costumes. Sobre o assunto escreve Paulino Jacques:

> "Eram mais instituições que constituições, documentos escritos, códigos políticos. Não escritos, consuetudinários, e, por ato de modificação. Não se conheciam, ainda, o 'poder constituinte', de onde emanam as Constituições escritas, mas tão-só o 'poder legiferante ordinário'" [13]

---

11 CARRION, Eduardo Kroeff Machado. *Apontamentos de direito constitucional.* p. 63.

12 Luciano Gruppi, *Tudo começou com Maquiavel,* p. 31.

13 Paulino Jacques, *Curso de direito constitucional,* p. 17.

2.1.2 O CONSTITUCIONALISMO ROMANO

A República Romana foi marcada pelos conflitos sociais envolvendo a plebe e os patrícios, ocorridos entre os séculos V e III a.C. Esses conflitos tiveram início quando os plebeus formaram um exército próprio e retiraram-se para o Monte Sagrado (o Monte Aventino), a fim de reivindicar direitos políticos.

Os patrícios necessitavam dos plebeus nas atividades econômicas e militares e, por isso, cederam às suas exigências, aceitando que tivessem representação, o tribuno da plebe. Esses tribunos podiam vetar leis que considerassem contrárias aos interesses dos plebeus.

Mais tarde, por volta de 450 a.C., foram criadas as Leis das XII Tábuas, as primeiras leis comuns a todos. Porém, continuava a escravidão por dívidas e a proibição de casamento entre patrícios e plebeus. Em 445 a.C., a plebe conseguiu a aprovação da Lei Canuléia, que permitiu o casamento entre pessoas dessas duas camadas sociais e, pela Lei Licínia (336 a.C.), foi abolida a escravidão por dívidas.

Mas as lutas continuaram e os plebeus conquistaram o direito de participar do consulado. A partir daí, havia um cônsul patrício e outro cônsul plebeu.

Em 287 a.C. a plebe mais uma vez, retirando-se para o Monte Sagrado, impôs aos patrícios que as leis aprovadas pela Assembleia da Plebe fossem válidas para todo o Estado. Era o plebiscito ou decisão da plebe.

2.1.3 O CONSTITUCIONALISMO BIZANTINO

O Império Bizantino teve sua origem em 395, quando o Imperador Teodósio dividiu o Império Romano em duas partes. Ao contrário da porção ocidental, o Império Romano do Oriente resistiu aos ataques bárbaros, sobrevivendo como Império independente até 1453, quando caiu sob o domínio dos turcos otomanos.

Justiniano (527-565) é considerado o mais importante imperador bizantino e em seu governo, que marcou o apogeu desse império, podemos destacar o momento mais expressivo do Direito.

A maior realização de Justiniano foi a revisão e codificação do Direito Romano. Com esse objetivo, foram convocados os principais juristas bizantinos, que, sob a orientação de Triboniano, publicaram o *Corpus Júri Civilis* (Código de Direito Civil), que era dividido em quatro partes:

- Código, reunião das leis romanas publicadas desde o governo de Adriano;
- Digesto, compilação dos trabalhos de jurisprudência;
- Novelas, os decretos de Justiniano e de seus sucessores;
- Institutas, espécie de manual de Direito para uso dos estudiosos.

2.1.4 O CONSTITUCIONALISMO E O ESTADO ABSOLUTISTA

O Absolutismo caracterizou-se pelo regime político monárquico, alicerçado na centralização do poder, na burocracia, na tributação e na unificação territorial. Esses elementos estavam permeados pelo princípio de nação.

Segundo Bobbio,

> (...) Normalmente a Nação é concebida como um grupo de pessoas unidas por laços naturais e, portanto eternos – ou pelo menos existentes *ab immemorabili – e que, por causa destes laços, se torna a base necessária para a organização do poder sob a forma do Estado nacional.*[14]

Durante a transição do feudalismo para o capitalismo, séculos XV e XVIII, formou-se e consolidou-se o Estado Absolutista, governado por uma elite política recrutada na nobreza.

Um dos grandes marcos do pensamento moderno foram as análises e interpretações que os intelectuais fizeram sobre o poder político. Os pensadores políticos modernos procuraram explicar ou justificar as origens e as razões do

[14] BOBBIO Norberto. *Dicionário de política. p. 796*

Estado. Nesse sentido, esses pensadores estavam divididos em duas correntes que procuravam explicar a origem do Estado: a contratualista e a divina.

Na origem contratualista, os pensadores fortemente influenciados pelo individualismo e racionalismo do período renascentista procuraram fugir da natureza religiosa do Estado. Para eles, o uso do poder era racional e a função do monarca, a realização do bem comum, da nação, da sociedade e do conjunto de indivíduos.

Por essa corrente, era imprescindível para o Estado o Pacto Social com a sociedade civil, que alienou o poder para um governante em condições de mandar efetivamente na sociedade, cuja habilidade política implicava a manutenção dessa aliança. Caso essa aliança fosse desonrada, a sociedade podia destituir o monarca.

Entre os teóricos desta corrente, pode-se citar Nicolau Maquiavel, que escreveu "O Príncipe", por volta de 1513, cuja máxima era: "os fins justificam os meios", pois não interessava os meios que o príncipe fosse utilizar, mas o fim maior, o Estado centralizado.

Outro pensador foi Thomas Hobbes, o autor de "O Leviatã", de 1654, onde está evidenciado que a origem do Estado era contratual, irreversível, resultado da aliança entre a nação e o rei. O pensamento "o homem é o lobo do homem" resumia claramente a necessidade de existência do Estado para atenuar as contradições sociais.

A forma contratualista de interpretar a origem do Estado contribuiu à concepção de mundo da burguesia. A noção de Estado como contrato revelava o caráter mercantil e comercial das relações sociais burguesas.

Origem divina, outra forma de justificar a origem do Estado foi a explicação divina, cujos pensadores, profundamente influenciados pela mentalidade católico-feudal, viam nos monarcas absolutos a expressão mais perfeita da autoridade delegada por Deus na Terra, ou seja, a monarquia por direito divino. Os principais expoentes foram Jean Bodin e Jacques Bossuet.

Jean Bodin publicou em 1576 seis tomos "Sobre a República", onde teorizou a autonomia e a soberania do Estado Moderno, no sentido de que o monarca interpretava as leis divinas, obedecia a elas, mas de forma autônoma, visto que não precisava receber do papa a investidura do seu poder.

Jacques Bossuet, bispo da corte de Luiz XIV, é autor de "A Política Inspirada na Sagrada Escritura" (1679-1709), onde ele justificava o governo absolutista a partir das Sagradas Escrituras, afirmando que ele era desejado por Deus, já que garantiria a felicidade dos povos.

2.1.5 O CONSTITUCIONALISMO NA IDADE MÉDIA

O feudalismo predominou na Europa Ocidental, do século IX ao XI, e sofreu transformações, a partir do século XII, quando começou a ocorrer à desintegração lenta e gradual das relações servis de produção.

Para que se entenda a organização do sistema feudal é necessário ter em mente as transformações ocorridas na Europa com a decadência do Império Romano do Ocidente. Essa decadência provocou o fortalecimento do feudalismo e da Igreja.

Monopolizando o poder político e distribuindo-o com cada senhor, o feudalismo enfraqueceu o Estado e consequentemente solidificou o Pontificado, tornando-o influente.

Sob esse panorama, desenvolve-se o Direito Constitucional na Idade Média. Esse direito passa a ser alvo da influência da Igreja que o orienta, não mais estatutariamente, como resultado da vontade do governante, mas no sentido de um acordo entre governante e governados, daí surgindo a ideia de contrato social, desenvolvida no século XVII e consolidada no século XVIII.[15]

Salientamos que a Igreja foi a única instituição que se manteve organizada no medievo.

[15] FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *Curso de direito constitucional brasileiro.* p. 43-44.

2.1.6 O CONSTITUCIONALISMO INGLÊS

Ainda na Idade Média, mais precisamente na Inglaterra, por volta do ano 1066, em virtude da conquista normanda, o Direito Constitucional evoluiu de forma clara e precisa.

Entre os anos de 1066 a 1087, no reinado de Guilherme I, conhecido como "O Conquistador", as leis e costumes anglo-saxões em vigor, foram mantidas e concomitantemente foram baixadas novas normas de organização política. Surge então o Grande Conselho, integrado por barões, bispos e abades, que eram convocados periodicamente para opinar sobre questões de governo.

O primeiro documento político escrito da Inglaterra surge no reinado de Henrique I (1100 a 1135), chamado de Pequena Carta, que nada mais era do que a confirmação da Lei de Eduardo, o Confessor (1042-1066). Depois de Henrique I, a Pequena Carta foi colocada em segundo plano e esquecida.

O Rei Henrique II (1154-1189) estabeleceu um poder político rigoroso. Para alcançar tal objetivo, lutou contra a nobreza feudal, destruindo seus castelos.

Além disso, nomeou juízes reais, que tinham autoridade judiciária sobre todas as partes do reino.

Em seu reinado aconteceram dois importantes acontecimentos legislativos. O primeiro – as Constituições de Claredon, de 1164, que se colocou como meio de restrição das prerrogativas que o Clero gozava até então. O segundo – o Assize de Claredon, de 1166, que representou o ponto de "transição da monarquia absoluta para a constitucional."[16]

Ricardo Coração de Leão (1189-1199), sucessor de Henrique II, não teve a mesma oportunidade de continuar a obra de integração nacional de seu antecessor, pois, durante a maior parte de seu reinado, lutou no Oriente contra os árabes, sendo um dos comandantes da terceira Cruzada.

2.1.6.1 A MAGNA CARTA INGLESA

No processo de formação da Monarquia Nacional Inglesa, destacamos também o rei João Sem Terra (1199-1216), cujo mandato foi marcado por disputas contra o Rei da França, Felipe Augusto, contra o Papa Inocêncio III, e contra os nobres da Inglaterra. Foi derrotado por todos os seus adversários, sendo obrigado a assinar, em 1215, a Magna Carta.

Por esse documento, o monarca se comprometia a respeitar os direitos dos nobres e da Igreja, evitar os abusos da administração e da Justiça e não estabelecer impostos sem o prévio consentimento dos seus vassalos.

Seu sucessor, Henrique III (1216-1272), pretendeu governar a Inglaterra de modo absoluto e por isso violou algumas disposições da Carta Magna. Essa violação gerou uma nova revolta por parte dos nobres que, após vencê-lo, obrigaram-no a assinar os Estatutos de Oxford, pelos quais o rei se comprometia a governar de acordo com o Conselho dos Barões. Durante seu reinado ouve ainda a convocação, pela primeira vez, do Parlamento Inglês, com a participação dos barões, do clero e da nascente burguesia.

Ressaltamos a importância de Henrique III para o sistema constitucional inglês, isto porque a Magna Carta foi revista e confirmada, mudando significativamente o Grande Conselho no que tange à sua composição que além dos membros da nobreza e do clero, passou a contar também com dois cavaleiros de cada condado e dois burgueses de cada cidade, tendo como consequência a superação entre os lordes e os comuns. Surge daí o Parlamento Inglês dividido entre as Câmaras dos Lordes e as Câmaras dos Comuns.

Façamos um parêntese para ressaltar a importância da Revolução Gloriosa, episódio que terminou com o absolutismo e instaurou na Inglaterra a monarquia liberal.

Guilherme III jurou a Declaração de Direitos (Bill of Rights) em 1689, que limitava definitivamente os poderes do Rei e ampliava os do parlamento. A partir desse momento, cabia ao parlamento a aprovação de tributos, a

[16] FERREIRA, Pinto. *Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno.* p. 77. Informa ainda John Macleod (*Manual da História Constitucional da Inglaterra*, p. 85) que o *Assize de Claredon*, no tocante à organização e aperfeiçoamento da administração da justiça, procurou estabelecer um sistema uniforme para todo o reino.

manutenção de um exército permanente, a garantia do exercício da Justiça pública entre outras medidas. A Bill of Rights foi a primeira declaração dos direitos do cidadão, enterrando definitivamente o absolutismo monárquico na Inglaterra.

Com o Parlamento fortalecido, a burguesia tornou-se ainda mais poderosa, controlando o comércio, a legislação comercial e administrativa, efetivando um compromisso com a aristocracia rural, que passou a cultivar as terras nos moldes capitalistas.

Saliente-se a importância dada à Administração Pública, ainda que rudimentar, visto que em 1694 foi criado o Banco de Londres, que emprestava dinheiro ao Erário Régio, portanto, os banqueiros passaram a controlar a verba pública e sua aplicação.

Em suma, a Revolução Gloriosa foi conduzida pela burguesia e parte da aristocracia rural contra o absolutismo inglês, criando assim uma Monarquia Constitucional e instaurando o primeiro governo burguês da história.

Para Florenzano,

> (...) a revolução inglesa tornou possível pela primeira vez à sociedade, e dentro dela particularmente aos homens de propriedade, a conquista e o gozo da liberdade civil e política. A garantia desta liberdade (concebida como natural), destes direitos civis e políticos, era agora assegurada pelos próprios indivíduos (transformados em cidadãos) e não mais por uma autoridade monárquica de origem divina ou humana. A teoria da liberdade civil e política foi formulada por J. Locke, o primeiro grande filósofo do liberalismo.[17]

2.2 O CONSTITUCIONALISMO MODERNO

2.2.1 A REVOLUÇÃO NORTE-AMERICANA

A Carta Política denominada *Covenant* é conhecida também por Pacto de Mayflower, assinada em 1620 pelos primeiros colonizadores ingleses da Virgínia, foi o prenúncio do desenvolvimento do constitucionalismo norte-americano.

Afonso Arinos afirma que "nesse venerável documento se encontra, em germe, o núcleo de idéias que mais tarde se desenvolveram nas instituições de Direito Constitucional." [18]

A Revolução Inglesa possibilitou que a sua burguesia mercantil completasse a acumulação capitalista, efetivando um novo sistema econômico, social e político, o capitalismo cujo marco foi a Revolução Industrial.

Esse fato teve implicações no mundo colonial inglês. Ocorreram mudanças significativas na relação Metrópole-Colônia, pois o governo inglês era liberal na Metrópole, mas mantinha os ranços do mercantilismo nas Treze Colônias americanas, já que adotou, no final do século XVIII, medidas típicas do Pacto Colonial.

Em síntese, relatamos os motivos propulsores da Revolução Norte-Americana:

- Lei do Açúcar (Sugar Act) – de 1764, foi elevado o valor dos tributos sobre o açúcar e derivados da cana que não fossem oriundos das Antilhas Britânicas;
- Lei do Selo (Stamp Act) – de 1765, determinava que todos os documentos, jornais, livros, só podiam circular se fossem selados com o timbre do Governo Inglês;
- Leis Intoleráveis ou Coercitivas – de 1774, que determinava o fechamento do porto de Boston, o pagamento de uma indenização pelo chá e ocupação militar de Massachusetts, seguida da dissolução da Assembleia local e o reforço das tropas oficiais nas colônias.

17 FLORENZANO, Modesto. *As revoluções burguesas.* p. 116.

18 FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *Curso de direito constitucional brasileiro.* p. 50.

Tais medidas resultaram na realização do Primeiro Congresso Continental da Filadélfia.

O governo inglês não aceitou de imediato a Independência dos Estados Unidos, acirrando a luta pela Independência que se iniciara em 1774, e se estendeu até 1783, quando a Inglaterra derrotada[19] viu-se obrigada a assinar o Tratado de Paris, pelo qual reconhecia oficialmente a independência dos Estados Unidos. Esse tratado culminou na criação da federação dos Estados Unidos da América – A Carta Constitucional de 1787.

Terminada a guerra, os cidadãos norte-americanos trataram de legalizar o novo Estado, através de uma Constituição na qual as diferenças históricas advindas dos tempos coloniais – a diversificação socioeconômica e política – deviam ser contempladas e unificadas, em nome da unidade nacional.

Em 1787, representantes dos Treze Estados reuniram-se, na Filadélfia, para redigir e aprovar a Constituição dos Estados Unidos da América.

Não há dúvidas de que o constitucionalismo norte-americano firmou o ciclo das Constituições Escritas.

2.2.2 REFLEXOS DA REVOLUÇÃO NORTE-AMERICANA NO BRASIL

Reconhecemos que a Constituição Norte-Americana inspirou as Constituições de muitos países e foi marco fundamental para o início do movimento constitucional de outros.

Para o Brasil, a Independência dos Estados Unidos aconteceu no momento em que a população começava a tomar consciência de sua própria importância como povo e principalmente, da opressão colonial em que vivia. Essa tomada de consciência levaria pouco a pouco ao surgimento de ideias e movimentos de libertação.

Tudo isso aumentou a aversão aos portugueses, principalmente na região de Minas Gerais, em virtude das exigências fiscais da Coroa. Tendo como exemplo a Emancipação Americana e as ideias revolucionárias dos filósofos franceses, transmitidas pelos estudantes brasileiros que estudavam na Europa, que contribuíram para a formação das ideias separatistas naquela parte da colônia.

Surgiram então movimentos de tentativa de independência no Brasil, como a Inconfidência Mineira (1789), a Inconfidência Carioca (1794), a Inconfidência Baiana (1798) e a Revolução Pernambucana (1817), que para alguns doutrinadores é a responsável pelo primeiro esboço de Constituição no Brasil.

2.2.3 O ILUMINISMO

O Iluminismo foi o movimento intelectual portador de uma visão unitária de mundo e de homem, que expressou as vicissitudes e os anseios da sociedade burguesa do século XVIII, o Século das Luzes. O Iluminismo era um projeto de emancipação do homem, que passava a pensar sobre si mesmo.

No movimento iluminista se multiplicaram as concepções sobre o governo e as formas de melhor governar. De uma maneira geral, os iluministas creditaram ao Estado Absolutista a responsabilidade pela intolerância política e religiosa, raiz de todas as injustiças políticas e sociais.

O Iluminismo estimulava a luta da razão contra a autoridade, destruindo a fundamentação do direito divino dos reis. O Estado passou a ser compreendido como instituição humana, cuja legitimidade era oriunda da vontade popular, onde o soberano nada mais era do que o mandatário do povo. Para os iluministas, o dever do Estado era garantir os direitos naturais: igualdade, liberdade e propriedade.

Os iluministas partiram da origem contratualista do Estado e criaram a teoria do Estado Liberal, tese defendida por Locke e Rousseau, os principais expoentes dessa concepção. Partiram da ideia de contrato social para trabalhar o conceito de Estado. A burguesia, nesse momento histórico, defendia a máxima racionalização do aparato estatal, exigindo a delimitação legal da autoridade, pois objetivava maior participação política.

[19] Em 1779, a Espanha declarou guerra à Inglaterra e, no ano seguinte, a imperatriz Catarina II, da Rússia, liderou a liga da Neutralidade, composta pela Dinamarca, Prússia e Holanda, a qual lutava contra os ingleses pela supremacia marítimo-comercial, almejando a liberdade dos mares. No conjunto, esses fatos contribuíram à bancarrota do exército inglês.

Em sua obra, "Governo Civil", Locke descreve o Estado Natural, onde havia a perfeita liberdade individual em harmonia com a igualdade. Mas os homens conviviam com o medo de que esse Estado pudesse degenerar em guerra, por isso, delegaram poderes através de um contrato social, cujo fim maior era assegurar os direitos naturais, bem como a propriedade que era inalienável. Cabia aos governos constituídos respeitar os direitos naturais. O não cumprimento desse dever era motivo de rebelião contra o governo, considerado, então, tirânico. Dessa forma, Locke combatia o Absolutismo Monárquico.

O suíço Jean-Jacques Rousseau, em sua obra "Contrato Social", de 1762, defendia que a sociedade civil nasce através de um contrato social, segundo o qual os homens não podem renunciar seus bens mais essenciais do Estado Natural: a liberdade e a igualdade, ambas associadas, pois o aparecimento da desigualdade compromete totalmente a liberdade individual.

Para esse intelectual, o poder do Estado residia no povo, que era soberano, pois dele originava-se a "vontade geral", que devia se expressar de forma direta, em assembleias, como na democracia grega. Dessa maneira, o direito individual gravitava em torno da enquanto expressão da maioria garantiria a liberdade e a igualdade, visto que todos os associados deveriam possuir direitos iguais.

Outro pensador de relevância devido às suas teses a respeito da teoria de Estado foi o barão de Montesquieu, cuja obra, "O Espírito das Leis", de 1748, contém exemplos sobre a inexistência de um governo ideal que servisse para qualquer povo e época. A partir dessa constatação, concluiu que as instituições políticas eram peculiares aos países, que deviam ser governados por leis e não pelos homens.

Definia as formas de governo: o Despotismo para os países de grande extensão territorial; a Monarquia Constitucional, para os países de extensão média, e a República, para os países de extensão pequena.

Montesquieu defendia a divisão do poder em três: legislativo, executivo e judiciário, os quais no conjunto harmonizariam e equilibrariam o poder. Ao Legislativo cabe a faculdade de estatuir, ou seja, ordenar e corrigir em termos e legislação e examinar como foram executadas as leis.

2.2.4 A REVOLUÇÃO FRANCESA

No final do século XVIII, a França ainda conservava uma estrutura ultrapassada em relação a outros países europeus, principalmente a Inglaterra.

Enquanto os ingleses já haviam abolido o absolutismo e adotavam o liberalismo econômico como prática, através de um parlamento forte, a França era governada por um poder absoluto e mantinha práticas mercantilistas, que entravavam o desenvolvimento do capitalismo, o que desagradava profundamente a sua burguesia.

Por outro lado, o sistema tributário francês era injusto, já que a nobreza e o clero estavam isentos de vários impostos. Nessa medida, a burguesia, economicamente mais forte, era sobrecarregada com o pagamento de tributos. Sendo a classe que sustentava economicamente o país, aspirava participar do poder político. Tudo isso aliado ao fato de que o Parlamento Francês – Estados Gerais[20] – não era convocado, nem consultado, desde 1614.

Um dos traços marcantes da França pré-revolucionária é a divisão de sua sociedade em três grupos distintos com *status* jurídico próprio, ou seja, a sociedade francesa era estamental, dividida em três grandes estados:

- O primeiro estado constituído pelo clero, proprietário de 10% das terras da França, não pagava impostos. O clero estava dividido em alto e baixo;
- O segundo estado, era formado por uma nobreza parasitária, proprietária de 20% das terras, que mantinha as relações servis de produção. Também havia a nobreza de toga, ocupante de cargos oficiais, oriunda da burguesia, que comprava títulos nobiliárquicos;
- O terceiro estado composto pela burguesia e pela massa de trabalhadores rurais e urbanos (os *sans-culottes*). Esse estamento sustentava o Estado Absoluto Francês, por meio do pagamento de impostos.

[20] Assembleia de representantes eleitos de todo o reino.

Dessa forma, era visível que os dois primeiros estamentos se constituíam numa minoria populacional. Oprimiam o terceiro estamento, a maioria da população, que de fato produzia a riqueza nacional e tinha de conviver com o autoritarismo do rei e os gastos excessivos da Corte.

Como bem salientou Sieyès, "o Terceiro Estado abrange, pois, tudo o que pertence à nação. E tudo o que não é Terceiro Estado não pode ser olhado como pertencente à nação. Quem é o Terceiro Estado? Tudo".[21]

No período de 1786-1788, a França experimentou uma grave crise econômica de subprodução, gerada por uma seca que assolou a região.

A falta de alimentos trouxe como resultado a elevação vertiginosa dos preços e a diminuição dos salários. Para garantir os privilégios da Corte, do primeiro e do segundo estados, o governo, sempre intervindo na economia cada vez mais onerava o terceiro estado com tributos. A burguesia, prejudicada com esse quadro caótico aproveitou o momento propício para intensificar os ataques ao absolutismo de Luís XVI.

Diante deste panorama, confrontado por uma oposição resoluta a seus planos de reforma fiscal, Luís XVI convocou os Estados Gerais. Esta medida trouxe um novo grupo para o centro da vida política francesa.

A indecisão de Luís XVI em face de uma colheita desastrosa, sublevações no campo, falência iminente e, acima de tudo, o conflito hostil entre deputados da nobreza e da plebe criou uma lacuna de poder logo preenchida pelos Estados Gerais, agora a autoproclamada Assembleia Nacional.

Colocando-se à frente dos acontecimentos, o organismo aboliu os privilégios fiscais – o que reduziu o poder político da nobreza, da Igreja e de muitas cidades e províncias – e criou um sistema administrativo uniforme com a extinção das antigas províncias e Assembleias locais. O que torna a Revolução Francesa o ponto de partida da autonomia do Direito Administrativo.

"Consagrado, depois da revolução", segundo J. Cretella Júnior,

> (...) o princípio da divisão dos poderes e da interia sujeição do poder executivo às normas estatuídas pelo poder legislativo, as leis referentes à organização e à atividade dos órgãos administrativos adquirem eficácia exteriormente vinculantes e se tornam fontes das relações jurídicas entre o Estado e os administrados.[22]

2.2.4.1 A QUEDA DA BASTILHA

No mês de Maio de 1789 no Palácio de Versalhes, reuniu-se a Assembleia dos Estados Gerais, com o propósito de solucionar os problemas econômico, político e social do país. Desde o início, a Assembleia refletiu os conflitos sociais e políticos da França, pois os estamentos privilegiados defendiam que a votação das matérias deveria ser por estamento, enquanto o terceiro estado reivindicava o voto por pessoa, visto que possuía maioria dos deputados.

No mês de Junho o terceiro estado separou-se dos outros dois e com o apoio dos deputados do baixo clero, contra a vontade de Luís XVI, proclamou-se em Assembleia Nacional, transformada em Assembleia Nacional Constituinte em 09 de Julho de 1789. O objetivo era elaborar a Carta Magna que acabaria com o absolutismo monárquico. Estava iniciada a Revolução Francesa de cunho democrático-liberal.

Canotilho referindo-se às ideias de poder constituinte e de assembleia constituinte à luz da Revolução Francesa afirma que:

> (...) surge agora com centralidade política a nação, titular do poder constituinte. A nação não se reconduz à idéia de sociedade civil inglesa. Ela passa a deter um poder constituinte que se permite querer e criar, uma nova ordem política e social prescritivamente dirigida ao futuro mas simultaneamente, a ruptura com o 'ancien regime'.[23]

---

21 SIEYÈS, Emmanuel Joseph. *A constituinte burguesa.* p. 05.

22 CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado de direito administrativo.* 1ª ed. Rio de Janeiro. Ed. Forense, 1966. p. 238.

23 CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição.* p. 67.

No mês de Julho, a Assembleia Nacional Constituinte, liderada pelo terceiro estado, começou a elaborar uma Constituição para a França. O rei, pressionado pelo primeiro e segundo estamentos, concentrou os soldados em Paris.

Em 13 de Julho, o povo se organizou em milícias populares e tomou as ruas da capital; no dia 14 invadiu a Bastilha, prisão do Estado e símbolo do poder absolutista.

Esse episódio, comemorado pelos franceses como a conquista da liberdade nacional, foi um marco do processo revolucionário francês, simbolizando a própria revolução.

Mediante esses fatos, a Assembleia apressou os seus trabalhos e, em Agosto, aboliu alguns privilégios e aprovou a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que, baseado, nas ideias iluministas, estabeleceu a igualdade de todos perante a lei, do direito à propriedade e à liberdade.

Em 1790, a Assembleia votou a Constituição Civil do Clero, que estabelecia o confisco dos bens da Igreja e transformava os membros do clero em funcionários do Estado.

Por fim, em 1791, foi promulgada a Constituição estabelecendo como forma de governo a Monarquia Constitucional, cujo poder executivo era exercido pelo rei; o legislativo, pela Assembleia eleita por voto censitário; e o judiciário, pelos juízes eleitos da mesma forma que os deputados.

3 O CONSTITUCIONALISMO NO BRASIL

Paulo Bonavides nos ensina como procurar entender a evolução do constitucionalismo no Brasil, ele afirma que:

> TRAÇANDO a evolução constitucional do Brasil devemos concentrar todo o interesse indagativo e toda a diligência elucidativa numa seqüência de peculiaridades, de ordem histórica e doutrinária, que acompanharam e caracterizaram o perfil das instituições examinadas, designadamente com respeito à concretização formal e material da estrutura de poder e da tábua de direitos cujo conjunto faz a ordenação normativa básica de um Estado limitados de poderes "[24].

È o que abordaremos neste capítulo, buscar fatos históricos que tenham contribuído de forma efetiva, sob o nosso ponto de vista, para a evolução do constitucionalismo no Brasil.

3.1 O INÍCIO DO MOVIMENTO CONSTITUCIONAL

Segundo Marlene Ordonez "quando os portugueses aportaram no Brasil, encontraram o território habitado por diversos povos indígenas, que tinham língua, cultura e tradições diferenciadas" [25].

O modelo de "organização social" básica existente no Brasil era o da tribo, baseado no parentesco, que garantia a manutenção do modo de ser do grupo e se perpetuava por meio de alianças grupais.

Como os portugueses não obtiveram êxito em colonizá-los passaram a oprimi-los, isto porque, como já defendemos anteriormente, o índio brasileiro possuía uma Constituição Natural, que normatizava as regras de convivência da época. Saliente-se que as regras "constitucionais" indígenas eram adequadas ao momento e a forma como viviam.

Acreditamos que por esse motivo os índios nunca foram submissos à ordem colonial que se pretendia estabelecer.

Não houve apenas um choque de culturas, como querem fazer crer alguns historiadores, mas sim uma afronta às leis, mesmo que consuetudinárias elaboradas pelo índio, a fim de garantir, precipuamente, a sobrevivência da espécie.

---

24 BONAVIDES, Paulo. *A evolução constitucional no Brasil*. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=s0103-40142000000300016&script=sci_arttext>. Acesso em: 06/08/2012.

25 ORDOÑEZ, Marlene; Quevedo, Julio. *História*, p. 264.

Nossas afirmativas encontram guarida na definição Kantiana de direito natural e liberdade, como ensina Bobbio: "Definindo o direito natural como o direito que todo homem tem de obedecer apenas à lei de que ele mesmo é o legislador, Kant dava uma definição da liberdade como autônoma como poder de legislar para si mesmo" [26].

Situação análoga a dos índios viveram os negros, que foram trazidos da África para o Brasil e submetidos à escravidão. Em seu país de origem possuíam legislação própria e foram obrigados a viver sob a legislação de outrem. Porém, os negros encontraram válvula de escape para a própria subversão ao fundarem núcleos autônomos, chamados de quilombo, que nada mais eram do que o espaço onde os seus direitos e garantias eram soberanos.

Analisando a história brasileira sob a ótica do direito constitucional, passamos a entender que os excessos da dominação da metrópole levaram os colonos, índios e negros, a se insurgirem em diferentes momentos históricos e em vários locais do Brasil.

3.2 A ADMINISTRAÇÃO COLONIAL POR MEIO DAS CAPITANIAS HEREDITÁRIAS

Para Marlene Ordoñez "para assegurar a posse da terra, o rei D. João III, na terceira década do século XVI, resolveu iniciar a colonização simultânea e efetiva de todo o litoral, e essa era a condição necessária para que a defesa fosse eficiente. Como forma administrativa, foi introduzido o sistema de capitanias hereditárias" [27].

As capitanias hereditárias consistiam na divisão da terra em lotes e na entrega desses a donatários, que se comprometiam a colonizá-los. Assim, a responsabilidade de aplicação de capitais era transferida da colônia para particulares; com essa prática, poupava-se o capital real e incentivam-se os empreendimentos particulares.

Cada lote foi entregue a um Capitão-donatário que se comprometia a colonizá-lo. O donatário era nomeado diretamente pelo rei, portanto, era o homem de confiança, o legítimo representante dos interesses da metrópole.

3.2.1 PRIMEIROS DOCUMENTOS JURÍDICOS DO BRASIL

Acreditamos que os primeiros documentos jurídicos do Brasil foram a Carta de Doação e a Carta Foral, que regulamentavam o funcionamento das capitanias hereditárias, o primeiro tratava da concessão da capitania ao donatário e o segundo tratava dos direitos e deveres do donatário.

Segundo Marlene Ordoñez:

> Por meio da **Carta de Doação** ficava estabelecido que:
> - a transmissão da posse da capitania era por hereditariedade;
> - o Estado podia retomar a terra doada, desde que houvesse deslealdade ou abandono do donatário;
> - o donatário tinha poderes judiciários e administrativos;
> - era permitida a escravização de certa quantidade de nativos;
> - os nativos deviam ser evangelizados;
> - o monarca considerava que as terras do Brasil, limitadas pelo Tratado de Tordesilhas, bem como seus antigos habitantes, lhe pertenciam;
> - era necessário povoar a terra;[28]

E continua a autora a dizer que "através do **Foral** ficavam estabelecidos os direitos e deveres dos donatários, entre eles: aplicar a justiça; doar sesmarias; cobrar impostos, quando diz 'que se na dita terra hão de pagar'. Além disso, a Coroa reservava para si o monopólio do pau-brasil, das especiarias e o quinto dos metais preciosos" [29].

---

26 BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*, p. 52.

27 ORDOÑEZ, op. cit., p. 280.

28 ORDOÑEZ, op. cit., p. 281.

29 Idem, ibidem.

3.3 O GOVERNO-GERAL

As capitanias de Pernambuco e São Vicente foram as únicas a prosperar, as demais fracassaram e passaram a ser controladas pelo Estado.

Marlene Ordoñez descreve o momento político/jurídico delicado pelo qual o País passava:

> Mediante esses acontecimentos, D. João III criou em 1548 o Governo-Geral, no intento de centralizar a Administração. Tomé de Souza foi o primeiro Governador-Geral, o documento conhecido como "Regimento de Tomé de Souza" procurou dar forma ao novo governo que surgia e estabeleceu:
> - a centralização do poder nas mãos do governador, que deveria coordenar a administração, fiscalizando as capitanias, cuidando e fortalecendo o povoamento, ministrando a justiça;
> - a Bahia seria sede político-administrativa da colônia;
> - o incentivo à conversão do gentio à fé católica;[30]
> "Além disso, a Coroa incentivava a conversão do gentio à fé católica e a organização de expedições exploratórias para o interior, cujo objetivo era descobrir os metais preciosos" [31].

Saliente-se que o Regimento de Tomé de Souza evidenciava uma característica jurídico-histórica brasileira: somente aos ricos proprietários foi dado o direito das decisões políticas.

3.3.1 AS PRIMEIRAS CÂMARAS MUNICIPAIS – PRIMEIRAS LINHAS DO PROTÓTIPO DO PODER JUDICIÁRIO.

Com a instalação do Governo-Geral, foram criadas as Câmaras Municipais nos principais núcleos urbanos do Brasil: São Vicente, Porto Seguro, Ilhéus, Olinda, Salvador, vitória, São Paulo e Rio de Janeiro.

As Câmaras Municipais eram órgãos representativos, formados por vereadores, tesoureiros, escrivão, todos subordinados a um Juiz Ordinário. Segundo Marlene Ordoñez "todas essas pessoas eram escolhidas pelos 'homens bons', ou seja, os proprietários de grandes extensões de terras, que se constituíam na elite local e, por isso, eram donos do poder local" [32].

E a próxima explanação da autora citada, talvez nos faça a começar entender como iniciou a história política do Brasil e seus reflexos nos dias atuais: "Até a última década do século XVII, o cargo mais importante da Câmara era o de Juiz ordinário, cuja competência era a aplicação da lei no nível do município. Os vereadores determinavam os impostos, fiscalizavam os oficiais da municipalidade e aplicavam as leis" [33].

3.4 O BRASIL ESPANHOL

José Alves de Freitas Neto afirma que:

> As últimas décadas do século XVI e os primeiros cinqüenta anos do século XVII, apesar da lucratividade proporcionada pelo açúcar produzido nos territórios brasileiros, foram bastante complicados politicamente em Portugal.com a morte do monarca português D. Sebastião em 1578, sem herdeiros diretos, uma crise sucessória se abriu no país, culminando com a União Ibérica em 1580, ou seja, os dois reinos ibéricos passariam a ser governados pelo monarca espanhol "[34].

30 ORDOÑEZ, op. cit., p. 282.

31 ORDOÑEZ, op. cit., p.281.

32 ORDOÑEZ, op. cit., p. 284.

33 Idem, ibidem.

34 FREITAS NETO, José Alves de; TASINAFO, Célio Ricardo. *História Geral e do Brasil*, p. 289.

Para Marlene Ordoñez "no período da União das Coroas Ibéricas, foi assegurado o domínio português sobre a colônia americana. Nas regiões orientais, ao contrário, as colônias portuguesas foram gradativamente sendo ocupadas e perdidas para os ingleses e holandeses" [35].

> No Brasil ocorreram fatos bastantes significativos:
> - foram conservadas as autoridades portuguesas;
> -tornou-se fácil o avanço territorial, pois os limites estabelecidos pelo Tratado de Tordesilhas deixaram de vigorar;
> - deu-se a penetração e conquista do Nordeste;
> - estabeleceu-se um comércio entre o sul da colônia e a região da Prata;
> - desenvolveu-se o bandeirismo;
> - ocorreram vários ataques corsários no litoral e os holandeses invadiram a Bahia e Pernambuco[36].

Com a rebelião da Restauração chegou ao fim a união Ibérica e o duque de Bragança foi aclamado rei de Portugal como D. João IV, dando início à dinastia de Bragança.

3.5 A OCUPAÇÃO DO LITORAL DO NORDESTE PELOS HOLANDESES: SEMENTE DA INSURREIÇÃO PERNAMBUCANA

Entre 1630 e 1645 o litoral do Nordeste brasileiro foi ocupado pelos holandeses.

As terras conquistadas foram governadas pela companhia as Índias Ocidentais que por meio da administração de Maurício de Nassau trouxe para o Brasil os primeiros ideais de liberdade. Isto porque pela primeira vez tratou-se de assuntos como garantias de propriedade e liberdade de comércio, liberdade religiosa, incentivo à lavoura e ao comércio.

Segundo José Alves de Freitas Neto:

> Apoiados fortemente pelos ingleses, os holandeses vão investir contra as colônias espanholas e, a partir de 1580, também contra regiões coloniais portuguesas – administradas, então, mesmo que indiretamente pelo soberano espanhol. Os holandeses, em 1621, interessados no açúcar brasileiro, e nos lucros que eles proporcionavam, criaram a Companhia das Índias Ocidentais, que tinha como objetivo maior explorar o açúcar da América. Assim organizaram-se militarmente para tomar as principais áreas produtoras no Nordeste brasileiro desta valiosíssima mercadoria. Em 1642 tomaram a Bahia, mas foram expulsos em 1626. mesmo diante da derrota, organizaram-se e armaram-se melhor e promoveram uma nova investida, desta vez contra Pernambuco, principal produtor de açúcar na América[37].

O Brasil passou a conhecer a arte por intermédio de artistas de renome vindos da Europa.

Saliente-se o início da prática de empréstimos para que os senhores de engenho pudessem investir em inovação tecnológica das lavouras.

Em 1645 eclodiu a insurreição Pernambucana que lutou pela expulsão dos holandeses que ocorreu em 1654.

3.6 A PRIMEIRA LEGISLAÇÃO ESPECIAL DO BRASIL

Em meados do século XVII Portugal, recém-saído do domínio espanhol, enfrentava uma situação interna difícil, que se agravou ainda mais com a expulsão dos holandeses do Brasil e o declínio da economia açucareira.

35 ORDOÑEZ, op. cit., p. 287.

36 Idem, ibidem.

37 FREITAS NETO, op. cit., p. 291.

Enquanto isso, no Brasil as bandeiras de caça ao índio estavam declinando porque os bandeirantes que obtinham bons lucros com o comércio da mão de obra escrava indígena, perdiam seu espaço econômico para os traficantes de escravos da África.

Diante dessa situação, a Coroa Portuguesa passou a incentivar os bandeirantes nas pesquisas minerais, oferecendo-lhes prêmios e honrarias. Assim, por volta de 1693 a 1695, foram encontradas as primeiras jazidas auríferas em diferentes pontos de Minas Geais e Mato Grosso.

Segundo José Alves de Freitas Neto:

> Com a descoberta do ouro nas Minas Gerais, a região mineradora tornou-se rapidamente um importante mercado consumidor. O ouro requeria que os trabalhadores, escravos ou não, se dedicassem à sua procura em tempo integral, não restando tempo para se ocuparem com a economia de subsistência[38].

Marlene Ordoñez nos ensina que:

> A partir do momento em que a coroa Portuguesa soube a existência de ouro em sua colônia americana, tratou de tirar o maior proveito possível da situação, elaborou uma legislação específica para a área mineradora, visando exercer um controle rigoroso sobre ela. Apesar da exploração do ouro ser livre, os mineiros eram obrigados a pagar o imposto do quinto, que correspondia a 20% (vinte por cento) do ouro explorado[39].

3.6.1 A INTENDÊNCIA DAS MINAS; PRIMEIRO TRIBUNAL DE EXCEÇÃO DO BRASIL.

Segundo José Alves de Freitas Neto:

> Logo no segundo ano do século XVII, o governo português determinou uma série de medidas para disciplinar a distribuição da atividade exploradora, estabelecendo um regimento que ficou conhecido por **Regimento de 1702.** Esse documento previa a Intendência das Minas, um órgão administrativo, judicial, fiscal e técnico, mas que se tornou o grande cobrador de impostos e coibidor do contrabando[40].

Para Marlene Ordoñez "a Intendência das Minas era o órgão criado com subordinação direta a Lisboa, com a função de fiscalizar a administração, a distribuição das terras auríferas e a cobrança dos impostos. Havia uma Intendência em cada capitania que explorava ouro" [41].

Em 1719, o governo português ordenou a criação das Casas de Fundição, subordinadas à Intendência a responsáveis pela cobrança do imposto do quinto.

As Casas de Fundição transformavam o ouro em barras e o marcava com o selo real, o que permitia a sua circulação legal.

Em 1720 eclodiu o primeiro levante dos grandes proprietários de minas, em Vila Rica. O movimento foi sufocado e o seu líder, Felipe dos Santos, condenado à morte.

Marlene Ordoñez afirma que:

> Porém a metrópole continuava insatisfeita com os impostos que recebia do Brasil. Por isso no apogeu da mineração, substituiu o quinto pela quantia fixa de cem arrobas, o que equivalia a 1.500 (hum mil e quinhentos) quilos de ouro. Se os colonos não conseguissem atingir a quantia

38 FREITAS NETO, op. cit., p. 303.

39 ORDOÑEZ, op. cit., p. 296.

40 FREITAS NETO, op. cit., p. 315.

41 ORDOÑEZ, op. cit., p. 296.

> estipulada, era executada a **derrama**, cobrança forçada dos impostos atrasados. O Brasil não ficou com quase anda do ouro que produziu, devido ao pagamento dos impostos atrasados[42].

Nas últimas décadas do século XVIII, a mineração entrou em crise, pois havia uma insuficiência técnica para explorar o ouro de maior profundidade.

Com o declínio os mineradores não conseguiam mais cumprir as quantias estabelecidas por Portugal. Começou um processo de endividamento dos mineiros, os quais, descontentes, revoltavam-se cada vez mais.

3.7 AS REFORMAS POMBALINAS NO BRASIL

Para Marlene Ordoñez "na primeira metade do século XVIII, estava à frente da coroa de Portugal D. João V, monarca absolutista, que governava a nação de forma arcaica, levando os portugueses a não acompanhar as mudanças econômicas, políticas e sociais que ocorriam na Europa" [43].

Segundo a autora "em Portugal, a Coroa não conseguia deter em seu poder o ouro que recebia em abundância do Brasil. Esse ouro ia parar nas mãos da Holanda e, principalmente da Inglaterra. Cada vez mais esses países enriqueciam a custa da dependência gradativa de Portugal" [44].

Para agravar ainda mais a situação, a Coroa fazia empréstimos de banqueiros ingleses e usava o ouro do Brasil para pagá-los.

Explica a autora que "em 1750, com a morte de D. João V, assumiu D. José I. O novo rei tinha de governar um imenso império colonial, porém com um alto déficit público, acordos a cumprir e atraso socioeconômico. Além disso, no ano de 1755, Lisboa foi abalada por um terremoto, que matou muitas pessoas e destruiu boa parte da cidade" [45].

Após 1760, o Brasil começou a viver momentos críticos de depressão econômica, provocada pela diminuição da produção aurífera e pela queda do preço e da exportação do açúcar. Portugal tinha dificuldade em manter seus compromissos com os ingleses.

3.7.1 AS REFORMAS DO ESTADO PELO ESTADO

D. José I nomeou para o cargo de primeiro ministro, o conde Sebastião José de Carvalho e Melo mais conhecido como Marquês de Pombal.

Era um homem preocupado com o futuro de Portugal e seus domínios ultramarinos, defendia reformas imediatas para o país. Defendia que as reformas deveriam partir do próprio Estado - **as reformas do Estado pelo Estado.**

Para Marlene Ordoñez "as reformas do 'Estado pelo Estado' partiam do princípio da permanência da monarquia absolutista. O governo mostrava-se preocupado com o bem comum, entretanto evitava qualquer avanço das conquistas sociais" [46].

> Partindo desse pressuposto, o governo português em relação ao Brasil, diminuiu os poderes do conselho Ultramarino, extinguiu as Capitanias Hereditárias (1759), elevou-o à condição de vice-reino (1762), governado por um vice-rei, nomeado e fiel ao rei, determinou que a sede do vice-reino fosse a cidade do Rio de Janeiro (1763), devido à importância político-militar e econômica dessa região que, com seu porto, atendia a zona da mineração e o Centro-Oeste, ampliou e reformou a justiça colonial, fundou municípios novos na Amazônia, o que correspondia aos desmatamento das antiga aldeias de índios cristãos transformadas em vilas[47].

42 ORDOÑEZ, op. cit., p. 297.

43 ORDOÑEZ, op. cit., p. 309.

44 Idem, ibidem.

45 ORDOÑEZ, op. cit., p. 309.

46 ORDOÑEZ, op. cit., p. 310.

47 Idem, ibidem.

3.8 REBELIÕES PELA EMANCIPAÇÃO POLÍTICA OCORRIDAS DE 1789 A 1817

A sociedade colonial Brasiléia da época da mineração tornou-se acentuadamente diferente da sociedade canavieira. Surgiu um patriarcalismo urbano assentado nas cidades que nasceram: Vila Rica, Mariana, Sabará, Congonhas do Campo, entre outras.

A camada alta dessa sociedade, formada pelos proprietários das lavras e de escravos, tinha como modelo a Europa, a França de preferência e não a era brasileira. Os jovens que faziam parte da elite intelectual discutiam as ideias europeias em voga (Volteie, Montesquieu, Diderot), apreciavam as iniciativas políticas de Pombal e sonhavam com a liberdade e sonhavam com a liberdade política e econômica de Minas Gerais.

Ciro Flamarion S. Cardoso, citado por Marlene Ordoñez diz que:

> O final do século XVIII via a eclosão no Brasil, de uma conspiração em si insignificante, mas que além de revelarem a influência da independência norte-americana e das idéias libertárias francesas. Mostram, também, que uma eventual independência da América Portuguesa, já se tornaria algo que podia ser imaginado, sendo objeto de cogitação em certos círculos e circunstâncias[48].

No final do século XVIII ocorreram duas grandes rebeliões, a primeira em Minas Gerais em 1789, e a segunda na Bahia em 1798; no começo do século XIX, uma terceira em Pernambuco. Esses três movimentos tinham algo em comum: desejavam a emancipação política.

Neste trabalho, abordaremos apenas a Revolução Pernambucana de 1817, porque entendemos que o documento que os revoltosos chamaram de Lei Orgânica talvez tenha sido a Primeira Carta Constitucional do Brasil.

3.8.1 A REVOLUÇÃO PERNAMBUCANA DE 1817

A Independência foi um processo intenso e precedido de uma grande insurreição no Nordeste, conhecida como a Revolução Republicana Pernambucana de 1817, insurreição esta que tomou o que hoje ocupa os Estados de Pernambuco, Paraíba, Sergipe, Rio Grande do Norte e Ceará.

Segundo Paulo Bonavides:

> Se as raízes do constitucionalismo português estavam na "Súplica" a Bonaparte, as nossas se entranhavam no solo da Revolução Pernambucana de 1817, de marcante inspiração republicana. Tinham, aliás, um significado constitucional mais profundo, colocando direitamente em pauta a questão do poder constituinte com extrema clareza e determinação. Tanto pela natureza do movimento, confessadamente separatista e emancipativo, quanto pelos princípios que o inspiravam, todos derivados da ideologia revolucionária solapadora das monarquias absolutas, a Lei Orgânica da nova república era um projeto superior em substância e qualidade à "Súplica" portuguesa de 1808[49].

Para Marlene Ordoñez "os rebeldes proclamaram a República e organizaram um governo provisório revolucionário formado por um padre, um senhor de engenho, um militar e um comerciante. O governo provisório apoderou-se dos estabelecimentos administrativos e do tesouro público e adotou uma nova bandeira" [50].

Paulo Bonavides completa dizendo que:

> Com efeito, o Governo Provisório da República de Pernambuco decretava em março de 1817 aquela lei constante de 28 artigos e que tinha todas as características de um ato constituinte provisório, semelhante na essência ao decreto nº 1 de 15 de novembro de 1889, mediante o qual

48 ORDOÑEZ, op. cit., p. 319.

49 BONAVIDES, Paulo. *A evolução constitucional no Brasil*. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=s0103-40142000000300016&script=sci_arttext>. Acesso em: 06/08/2012.

50 ORDOÑEZ, op. cit., p. 320.

> se decretou a queda do Império, a instituição da república, o fim do Estado Unitário, o advento da Federação e a criação da forma presidencial de Governo[51].

Mas a revolução tentou dar outro horizonte para esta região escravista da América do Sul. José Bonifácio propunha uma monarquia constitucional, com a abolição da escravidão em cinco anos e a integração do elemento indígena, um projeto muito avançado para a época.

A Lei Orgânica determinava, ainda, que se os estrangeiros estabelecidos na região dessem provas de adesão seriam considerados patriotas; e que o Governo provisório duraria até a elaboração da Constituição do Estado por uma Assembleia Constituinte a ser convocada dentro de um ano.

Esse documento jurídico objetivava organizar politicamente a sociedade: delimitava o poder tributante, garantia direitos fundamentais da pessoa humana, como a igualdade e a liberdade de crença e de expressão, bem como defendia requisitos para a naturalização de estrangeiros.

Desse modo a Lei Orgânica de 1817 foi o primeiro documento a possuir características notadamente constitucionais, pois objetivava designar regras e preceitos, que se diziam fundamentais, estabelecidos soberanamente pelo povo para servir de base à organização política e firmar os direitos e deveres de cada um dos componentes do Estado que estaria por vir.

Observa Paulo Bonavides que "tudo quanto for, enfim, conteúdo básico referente à composição e ao funcionamento da ordem política exprime o aspecto material da Constituição" [52].

E como sublinha André Ramos Tavares:

> (...) Substancialmente, a Constituição é o conjunto de normas organizacionais de determinada sociedade política. É o que ocorre, na concepção constitucionalista moderna, com as normas de organização do Estado, as normas de limitação do poder e os direitos humanos, enfim, os componentes estruturais mínimos de qualquer Estado, Juridicamente, esse conceito identifica algo que há de estar presente em todo o Estado, uma vez que remete a elementos mínimos de sua estruturação; [53]

E, continua o autor:

> (...) o critério, substancialmente falando, para identificar o conjunto de normas consideradas constitucionais pode variar – e efetivamente varia – de Estado para Estado, de comunidade para comunidade, comparativamente falando, ou mesmo ao longo do desenvolvimento histórico de um Estado ou comunidade.[54]

4 CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO

Finalizando nossos estudos sobre o Constitucionalismo – Origem e Evolução Histórica – neste capítulo abordaremos dois temas: A União Europeia pode adotar uma Constituição, independentemente das Constituições dos Estados-Membros? Nesta esteira perguntamos: O que nos reserva o futuro? Uma Constituição Universal?

Iniciaremos com uma Constituição para a da União Europeia.

---

51 BONAVIDES, Paulo. *A evolução constitucional no Brasil*. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=s0103-40142000000300016&script=sci_arttext>. Acesso em: 06/08/2012.

52 BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*, p. 80.

53 TAVARES, André Ramos, Curso de Direito Constitucional, 2008, Editora Saraiva, p.58.

54 TAVARES, ob. cit. p. 59

4.1 O SURGIMENTO DA UNIÃO EUROPEIA

Mas o que é a União Europeia e quais são seus objetivos?

> A União Europeia é uma parceria econômica e política entre 27 países de todas as partes do continente. Os principais objetivos são promover o livre comércio e a livre circulação de pessoas entre os seus países-membros, além de assegurar a manutenção da segurança e da democracia. Em suas origens, a UE tinha como uma de suas missões colocar um ponto final as frequentes guerras entre os países da Europa.[55]

Jamile B. Mata Diz em seu artigo *O tratado constitucional para a Europa e o futuro da União Européia,* ao desenvolver o tema Breve histórico do desenvolvimento da União Europeia afirma que

> (...) Dentro de uma perspectiva histórica, devemos destacar três importantes fatos: a celebração do Congresso de Haia, em 1948; a criação de um Conselho Europeu pelo Tratado de Londres em 1949 e a declaração do ministro de Assuntos Exteriores francês, Robert Schuman de 1950. [56].

E, continua a autora:

> (...) Tanto o Congresso de Haia sob uma ótica não governamental, como o conselho de Europa, como organização intergovernamental, responderam a uma estratégia semelhante: a unidade européia devia impulsionar-se a partir da criação de instituições política comuns aos Estados europeus e sobre a base de uma ideologia também comum. Mas enquanto as aspirações do Congresso de Haia apontavam a elaboração de uma união ou federação dos Estados europeus, o conselho de Europa se configurou como uma organização internacional de cooperação política entre os Estados participantes.[57]

Quanto ao Ministro francês, sua declaração consistia na reconstrução da Europa, depois da Segunda Guerra Mundial, para que os países unidos resolvessem os seus problemas comuns.

Em 1957 e foi assinado o Tratado de Roma, criando três comunidades:

- Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (C.E.C.A.);
- Comunidade Europeia de Energia Atômica (C.E.E.A.);
- Comunidade Econômica Europeia (C.E.E.).

A Comunidade Econômica Europeia objetivava a criação de um Mercado Comum que facilitasse as transações comerciais entre os países e, mais, que todos seguissem as mesmas regras no comércio com os outros países do mundo.

Em 1979 foi criado o Sistema Monetário Europeu (S.M.E.) que estabeleceu limites para as flutuações das moedas nacionais e criou uma moeda europeia única, que não tinha circulação, mas servia de parâmetro de referência.

4.2 A CONSTITUIÇÃO COMUM EUROPEIA

Atualmente a União Europeia é composta por 27 (vinte e sete) países, a saber: Áustria, Bélgica, Bulgária, Chipre, República Checa, Dinamarca, Estônia, Finlândia, França, Alemanha, Grécia, Hungria, Irlanda, Itália, Letônia, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Países Baixos, Polônia, Portugal, Romênia, Eslováquia, Eslovênia, Espanha, Suécia, Reino Unido.

---

55 Perguntas & Respostas – União Europeia, disponível em: <http://veja.abril.com.br/idade/exclusivo/perguntas_respostas/uniao-europeia/ue-comissao-europeia-euro-bloco-constituicao-tratado.shtml >.

56 . DIZ, Jamile B. Mata. *O tratado constitucional para a Europa e o futuro da União Européia*. Jus Navigandi, Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5375>. Acesso em: 9 /08/2012.

57 DIZ, Jamile B. Mata. *O tratado constitucional para a Europa e o futuro da União Europeia*. Jus Navigandi, Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5375>. Acesso em: 9 /08/2012.

Continuando com os ensinamentos de Jamile B. Mata Diz:

> A elaboração de um projeto de constituição ara a UE deve ser encarada como o resultado final do processo de integração vivido por dita região. Conforme podemos analisar no apartado anterior, a formação de uma união monetária como a experimentada atualmente pela Europa é produto de 50 anos de infinitas negociações e transformações. A EU conseguiu alcançar um nível excelente de associativismo entre Estados, configurando uma sólida união de países nunca vista na história moderna.[58]

Três instituições distintas são responsáveis, no geral, pela tomada de decisões na União Europeia:

- O Parlamento Europeu, diretamente eleito, que representa os cidadãos da União Europeia;
- O Conselho da União Europeia, que representa os Estados membros;
- A Comissão Europeia, que defende os interesses de toda a União Europeia.

Arnaldo Sampaio de Moraes Godoy[59] citando Jürgen Habermas prel**eciona:**

> Será que a Europa necessita de uma constituição? A pergunta dá início ao intrigante ensaio de Jürgen Habermas, para quem existe um contraste interessante entre as exigências e expectativas dos "europeus de primeira hora", que se empenharam ativamente pela união política da Europa logo após o final da Segunda Guerra Mundial, envolvendo um projeto específico, e os europeus atuais, que se vêem confrontados com a tarefa de dar continuidade a esse projeto (HABERMAS, 2003, p. 123).

Há quem vincule exclusivamente o conceito de Constituição ao de Estado. Para quem siga essa concepção, fácil é concluir que a Europa com uma Constituição passa a ser um Estado. Ou então, complicando as distinções dir-se-á que a Constituição Europeia não é uma verdadeira Constituição.

Como bem assinala Celso Bastos,[60]

> Seguramente, a mais bem-sucedida integração que ocorreu foi a da União européia, que desde a década de 50 vem palmilhando, de forma lenta, mas segura, o entrosamento recíproco entre os Estados envolvidos, até o ponto de possuírem uma moeda própria. Também, importa ressaltar a existência de órgãos ao nível da comunidade, que se assemelham aos próprios de um autêntico Estado, tal como o Parlamento, a justiça e o governo comunitários, verdadeira similitude no caso europeu, aos poderes de uma legítima Federação.

E não há problema na multiplicidade de Constituições, mesmo incidindo, em concreto, sobre a mesma população e território. O problema real é outro. É o de saber qual é a Constituição que é soberana, qual é que decide em última instância, ou se há repartição de competências e como.

O projeto de Constituição da convenção reparte competências de forma taxativa, deixando aos Estados nacionais muito pouco. Tal contraria o princípio da subsidiariedade, pelo qual as estruturas institucionais e poderes mais próximos das realidades são quem devem ter a competência para resolver os respectivos problemas, sendo as estruturas e poderes mais longínquos, como os da União Europeia, apenas subsidiários.

Resta claro, como salientou Celso Bastos[61], que:

> Os princípios tradicionais que nortearam o Direito constitucional até hoje, como a própria noção de supremacia da constituição, terão de ser substituídos por outros, porque, dentro de um mundo integrado, não serão esses os tipos de problemas a serem enfocados.

---

58 DIZ, Jamile B. Mata. *O tratado constitucional para a Europa e o futuro da União Européia*. Jus Navigandi, Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5375>. Acesso em: 9 /08/2012.

59 GODOY, Arnaldon S. Moraes. *Notas Introdutórias ao Tratado Constitucional Europeu.* Disponível em: <http://www.arnaldogodoy.adv.br/publica/notas_introdutorias_ao_tratado_constitucional_europeu.html>. Acesso em: 09/08/2012.

60 BASTOS, Celso Ribeiro; TAVARES, André Ramos, 2000, p. 34.

61 BASTOS, Celso Ribeiro; TAVARES, André Ramos, 2000, p. 36.

Todavia, não obstante o processo evolutivo em que se encontra a teoria constitucional, cujo maior desenvolvimento ocorreu na União Europeia, as Constituições dos Estados nacionais encontram-se soberanamente, no ápice de seu ordenamento jurídico respectivo.

> O modelo normativo presente não plasma constituição em seu sentido convencional, dado que os Estados membros detêm personalidade internacional própria. É tradicional a percepção de constituição enquanto pacto de Direito interno, em torno da definição princípios e de estruturas de funcionamento jurídico (cf. PHILIP, 2004, p.8). Entende-se, no entanto, e nominativamente, como uma constituição, como, aliás, se autodenomina o tratado ao longo de todo o texto (GORJÃO-HENRIQUES, 2005, p.94)...[62]

Ao contrário, não pode a Constituição Europeia traduzir-se num enfraquecimento da força jurídica das constituições nacionais, a uma diminuição do valor jurídico das normas constitucionais – isso desfiguraria o sentido normativo das constituições nacionais.

Vimos então não fazer qualquer sentido a uniformização jurídica, pois o direito de cada Estado conhece cada Estado, porque mais próximo da sua respectiva Nação. O Direito não é uma matemática universal, transcultural, mas multicultural.

4.3 A CONSTITUIÇÃO UNIVERSAL

Segundo Voltaire Schilling:

> (...) No Museu da Independência, na cidade de Filadélfia, nos Estados Unidos, existe uma maquete do sistema solar, onde cada corpo celeste, indiferentemente das suas dimensões, cumpre uma órbita determinada pelo todo, sem perder suas características próprias. É uma precisa metáfora astronômica do sistema federativo norte-americano, onde cada estado que compõe a união mantém sua autonomia sem, no entanto, perder sua relação com o todo. A maquete, por sua vez, parece-me que é a exemplificação viva do pensamente cosmopolita de Immanuel Kant. Ela possui todos os elementos da sua filosofia política.[63]

E, continua o autor:

> (...) Kant via a sociedade como um universo desordenado, onde os corpos que a integram- as unidades políticas que compões o conjunto geral das nações – viviam na mais completa desarmonia. Na medida em que cada uma dessas unidades termina por ter uma visão exclusivista da sua função no conjunto geral, geralmente hostil às demais, a guerra, e não a paz tem sido o veículo mais comum das suas comunicações. Portanto, sua filosofia política tinha um fim pragmático que visava corrigir a desordem terrena das nações, adequando-as e harmonizando-as com o funcionamento perfeito do mundo desvendado por Newton.[64]

A integração dos direitos do homem é uma das mais importantes questões do início deste século. "O grande problema deste tema é que ele versa sobre a essência da relação política, isto é, Poder e pessoa, onde quanto mais direitos do homem menos Poder e vice-versa" [65].

Os ideais de universalidade dos direitos humanos definidos pela ONU desde a sua criação, manifestados com a Declaração Universal dos Direitos do Homem, estão adquirindo uma maior consistência, inobstante a flagrante

---

62 GODOY, Arnaldon S. Moraes. *Notas Introdutórias ao Tratado Constitucional Europeu.* Disponível em: <http://www.arnaldogodoy.adv.br/publica/notas_introdutorias_ao_tratado_constitucional_europeu.html>. Acesso em: 09/08/2012.

63 SCHILLING Voltaire, Kant e o cosmopolitismo, Disponível em: <http://educaterra.terra.com.br/voltaire/cultura/2003/11/18/000.htm>. Acesso em: 10/08/2011.

64 Kant e o cosmopolitismo, disponível em: <http://educaterra.terra.com.br/voltaire/cultura/2003/11/18/000.htm>. Acesso em 10/08/2011.

65 MELLO, Celso D. de Albuquerque. O Brasil e o Direito Internacional na Nova ordem Mundial. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, v. 34, nº 34, 1994.

constatação de desrespeitos em vários pontos do mundo. Contudo, recentemente, na Conferência Mundial de Direitos Humanos, em 1993, foram temas principais a pobreza, a democracia e os instrumentos legais e jurídicos de efetivação dos direitos humanos[66].

A preocupação internacional sai da retórica e procura a concretude, visto que há uma tendência para o processo de construção de uma cultura universal de observância dos direitos humanos.

Entretanto, uma das críticas que se faz à globalização, sobretudo a econômica, é em razão do aviltamento imposto contra o homem. A filosofia do lucro acima de tudo cega a visão do homem como bem supremo.

Leciona Paulo Bonavides que:

> A nova universalidade dos direitos fundamentais os coloca assim, desde o principio, num grau de mais alto de juridicidade, concretude, positividade e eficácia. É universalidade que não exclui os direitos da liberdade, mas primeiro os fortalecem com as expectativas e os pressupostos de melhor concretizá-los mediante a efetiva adoção dos direitos da igualdade e da fraternidade.[67]

E continua o mestre, afirmando que

> A nova universalidade procura, enfim, subjetivar de forma concreta e positiva os direitos da tríplice geração na titularidade de um indivíduo que antes de ser o homem deste ou daquele País, de uma sociedade desenvolvida ou subdesenvolvida, é pela sua condição de pessoa um ente qualificado por sua pertinência ao gênero humano, objeto daquela universalidade.[68]

Desse modo, os direitos fundamentais do homem encontram-se num processo de integração constitucional, com o intuito de unificar vários pontos em comum nas diferentes Constituições estatais.

Isso é possível, pois essa integração cuida de valores permanentes, predominantemente pré-constitucionais e intrínsecos à natureza humana, para dar corpo a uma Constituição Universal, em harmonia com os direitos naturais dos homens.

> Em seu pequeno texto dedicado ao cosmopolitismo (Idéia de uma história universal sob o ponto de vista cosmopolita), Kant afirma que os acontecimentos históricos tanto em seus aspectos positivos como negativos serão vistos sempre pelo ponto de vista cosmopolita, por aquilo que traz de benefícios a todos.
>
> Kant reconhece, por sua vez, que há um conflito permanente entre as disposições humanas e aquelas impostas pela natureza, um antagonismo que tinha de ser visto de uma maneira positiva porque confiava na nossa capacidade de superação dos desafios e não nosso auto-aperfeiçoamento.[69]

Para Bobbio[70], seria o:

> (...) reconhecimento dos direitos do cidadão de cada Estado até o reconhecimento dos direitos do cidadão do mundo, cujo primeiro anúncio foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem; a partir do direito interno de cada Estado, através do direito entre os outros Estados, até chegar ao direito cosmopolita, para usar uma expressão Kantiana, que ainda não teve o acolhimento que merece na teoria do direito.

Ademais, os princípios fundamentais não são flexibilizáveis nem revisíveis, até porque eles existem, por definição, como os próprios fundamentos não só do Estado como das sociedades humanas, conformando um corpo de direitos fundamentais que transcende as organizações políticas e até, como hoje se reconhece, as submete.

---

66 Cf. A.A. Cançado Trindade. A II Conferência Mundial de Direitos Humanos (1993): O Legado de Viena. A Incorporação das Normas Internacionais de proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro, 1996, p.113.

67 BONAVIDES, Paulo , curso de Direito constitucional, 4ª edição, São Paulo, Malheiros, 1993, p.482.

68 BONAVIDES, op. cit., p. 482.

69 Kant e o cosmopolitismo, disponível em: <http://educaterra.terra.com.br/voltaire/cultura/2003/11/18/000.htm>. Acesso em: 10/08/2011.

70 BOBBIO, Norberto A era dos direitos, p. 5.

CONCLUSÃO

Ao terminarmos o presente trabalho, defendemos a existência de uma "Constituição Natural", que surgiu simultaneamente ao aparecimento do homem na era primária e por nós considerada o primeiro momento do Constitucionalismo. Partimos da ideia de que a "Constituição Natural" nasceu com o homem, dele não se afastou e não se afastará, mesmo que surjam situações políticas adversas e imprevistas.

Ao estudarmos o Constitucionalismo como um todo, Pré-Constitucionalismo, Constitucionalismo Antigo, Moderno, no Brasil e Contemporâneo, percebemos que as conquistas constitucionais de cada povo, em épocas diferenciadas, foram realizadas através de Revoluções pacíficas ou sublevadas.

Salientamos a importância da Revolução Norte-Americana, que culminou com o surgimento da Primeira Constituição escrita da história, a dos Estados Unidos da América. A Revolução Americana teve ascendência em todo o universo constitucional, inclusive no Brasil, onde se iniciava o repúdio à Colonização Portuguesa. A Revolução Francesa e a revitalização do terceiro estado mostra a força política da burguesia insatisfeita, que derruba a Bastilha, mito da repressão, que passa a ser considerada símbolo da conquista da liberdade nacional.

Ao traçar a evolução do Constitucionalismo no Brasil concentramo-nos numa sequência de fatos históricos, procurando traçar uma linha do tempo dos temas estudados. Iniciamos com a colonização da terra pelos portugueses com total desrespeito à "organização social" indígena que aqui existia, em seguida vemos a mesma atitude com os negros, o que explica a insurreição indígena e mais tarde a africana como a maneira encontrada para a preservação de um mínimo de identidade desses povos. Ressaltamos a importância das Capitanias Hereditárias, do Governo Geral que fizeram surgir, a nosso ver, os primeiro documentos jurídicos do Brasil e o protótipo do nosso Poder Judiciário. E não podemos deixar de citar o Regimento de 1702, que criou o primeiro Tribunal de Exceção do Brasil – a Intendência da Minas, em seguida as mudanças ocorridas no Brasil com as Reformas Pombalinas e as rebeliões por emancipação ocorridas de 1789 a 1817. Dentre essa rebeliões destacamos a Revolução Pernambucana de 1817, com traços republicanos, os rebeldes ao proclamarem a república e organizar um Governo Provisório, editaram uma Lei Orgânica, com 28 artigos que deveriam servir de base à organização política e delinear os direitos e deveres de cada um dos componentes do Estado que estava por nascer.

Como se vê o "nosso" Constitucionalismo nasceu das ruínas sociais do colonialismo, e o primeiro documento com características constitucionais não é assim reconhecido pela doutrina, o que talvez venha a explicar alguns tropeços que o País enfrentou e enfrenta ao garantir os direitos individuais e coletivos,

Após estudar a História Geral e do Brasil para delas extrair A Origem do Constitucionalismo e sua consequente Evolução, só nos restava finalizar este trabalho abordando o tema O Constitucionalismo Contemporâneo, que tenta retratar o momento constitucional atual e o futuro. Neste último item nos ativemos a dois temas: a possibilidade da instituição de uma Constituição Comum Europeia, sem ferir a Constituição dos Estados-Membros e a Constituição Universal, a Constituição do Futuro.

Os temas são polêmicos e não ousamos nesse estudo esgotá-los, mas conhecer um pouco de cada um para procurar acompanhar o presente, para entender o futuro.

Ao estudarmos o surgimento da União Europeia nos deparamos com a união de forças econômicas e políticas de 27 países, de todas as partes do continente, buscando na ajuda mútua, sanar seus problemas de ordem financeira e política, basicamente. Cada Estado-Membro tem sua soberania respeitada e cogita-se instituir uma Constituição que trace interesses comuns a todos esses países, sem, portanto ferir a Constituição que cada um já possui.

Salientamos que a Constituição Comum Europeia não terá o condão de enfraquecer a força jurídica das Constituições Nacionais, pelo contrário, entendemos que ela fortificará o caráter normativo das Constituições Nacionais.

E como será a Constituição do Futuro? Podemos sonhar com uma Constituição Universal?

A resposta a essas indagações está no próprio desenvolvimento do Constitucionalismo.

No passado foi assinalado por situações, fatos e figuras históricas, interligadas entre si, que seria impossível entendê-lo, analisando-os isoladamente. No presente encontramos a união de países que buscam resolver seus conflitos comuns ou não, em conjunto, procurando o que cada um tem de melhor para oferecer aos outros e assim

sucessivamente. O futuro nos reserva a preocupação de garantias mínimas às gerações futuras. Acreditamos que o conhecimento e respeito aos direitos individuais e coletivos não será mais privilégio de uma minoria, mas sim reconhecidos e respeitados no mundo todo, porque como já defendemos anteriormente, **homem e constituição – foram gerados no mesmo momento e com a mesma missão evoluir.**

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil.* São Paulo: Saraiva, 1988, v. 1.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. *Dicionário de Política.* Vol. I 11ª Ed, Brasília: UNB, 1983.

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional.* São Paulo, Malheiros, 1993.

_____. *A Evolução Constitucional no Brasil.* Disponível em:

<<http://www.scielo.br/scielo.php?pid=s0103-40142000000300016&script=sci_arttext>. Acesso em: 06/08/2012. 18:30

CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 3ª ed., Coimbra: Almedina, 1999.

CARRION, Eduardo Kroeff Machado. *Apontamentos de Direito Constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1997.

COSTA, Wanderley Messias da, *Geografia Política e Geopolítica: Discursos sobre o Território e o Poder*, 1ª ed., São Paulo, Editora da Universidade de São Paulo, 1992.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Elementos de Direito C*onstitucional, 4ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

_____. *Tratado de Direito Administrativo,* 1ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1966.

DIZ, Jamile B. Mata. *O tratado constitucional para a Europa e o futuro da União Europeia*. Jus Navigandi, Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/5375>. Acesso em: 9 /08/2012.

ENGELS, Friedrich. *A origem da família, da propriedade privada e do estado*. Rio de Janeiro, 1980.

EUCKEN. *Geistige strömungen der gegenwart*. 1916.

FERREIRA, Pinto. *Princípios Gerais do Direito Constitucional Moderno*. Recife, Jornal do Comércio, 1948.

FLORENZANO, Modesto. *As Revoluções Burguesas*, 9ª ed., São Paulo: Brasiliense, 1988.

FRANCO, Afonso Arinos de Melo. *Curso de Direito Constitucional Brasileiro*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1968.

GODOY, Arnaldon S. Moraes. *Notas Introdutórias ao Tratado Constitucional Europeu.* Disponível em: <http://www.arnaldogodoy.adv.br/publica/notas_introdutorias_ao_tratado_constitucional_europeu.html>. Acesso em: 09/08/2012.

GRUPPI, Luciano. *Tudo começou com Maquiavel*. Porto Alegre: L&PM, 1980.

HOLANDA, Aurélio Buarque. *Novo dicionário da língua portuguesa,* 2ª ed., Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

JACQUES, Paulino. *Curso de Direito Constitucional*, 5ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 1957.

Kant e o cosmopolitismo, disponível em: <http://educaterra.terra.com.br/voltaire/cultura/2003/11/18/000.htm>. Acesso em: 10/08/2011.

LAÉRCIO, Diógenes. *Vitae et placita philosophorum*. Cobet, 1878.

LASSALLE, Ferdinand. *A Essência da Constituição,* 5ª ed., Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2000.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. O Brasil e o Direito Internacional na Nova ordem Mundial. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, v. 34, nº 34, 1994.

MESSNER, Johannes. *A ética social*. São Paulo: Quadrante.

NETO, José Alves de Freitas; TASINAFO, Célio Ricardo, *História Geral e do Brasil,* São Paulo*,* 2006, HARBRA.

ORDOÑEZ, Marlene; QUEVEDO, Júlio. História, Coleção Horizontes, São Paulo, IBEP – Instituto Brasileiro de Edições Pedagógicas.

SCHILLING Voltaire, Kant e o cosmopolitismo, disponível em:

<http://educaterra.terra.com.br/voltaire/cultura/2003/11/18/000.htm>. Acesso em: 10/08/2011

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. *A Constituinte Burguesa*, 4ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional.* 6ª Ed, São Paulo: Saraiva, 2008.

TRINDADE. Antonio Augusto Cançado, *A II Conferência Mundial de Direitos Humanos* (1993): *O Legado de Viena. A Incorporação das Normas Internacionais de proteção dos Direitos Humanos no Direito Brasileiro*, 1996.

CONSTITUTIONALISM: HISTORICAL ORIGINS AND EVOLUTION

ABSTRACT: *This paper presents the central theme "Constitutionalism: Historical Origins and Evolution" we start from the premise that it is impossible to understand the Constitution, and therefore the existence of Constitutional Law, without knowing all the History of Constitutionalism from its beginning- which was for us in the primary age- to the present day. We connect its emergence to the emergence of ancient civilizations and affirm that human evolution is closely linked to the evolution of law. It is known that the doctrine is peaceful when it affirms that the birth of Constitutionalism is bound with written Constitutions (1787). But researching about the subject, we found a prototype of Constitutionalism in the early civilizations that we dare to call Pre-Constitutionalism. That led us to defend the existence of a Natural Constitution; born with primitive man and that did not deviate from, but on the contrary, over time was gaining strength, shape and body until it reached the current models of Constitution. Thus the Natural Constitution, which in the past was the assurance of the species perpetuation, perpetuates today, for the same species, the Individual Rights and Guarantees, among others. Another period of great importance to the topic is one that begins with the emergence of State until the North American and French Revolutions. In addressing the evolution of the topic in Brazil, we seek historical facts that somehow contributed to the emergence of the first document with constitutional characteristics in the country which, according to our understanding, was the Constitutional Movement in Pernambuco in the year of 1817. Based on an Organic law, it outlined the features of what we call the First Brazilian Constitution. In Contemporary Constitutionalism, the moment we're in, we come across the idea of a common European Constitution which should be respected by the 27 (twenty seven) countries that comprise the European Union. Finally we speak of the universality of Human Rights that would be the basis and support for a possible Universal constitution. In a globalized world the idea may at first seem utopic, but it should not and cannot be discarded and should first be discussed and understood.*

KEYWORDS*: Natural Constitution; Universal Constitution; History of Law.*

Trabalho indicado para publicação em 29/03/2013.
Aceito para publicação em 30/04/2013.

Este trabalho foi licenciado sob uma Licença Creative Commons Atribuição 3.0 Não Adaptada.

Publicação original disponível em:
http://www.esdc.com.br/seer