

100 anos da
Constituição de **WEIMAR**

organizadores | Fernanda Covolan | Filipe Piazzì

continuidades e rupturas para o Direito Ocidental

UNASPRESS

100 anos da
Constituição de **WEI
MAR**

organizadores | Fernanda Covolan | Filipe Piazzzi

continuidades e rupturas para o Direito Ocidental

1ª edição - 2019

Engenheiro Coelho

UNASPRESS

Imprensa Universitária Adventista

UNASPRESS

Imprensa Universitária Adventista

Caixa Postal 88 – Reitoria Unasp
Engenheiro Coelho, SP CEP 13.448-900
Tels.: (19) 3858-5222 / (19) 3858-5221

www.unaspres.com.br

Editoração: Rodrigo Follis e Alysson Huf
Preparação de texto: Matheus Cardoso
Design e diagramação: Kenny Zukowski

100 anos da Constituição
de Weimar: continuidades
e rupturas para o Direito Ocidental

1ª edição – 2019

Todos os direitos reservados para a Unaspres.
Proibida a reprodução por quaisquer meios, salvo
em breves citações, com indicação da fonte.

Todo o texto, incluindo as citações, foi adaptado
segundo o Acordo Ortográfico da Língua Portu-
guesa, assinado em 1990, em vigor desde janeiro
de 2009.

**Ficha catalográfica elaborada por
Hermenérico Siqueira de Moraes Netto - CRB.7370**

100 anos da constituição de Weimar: continuidades e rupturas para o direito ocidental /
Fernanda Cristina Covolan, Filipe Piazzzi Mariano da Silva, organizadores. Engenheiro
Coelho: UNASPRESS – Imprensa Universitária Adventista, 2019.
150 p.

ISBN do e-book: 978-85-8463-154-4

ISBN do impresso: 978-85-8463-155-1

1.Direito constitucional. 2.República de Weimar - Constituição. 3. História
constitucional. I. Covolan, Fernanda . II.Piazzzi, Filipe. III. Título.

CCDD 342.029

Índices para catálogo sistemático:

Direito constitucional 342

História constitucional 342.029

República de Weimar 943.085

OP 00147

Editora associada:

 **Associação Brasileira
das Editoras Universitárias**



Todos os direitos reservados para a Unaspres - Imprensa Universitária Adventista.
Proibida a reprodução por quaisquer meios, *sem prévia autorização escrita da editora*,
salvo em breves citações, com indicação da fonte.

Conselho artístico e editorial da Unaspress

Dr. Martin Kuhn
Esp. Telson Vargas
Me. Antônio Marcos
Dr. Afonso Ligório
Dr. Douglas Menslin
Dr. Rodrigo Follis
Dr. Lélío Lellis
Dr. Allan Novaes
Me. Jael Enéas
Esp. José Júnior
Dr. Reinaldo Siqueira
Dr. Fabio Alfieri
Dra. Gildene Lopes
Me. Edilson Valiante
Me. Diogo Cavalcanti
Dr. Adolfo Suárez

Comissão editorial científica *ad hoc* para esta obra

Dr. Danilo Vieira Vilela *Universidade do Estado de Minas Gerais (UEMG)*
Dra. Monica Sapucaia Machado *Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP-BSB)*
Dr. João Emílio de Assis Reis *Instituto Federal do Rio de Janeiro (IFRJ)*
Dra. Miriam Coutinho de Faria Alves *Universidade Federal do Sergipe (UFS)*
Dra. Jana Maria Brito Silva *Centro Universitário 7 de Setembro (Uni7)*

Sumário

9 Apresentação

13 Ires e devires sociais e econômicos ao redor da Constituição de Weimar

Fernanda Cristina Covolan e José Geraldo da Silva

33 O debate entre Carl Schmitt e Hans Kelsen sobre o artigo 48 da Constituição de Weimar

Dilson Cavalcanti Batista Neto e Larissa dos Reis Nunes

65 Democracia econômica e suas bases estruturantes

Filipe Piazzzi Mariano da Silva e Rafael Fernando dos Santos

83 Weimar e a função social da propriedade nas constituições brasileiras

José Antonio Remedio e Davi Pereira Remedio

101 A Constituição de Weimar e a Constituição Federal de 1988

Carlos Alberto Ferri e Lélio Maximino Lellis

117 O constitucionalismo econômico de Weimar: dignidade da pessoa humana e mercado de capitais

Antônio José Iatarola e Karina Teresa da Silva Maciel

133 A influência da constituição de Weimar na função social dos contratos de consumo

Edeltrudes Querino de Sousa Hayacida e Mônica de Oliveira Silva Fiori

A Constituição de Weimar e a Constituição Federal de 1988

Carlos Alberto Ferri¹
Lélio Maximino Lellis²

Introdução

Em 11 de agosto de 1919, a Constituição de Weimar entrava em cena, assumindo seu lugar na história das nações como resultado do esforço de estudiosos do direito e do trabalho do parlamento alemão. Embora inovadora em outros temas, a exemplo do estabelecimento da “regra da igualdade jurídica entre marido e mulher (art. 119)” “pela primeira vez” no “direito ocidental” (COMPARATO, 2003, p. 190), a referida Lei Suprema trouxe como contribuição mais importante para o constitucionalismo comparado

¹ Doutor e mestre em Direito Constitucional, respectivamente, pela Faculdade Autônoma de Direito (Fadisp) e pela Universidade Metodista de Piracicaba (Unimep). Igualmente, é Coordenador e Professor Titular do Curso de Direito do UNASP Campus Hortolândia.

² Pós-doutorado em Direito Constitucional Comparado pela Columbia University School of Law (Estados Unidos) e em Direitos Humanos pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Portugal). Doutor em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP) e doutor em Língua Portuguesa pela mesma universidade. Pró-reitor acadêmico do Centro Universitário Adventista de São Paulo (Unasp).

*a veiculação sistêmica de conjunto de direitos sociais, outorgando-lhes fundamentalidade em relação ao ordenamento jurídico alemão de então.*³

Para os estudiosos do direito brasileiro, importa analisar a Constituição de Weimar no contexto da evolução histórica do constitucionalismo pátrio, uma vez que a Constituinte de 1933 abeberou-se do Texto Magno germânico para a elaboração da Constituição getulista de 1934. Isso aconteceu principalmente quanto à inserção e posicionamento sistêmico dos direitos sociais ou prestacionais no ordenamento nacional, vindo a servir de inspiração para todas as constituições brasileiras que lhe são posteriores.

Porque a atual Constituição do Brasil foi indiretamente influenciada pela Constituição de Weimar,⁴ o objetivo deste capítulo é realizar uma análise comparativa dos direitos sociais basilares plasmados naqueles textos supremos. Isso é feito a partir da compreensão do contexto histórico em que as referidas leis fundamentais se inserem, marcado por características comuns, a exemplo de crise socioeconômica e dificuldade de auferimento de

³ Não se nega a precedência cronológica da constituição mexicana de 1917 quanto à constitucionalização dos direitos sociais. Todavia, lembra-se que apenas a constituição alemã de 1919 influenciou efetivamente vários outros países quando da elaboração de suas constituições, inexistindo “maiores expressões e influências” da Lei Fundamental de 1917 “fora do México”, segundo Kist (2000, p. 95-96), salvo no tocante à “Constituição espanhola de 1931”, a se concordar com Suanzes (1998, p. xxix). Apontam-se os seguintes fatores para que a Lei Suprema mexicana de 1917 restasse olvidada, diferentemente do que ocorreria com a Constituição de Weimar: a) a Alemanha era um Estado europeu e de central importância na coletividade das nações, ao contrário do México; b) a constituição alemã de 1919 fora redigida “com critérios cientificamente elaborados”, sendo caracterizada por sua natureza “magisterial” (BISCARETTI DI RUFFIA, 2000, p. 522); c) apenas a Constituição de Weimar viria a ser alvo de interpretações e intensos debates doutrinários, logo após seu surgimento, por estudiosos do porte de “Schmitt, Kelsen, Heller, Anschütz, Smend, entre outros” (PINHEIRO 2006, p. 121); d) o “Estado da democracia social”, emanado em contexto da constitucionalização dos direitos sociais, “adquiriu na Alemanha de 1919 uma estrutura mais elaborada” (COMPARATO, 2003, p. 189).

⁴ Segundo Lellis (2011), pode-se afirmar que Constituição Federal de 1988 teve por fontes, de um lado, as leis fundamentais pátrias de 1824, 1891, 1934, 1937, 1946 e 1967/1969 e, de outro, constituições estrangeiras como a de Portugal de 1976, da Espanha de 1978 e da Itália de 1947. Lembre-se, ainda, que cada constituição brasileira sofreu, a seu tempo, influências de constituições alienígenas que lhes foram contemporâneas. Tome-se como exemplo a Constituição dos Estados Unidos de 1887, decisiva para a Lei Suprema de 1891 no tocante à configuração do Brasil como Estado republicano federal de governo presidencialista, da separação Igreja-Estado e defesa de liberdades, inclusive a de crença (JAMES, 1923), além da Constituição de Weimar (1919), fundamental para a inserção dos direitos sociais no Texto Magno pátrio de 1934, inserção essa que se daria, a partir daí, em todas as constituições brasileiras.

legitimidade democrática pelos partidos e lideranças políticas, que resulta em risco de divisão da nação.

Logo, utilizar-se-á como metodologia a contextualização histórica das constituições alemã de 1919 e brasileira de 1988, comparando-se-lhes os textos nos excertos veiculadores dos direitos sociais fundamentais a partir de revisão bibliográfico-doutrinária aliada à interpretação de dispositivos constitucionais.

Deste modo, o item 1 tratará dos *antecedentes históricos*, o item 2 abordará o *conteúdo social* da Constituição de Weimar e o item 3 efetivará uma *interpretação comparativa* do conteúdo daquela Lei Suprema com o texto da Constituição Federal de 1988, verificando-se semelhanças e diferenças em suas normas exprimidoras de direitos sociais basilares. Após, passar-se-á à *conclusão*.

Espera-se que este estudo possa contribuir para a veiculação de reflexões úteis ao fortalecimento do estado de direito social-democrático existente no Brasil, com a tomada de consciência das razões pelas quais a Constituição de Weimar, sob o prisma de sua intenção normativa de outorga de estado de direito social-democrático, teve breve período de vigor ou efetividade. Com isso, será possível evitar realidade semelhante na pátria sul-americana, preservando-se a dignidade da pessoa humana mediante a proteção dos direitos fundamentais sociais que requerem prestação positiva do Estado para sua eficácia plena.

103

Antecedentes históricos

Não se pode contar ou recordar um fato senão pela história. Dessa forma, a digressão histórica é o meio pelo qual busca-se rememorar feitos do passado. Quando o tema é constituição ou constitucionalismo, este não é visto desassociado de Estado, o que, para muitos juristas, é ponto de discordia, pois não há unanimidade do surgimento deste.⁵

A história do Direito nos traz inúmeros marcos que necessitariam de muitas páginas para sintetizar seu conteúdo e conseguir precisar os fatos. Assim, por questões metodológicas e didáticas, passa-se à apresentação das

⁵ Sobre o tema apontado, conferir: Barros (1999, p. 45-70; 2003, p. 1-12, 121-171); Miranda (2019, p. 4-25); Canotilho (2003, p. 51-54); Ferreira Filho (2009, p. 1-8); Pisaneschi (2016, p. 8-16); Novelino (2008, p. 38-44); Padilha (2014, p. 34-35); Bandeira; Ferri (2015, p. 28-34).

principais constituições, que, de alguma maneira, estão relacionadas com a temática proposta, ou seja, constituições que se relacionam com os Direitos Fundamentais Sociais.

Com esse foco (nos Direitos Fundamentais Sociais), toma-se apoio em Jorge Miranda (2019, p. 225), para dizer que “a ideia de Constituição é de uma garantia e, ainda mais, de uma direção da garantia”, ou seja, o fim deve estar em proteger os cidadãos de um determinado Estado.

Temos então, como uma das primeiras Cartas de Direitos, a Magna Carta, de 1215, cujo “intuito das declarações era preservar direitos imemorais, especiais e próprios dos súditos ingleses⁶” (BARROS, 1999, p. 50). Tal diretriz se aplicou em grande medida nas Declarações de Direitos do Bom Povo da Virgínia, de 12 de junho de 1776, e na de Massachusetts, de 15 de julho de 1780.

Nove anos depois, na França, em 26 de agosto de 1789, temos a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, visando a garantia de direitos fundamentais do homem e do cidadão. Ainda em território francês, a Declaração Francesa, de 1793, traz preocupações sociais – art. 21 e 22, artigos estes que, mais tarde, influenciaram a Carta Brasileira de 1824 (FERREIRA FILHO, 2009, p. 45) – e que se tornam mais efetivas na França, com sua Constituição de 1848.

Segundo Ferreira Filho (2009, p. 46), a constituição mexicana de 1917 “é considerada por alguns como o marco consagrador da nova concepção de direitos fundamentais”, do que o próprio autor diverge, apresentando como argumento sua repercussão mínima na América Latina.

Após a constituição mexicana de 1917, tivemos a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, editada na Rússia em 1918, mas, segundo Ferreira Filho (2009, p. 46-47), esta não enuncia direitos, e sim princípios.

Após um período de guerras,⁷ especialmente no ano de 1918, era proclamada na Baviera, em 8 de novembro de 1918, a República

⁶ J. J. Canotilho (2003, p. 55) acrescenta que também a *Pettition of Rights*, de 1628, o *Habeas Corpus Acts*, de 1679, e o *Bill of Rights*, de 1689, contribuíram para a “sedimentação de algumas dimensões estruturantes da constituição ocidental”.

⁷ Em novembro de 1918, eclodiu na Alemanha uma rebelião naval que culminou por transformar-se numa guerra civil. Pinheiro (2006, p. 113-114), citando Leonel Richard (1988, p. 29-31), assim descreveu a revolta que se iniciou, em 1918, no porto de Kiel: “Os marinheiros se haviam recusado a seguir os oficiais que queriam continuar a guerra no mar. As más condições de vida fizeram o resto: a bandeira vermelha foi hasteada nos navios e 20 mil marujos armados ocupa-

Democrática e Socialista, em oposição à reforma constitucional de 3 de novembro de 1918 (PINHEIRO, 2006, p. 114).

A Constituição da República de Weimar (1919)

Como em vários países da Europa, o pós-guerra deixou a Alemanha em situação periclitante. Segundo Ferreira Filho (2006, p. 48), as instituições políticas estavam destruídas. De igual modo, a situação social também fora fortemente abalada. “Nesse contexto, a esquerda radical lutava para tomar o poder em favor dos conselhos de operários e soldados.”

O cenário em Berlim era caótico e não reunia condições mínimas de se convocar a Assembleia Constituinte a fim de se estabelecer um novo cenário constitucional. “Por isso, reuniu-se ela em Weimar, de passado intelectual” (FERREIRA FILHO, 2006, p. 48), o que se mostrara ideal, “que, além de trazer a inspiração de Goethe,⁸ que ali vivera, ficava afastada das lutas travadas” (PINHEIRO, 2006, p. 114).

A Constituição de Weimar consagra importantes avanços no cenário jurídico da época (BREGA FILHO, 2002, p. 14). Foi, segundo Ferreira Filho (2006, p. 49), “um novo modelo”, sendo seguido e imitado nas constituições europeias e na brasileira de 1934. O que, para Padilha (2014, p. 53), estava

105

ram o porto. Desarmaram oficiais, libertaram os prisioneiros nos quartéis, elegeram um conselho de soldados. Com esse exemplo, interromperam o trabalho nas fábricas. Os grevistas formaram um conselho de operários. Após Kiel, o processo se repetiu em Stuttgart e Hamburgo. As estações foram ocupadas, as tropas levantaram contra os oficiais, os comandantes militares foram substituídos, os meios de transporte requisitados por soldados em revolta. Símbolos de séculos de opressão, as insígnias foram por toda parte destruídas; bandeiras vermelhas foram hasteadas; organizaram-se conselhos de operários e de soldados [...].”

⁸ Johann Wolfgang Goethe (1749-1832) foi um escritor alemão, poema trágico, obra prima da literatura alemã. Foi filósofo e cientista. Fez parte, junto com Schiller, Wieland e Herder, do “Classicismo de Weimar” (1786-1805), período do apogeu literário na Alemanha. Nasceu em Frankfurt, Alemanha, em 28 de agosto de 1749. Filho do juiz Johann Gaspar Goethe e de Catharina Elisabeth Goethe, descendente de rica e culta família alemã. Cresceu em meio aos livros da biblioteca de seu pai, que possuía mais de 2 mil volumes. Educados por tutores, recebeu aulas de inglês, francês, italiano, grego e latim. Estudou ciências, religião e música. Em 1765, inicia o curso de Direito da Universidade de Leipzig. Em 1774, é nomeado ministro do ducado de Weimar, onde se fixa. Morreu em Weimar, Alemanha, no dia 22 de março de 1832.

“inaugurando a segunda dimensão dos direitos fundamentais e marcando a transição das características individualistas para as sociais”.

Segundo Comparato (2017, p. 204), o projeto da Constituição de Weimar foi redigido por Hugo Preuss. Instalada em 6 de fevereiro de 1919, a Assembleia Constituinte termina seus trabalhos em 31 de julho, sendo aprovada a então nova constituição, por 272 votos, com 75 contrários e várias abstenções.

Quanto à estrutura da Constituição de Weimar, esta é, sem dúvidas, dualista, ou seja, em sua “primeira parte tem por objeto a organização do Estado”. Já a segunda parte se preocupou em albergar “a declaração de direitos e deveres fundamentais, acrescentando às clássicas liberdades individuais os novos direitos de conteúdo social” (COMPARATO, 2017, p. 205). Diante do que se via no cenário mundial do pós-guerra, especialmente pela queda da Bolsa de Nova York, e pela ação nazista que se seguia, a República de Weimar acaba no início de 1933.

Análise comparativa dos textos da Constituição de Weimar (1919) e da Constituição Federal de 1988

Como se viu, a Constituição de Weimar (1919) foi uma construção cultural de cunho político, jurídico e econômico surgida com o objetivo de conciliar os ideários de grupos sociais alemães antagônicos que, então, defendiam o capitalismo liberal ou o socialismo. Por isso, traz os direitos fundamentais sociais na segunda parte de seu texto, o que gerou oposição de juristas,⁹ uma vez que, para fins de interpretação e aplicação do direito, essa conciliação textual objetivada entre capitalismo e socialismo requereu grande quantidade do que hoje denominamos normas programáticas. No entanto, não havia um sistema constitucional que exigisse sua implementação, haja vista a ausência de corte constitucional, bem como a inexistência

⁹ Ver, por todos, Schmitt (1982, p. 53), que aponta existirem duas constituições contraditórias no Texto Magno de Weimar. A primeira delas refere-se à organização da República Federal e inserindo “garantias individuais burguesas” em seu conteúdo. Já a segunda, continente dos direitos sociais e esmagadora das condições de intervenção do Estado na atividade econômica, oriunda do “programa socialista”, o que levaria a “uma síntese confusa”.

de mecanismos normativos que tornassem obrigatória a submissão das condutas dos poderes legislativo, executivo e judiciário às funções diretivas das normas programáticas.¹⁰

Embora esse tenha sido o preço pago pelo pioneirismo, ficando a Constituição de Weimar marcada como elitista, magisterial, emanada de projeto elaborado por professores de direito,¹¹ foi ela “a primeira das grandes constituições europeias a interessar-se profundamente pela questão social” (MIRANDA, 1997, p. 202). Ela abordou sistemicamente os direitos à educação, trabalho, saúde e previdência e assistência sociais, procurando dar-lhes suporte para a efetividade ao prever a intervenção do Estado na economia, fazendo com que, “desde então”, as “constituições modernas” outorguem aos direitos sociais “um lugar próprio” (ANDRADE, 2012, p. 59).

A Constituição de Weimar cria a República Federal alemã, composta pelo Reich e os Estados federados (arts. 2 e 5), com os municípios sendo apenas entidades dotadas de autonomia administrativa (art. 127). A Constituição Alemã de 1919 atribui, no artigo 7, ao Reich – governo central – as competências legislativas sobre “proteção da maternidade, dos lactantes, da infância e da juventude” (item 7), “direito do trabalho, garantia e proteção dos empregados” (item 9), “implantação de representações profissionais” (item 10), “regime de seguros” relacionados à saúde e previdência social (item

107

¹⁰ Jörg Polakiewicz (1993, p. 33-35) afirma que os seguintes fatores minaram a eficácia da Constituição de Weimar: a) seu “caráter neutro” perante “qualquer emenda constitucional”, já que, “de acordo com o artigo 76”, todo o Texto Magno “podia ser modificado pelos legisladores” mediante aquiescência de “dois terços” do parlamento; b) “a sobrecarga do texto constitucional com conteúdos programáticos”, sem que houvesse instrumentos constitucionais para obrigar à obediência das normas que os veiculavam, seja por ausência de controle estrito de constitucionalidade a partir de jurisdição constitucional, seja por não aprovação pela Assembleia Constituinte de dispositivo que previa que todos “os direitos fundamentais representam as diretrizes e restrições para a legislação, administração e atividade judicial no Reich e nos Estados federados”. Tudo porque essa realidade ensejou “o problema da aplicabilidade direta e eficácia de direitos fundamentais”, que passaram a “marchar no vazio”. Consequentemente, em relação a tais elementos, a Constituição Federal de 1988 leva vantagem, uma vez que pode ser vista como semirrígida, detentora de sistema processual e rol de ações para a sua proteção, além de inserir-se em contexto de amadurecimento da doutrina e jurisprudência no tocante às normas programáticas, vistas enquanto detentoras de eficácia diretiva das ações dos poderes do Estado e com proibição de retrocesso das conquistas alcançadas.

¹¹ Como lembra Biscaretti di Ruffia (2000, p. 522), a constituição alemã de 1919 fora redigida “com critérios cientificamente elaborados”, sendo caracterizada por sua natureza “magisterial” ou professoral, enfrentando “difíceis situações ambientais em que devia funcionar”, vindo a naufragar por sua dissociação da realidade social.

17). Já o artigo 9 atribui “competências legislativas” ao Reich “quando surja a necessidade de ditar disposições uniformes”, no tocante ao “fomento do bem-estar geral” e ao “ensino” básico e “superior”.

Em relação às disposições do artigo 7, cabe ao Reich elaborar normas gerais e, ainda, específicas sobre as matérias acima arroladas. No tocante às competências exaradas no artigo 9, cabe-lhe tão somente fazer normas gerais, sendo atribuição dos Estados promulgar normas específicas. Seja como for, havendo omissão legislativa do Reich poderiam os Estados legislar para suprir lacuna (art. 12). Ademais, nos “assuntos em que o Reich ostenta competência legislativa”, cabe-lhe o exercício “da inspeção”, ou seja, da fiscalização de seu cumprimento, o mesmo valendo para os Estados (art. 15).

A Constituição Federal de 1988 afirma que a União, os estados, os municípios e o Distrito Federal formam a “República Federativa do Brasil” (art. 2º), exprimindo serem competências legislativas privativas da União (art. 22) aquelas referentes à “organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões” (inc. XVI), à “seguridade social” (inc. XXIII) e às “diretrizes e bases da educação nacional” (inc. XXIV). Contudo, reza o texto constitucional, “lei complementar poderá autorizar os estados a legislar sobre questões específicas” das “matérias relacionadas” no artigo 22 (par. único).

O artigo 23, por seu turno, dispõe serem de “competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios” o “cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência” (inc. II), “proporcionar meios de acesso à cultura” e “educação” (inc. V), bem como “combater as causas da pobreza e os fatores de marginalização” (inc. X). Nesses casos, “leis complementares fixarão as normas para a cooperação” entre os entes federados (par. único). Já o artigo 24 estabelece os temas de competência legislativa concorrente entre os União, estados e Distrito Federal, cabendo ao Poder Central tão somente “estabelecer normas gerais” (§ 1º), ficando sob encargo de estados e Distrito Federal promulgar legislação específica e, ainda, exercer “competência complementar” para fazer normas gerais em caso de omissão da União, enquanto tal omissão durar (§ 2º a 4º).

Como se vê, a principal diferença entre as constituições alemã de 1919 e brasileira de 1988 está no fato de que os municípios eram, na vigência da Constituição de Weimar, apenas entidades dotadas de autonomia administrativa e nunca políticas, ao contrário do que ocorre no Brasil atual. Afora isso, percebe-se, em ambas as constituições, uma preponderância em termos de competência legislativa dos estados federados em relação aos municípios,

a exemplo do que dispõem os artigos 12, da Lei Suprema alemã de 1919, e 24, da Constituição Federal de 1988.

A partir da explicitação das competências legislativas, as constituições de Weimar (1919) e do Brasil (1988) deixam claro, respectivamente, em seus artigos 151 e 1º, inciso III, que *os direitos sociais existem com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana e para a sua proteção e concretização*. Frise-se que a Constituição Federal de 1988 traz em seu “Título II – Dos direitos e garantias fundamentais”, no “Capítulo II – Dos direitos sociais”, a enumeração destes, a saber, “a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”.

Rol em grande medida similar constava já da Constituição de Weimar, embora sem enumeração, merecendo destaque aqueles afetos à educação (arts. 145; 146), saúde (arts. 161), trabalho (arts. 7, item 9; 157; 163), previdência social (art. 161), proteção à maternidade, à infância e à juventude (art. 7, item 7; 119; 122), “assistência social compensatória” a “famílias numerosas” (art. 119) e concessão de bolsas de estudo aos carentes aptos ao “acesso ao ensino médio e superior” (art. 146).

A principal diferença entre os textos constitucionais alemão e brasileiro, para além da *enumeração dos direitos sociais fundamentais e da maior quantidade deles na Constituição Federal de 1988*, reside no reconhecimento, havido nesta Lei Suprema, de que *tais direitos têm por titulares não apenas brasileiros, mas, sim, “todos os residentes no país”, sejam eles nacionais ou “estrangeiros”* (art. 5º). Tal declaração é reiterada nos dispositivos referentes aos direitos à saúde (art. 196), assistência social (art. 203) e educação (art. 205).

Ao contrário, na Constituição de Weimar, *os direitos sociais eram, por vezes, de titularidade exclusiva dos nacionais*, como o exemplifica aquele inerente ao pleno emprego ou “trabalho produtivo”, outorgado somente aos alemães para que ganhassem “o sustento mediante um trabalho produtivo” (art. 163). Também o direito de “todo alemão” a ser beneficiário de partilha justa e igualitária da terra a ser realizada pelo Estado, a fim de usufruir “uma existência digna” (art. 155). Isso porque haviam deveres exclusivamente impostos aos alemães, como os de prestação de serviços e encargos não remunerados (arts. 132 e 133), além do dever de “contribuir” pelo pagamento de tributos ao Poder Público “na proporção de seus haveres e em conformidade com a Lei” (art. 134).

Contudo, no tocante a alguns direitos sociais, como os de associação dos empregados para a melhoria das condições de trabalho (art. 159) e o

de constar como segurados no regime de seguros ou previdência social alemã (art. 161), estrangeiros poderiam ser beneficiários ou titulares, desde que cumprissem as demais obrigações também impostas aos alemães, a exemplo da coparticipação no financiamento do regime de previdência e seleção por aptidão e ingresso no mercado de trabalho.

É possível verificar que a Constituição de Weimar (1919) e a Constituição Federal de 1988, que daquela recebeu influências indiretas na temática dos direitos sociais fundamentais, como visto, possuem *direitos a prestações estatais em muitos aspectos similares nos campos da educação, trabalho, previdência e assistência social*.

Na educação, ambas as constituições atribuem o *direito gratuito à educação inicial e aos meios para estudar, juntamente com o dever de obrigatoriamente cursá-la*. Tal direito, na Constituição de Weimar, alcançava os “ensinos primário e secundário” – que ia “até os dezoito anos de idade” – e impunha, ainda, a gratuidade dos “meios de aprendizagem”, ou seja, dos insumos necessários à aprendizagem, tais como material escolar e transporte (art. 145). Na Constituição brasileira de 1988, igualmente, a educação básica, que compreende aquela infantil e os ensinos fundamental e médio, indo dos quatro aos 17 anos, é obrigatória e gratuita, com “atendimento ao educando, em todas as etapas da educação básica, por meio de programas suplementares de material didático-escolar, transporte, alimentação e assistência à saúde” (art. 206, I e VII). Todavia, diferentemente da Constituição de Weimar, a Lei Suprema de 1988 trata o direito social à educação como direito público subjetivo (art. 206, § 1º), ensejando “o não oferecimento”, ou oferecimento “irregular”, “do ensino obrigatório pelo Poder Público” à “responsabilidade da autoridade competente” (art. 206, § 2º) nos âmbitos administrativo, cível e penal do ordenamento jurídico pátrio.

No que diz respeito ao *direito do trabalho*, em ambas as constituições há a *busca da proteção das relações laborais e do empregado, considerando-se o trabalhador hipossuficiente*. Na Constituição de Weimar, exige-se que o Reich proteja “a força de trabalho” de modo “especial” (art. 157), outorgando-se “a todos e em todas as profissões a liberdade de associação para a defesa e melhora das condições econômicas e de trabalho” (art. 159). Garante-se, ademais, “o domingo” e os feriados oficiais “como dias não laborais e de elevação espiritual” (art. 139), além de instituir-se a previsão à participação de empregados e empregadores na regulação estatal da economia alemã (art. 165). Adicionalmente, porque essa Lei Fundamental prevê a igualdade entre “todos os alemães” “perante a lei” e a igualdade política entre home e mulher

(art. 109), bem como a igualdade entre marido e mulher no matrimônio (art. 119), lança as bases para a igualdade laboral entre os gêneros.

Por sua vez, a Constituição Federal de 1988 estabelece, em seu artigo 7º, extensa lista de direitos sociais laborais, dentre os quais proteção contra despedida “sem justa causa” que, ao ocorrer, ensejará indenização, concessão de seguro em caso de desemprego involuntário, fundo de garantia por tempo de serviço, salário mínimo fixado em lei e “capaz de atender” às necessidades vitais básicas” do empregado “e de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social”. Além disso, “irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo”, “décimo terceiro salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria”, “proteção do salário” contra “sua retenção dolosa”, “participação nos lucros, ou resultados, desvinculada da remuneração”, “salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda”, “duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”. Também “repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos”, “gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal”, “licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias” e “licença-paternidade, nos termos fixados em lei”. Acrescenta-se “proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil”, “aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de trinta dias”, “aposentadoria”, bem como “assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até 5 (cinco) anos de idade em creches e pré-escolas”. Finalmente, a Constituição do Brasil declara ser “livre a associação profissional ou sindical” (art. 8º, *caput*).

No tocante à *previdência e assistência sociais*, a constituição alemã de 1919 prevê, mediante norma programática, a criação “de um amplo sistema de seguros para poder, com o concurso dos segurados, atender à conservação da saúde e da capacidade para o trabalho, a proteção da maternidade e a previsão das consequências econômicas da velhice, da enfermidade e das vicissitudes da vida” (art. 161). Assim, a previdência social alemã era prevista na Lei Suprema de Weimar como sistema securitário baseado no financiamento por empregados e empregadores. Adicionalmente, aquela constituição prevê “assistência social compensatória” às “famílias numerosas”, ou seja, com muitos filhos (art. 119) e a concessão de bolsa ou subsídios de estudos para

os pais que tenham filhos capazes de avançar para a educação superior e não disponham de recursos econômicos para sustentá-los (art. 146).

Já a Constituição Federal de 1988 traz como direitos dos trabalhadores um “seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa” (art. 7º, XVIII). Preconiza, ainda, ser “a saúde” um “direito de todos” e “dever do Estado”, a ser efetivado por políticas estatais “que visem à redução do risco de doença” e “ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação” (art. 196). Além disso, a organização da previdência social “sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial”, de modo a cobrir os “eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada”, a proteger “à gestante” e “ao trabalhador em situação de desemprego involuntário”, a conceder “salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda” e “pensão por morte do segurado” ao “cônjuge ou companheiro e dependentes” (art. 201). Também aqui, a exemplo do que ocorrera na Alemanha de 1919, há previsão de financiamento da previdência social por empregados e empregadores.

112

Finalmente, nos termos da Constituição Federal de 1988, “a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social”, tendo “por objetivos” a “proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice”, “a promoção da integração ao mercado de trabalho”, “a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária” e a “garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família” (art. 203).

É, pois, perceptível, que a Constituição de Weimar (1919) e a Constituição Federal de 1988, embora separadas por quase setenta anos e inseridas em contexto cultural e social distintos, a saber, europeu e sul-americano, possuem muitas características em comum, dentre as quais a sistematização dos *direitos sociais vistos como fundamentais*. Estes são *inseridos em ambos os textos magnos de modo sistematizado, especialmente por meio de normas programáticas, com o objetivo de se conciliar elementos dos ideários de origem liberal e gênese socialista*, consubstanciando-se, por conseguinte, no que se denomina socialdemocracia ou estado de direito sócio-liberal.

Adicionalmente, lembra-se que os contextos históricos dos quais emanaram ambas as constituições foram pautados pela convulsão política,

incerteza econômica e dificuldade de conciliar interesses opostos. Lançou-se, então, mão das normas programáticas para adiar conflitos que à época eram insolúveis e ensejaram dissociação entre teoria constitucional e prática político-jurídica, dando origem a um constitucionalismo que pode ser visto, parcialmente, como simbólico sob o prisma da eficácia das normas, como ensina Neves (1994).

Deste modo, a fim de que se não incorra nos insucessos fáticos vividos pela Alemanha sob a égide da Constituição de Weimar, em pouco tempo transmutada em documento normativo legitimador do Nazismo, impõe-se contribuir para a efetividade das normas sociais existentes na hodierna Constituição do Brasil, defendendo-as, outrossim, contra revogações desprovidas de análises e compromissos efetivados pelos diferentes setores da sociedade nacional.

Considerações finais

Como se viu, em 11 de agosto de 1919, a Constituição de Weimar entrava em cena, assumindo seu lugar na história das nações como resultado do esforço de estudiosos do direito e do trabalho do parlamento alemão.

Foi, de fato, uma constituição que inovou para a época, lançando luzes para diversas outras cartas que surgiram em anos seguintes, tais como: a Convenção de Genebra sobre a Escravatura; a Convenção Relativa ao Tratamento de Prisioneiros de Guerra; a Carta das Nações Unidas; a Declaração Universal dos Direitos Humanos; a Convenção para Prevenção e a Repressão do Crime de Genocídio; as Convenções de Genebra de 1949 sobre a Proteção das Vítimas de Conflito Bélicos; a Convenção Europeia de Direitos Humanos; os Pactos Internacionais de Direitos Humanos de 1966; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos; a Convenção Relativa à Proteção do Patrimônio Mundial, Cultural e Natural; a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Direitos dos Povos; a Convenção sobre o Direito do Mar; a Convenção sobre a Proteção do Meio Ambiente; o Estatuto do Tribunal Penal Internacional etc.

A contribuição da Constituição de Weimar, como visto no cenário mundial, também influenciou o direito brasileiro, especialmente a constituição de 1934, o que ficou mais evidente na constituição de 1988, ainda que esta tenha sido influenciada de forma indireta. Ficou claro e evidente a

integração de direitos fundamentais e direitos sociais entre as constituições analisadas, deixando clara a preocupação na valorização de tais direitos.

Com isso, espera-se que a análise proposta, especialmente a parte comparativa entre a Constituição de Weimar e a Constituição Federal de 1988, tenha contribuído sobremaneira, a fim de se evidenciar os Direitos Fundamentais e Direitos Sociais, que devem sempre esperar do Estado uma ação positiva para sua efetividade. Assim, reafirma-se a importância histórica-normativa da Constituição de Weimar, que lança para o mundo um modelo de Constituição Social.

Referências

ANDRADE, J. C. V. **Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 5ª ed. Coimbra: Almedina, 2012.

BANDEIRA, M. T. Souza; FERRI, C. A. Constituição: uma ideia liberal. In: FERRI, C. A. (Org.). **Direitos humanos fundamentais**. Jundiaí: Paco Editorial, 2015. p. 13-40.

BARROS, S. R. **Direitos humanos: paradoxo da civilização**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

BARROS, S. R. **Liberdade e contratos: a crise da licitação**. 2ª ed. Piracicaba: Editora da Uniep, 1999.

BISCARETTI di RUFFIA, P. **Introducción al derecho constitucional comparado: las formas de estado, y las formas de gobierno, las constituciones modernas**. México: Fondo de Cultura Económica, 2000.

BREGA FILHO, V. **Direitos fundamentais na Constituição de 1988: conteúdo jurídico das expressões**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002.

CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 7ª ed. Coimbra: Almedina, 2003.

COMPARATO, F K. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 3ª ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2003.

COMPARATO, F. K. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 11ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

FERREIRA FILHO, M. G. **Direitos humanos fundamentais**. 11ª ed. rev. e aum. São Paulo: Saraiva, 2009.

JAMES, H. G. **The constitutional system of Brazil**. Washington, DC: Carnegie, 1923.

KIST, D. J. O estado social e o surgimento dos direitos fundamentais de segunda geração. **Revista da Ajuris: doutrina e jurisprudência**, v. 26, n. 80, p. 82-103, 2000,

LELLIS, L. M. **Princípios constitucionais do ensino**. São Paulo: Lexia, 2011.

MIRANDA, J. **Manual de direito constitucional**. 6ª ed. Coimbra: Coimbra, 1997.

115

MIRANDA, J. **Teoria do estado e da constituição**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

NEVES, M. **A constitucionalização simbólica**. São Paulo: Acadêmica, 1994.

PADILHA, R. **Direito constitucional**. 4ª ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

PINHEIRO, M. C. B. A Constituição de Weimar e os direitos fundamentais sociais. **Revista de Informação Legislativa**, v. 43, n. 169, p. 101-126, 2006.

PISANESCHI, A. **Dirito costituzionale**. 2ª ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2016.

POLAKIEWICZ, J. El proceso historico de la implantación de los derechos fundamentales em Alemania. **Revista de Estudios Políticos**, v. 81, p. 23-45, 1993.

SCHMITT, C. **Teoria de la constitución**. Madri: Alianza Editorial, 1982.

SUANZES, J. V. (edição, prólogo e introdução). **Textos básicos de la historia constitucional comparada.** Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998.