



AS CONCEPÇÕES CLÁSSICAS DE CONSTITUIÇÃO

Luiz Henrique Borges Varella¹

RESUMO

O presente trabalho visa explorar as concepções clássicas de Constituição formuladas no fim do século XIX e início do século XX, quando da origem da Teoria da Constituição como ramo autônomo do conhecimento. A importância do estudo se justifica pelo fato de que, até os dias atuais, não se encontra uma definição imune a críticas do que seja (ou o que deve ser) uma Constituição, sendo importante, pois, focalizar as principais discussões de relevo sobre o tema, com o intuito de permitir o avanço teórico a respeito. Através de pesquisa bibliográfica, foram focalizadas as principais concepções de Constituição, se extraindo de Lassalle a concepção sociológica de Constituição, criticada por Hesse – que não admite a Constituição como mera “folha de papel” – e Kelsen, quem formula uma concepção jurídica de Constituição. Schmitt, por seu turno, desenvolve, por meio de sua teoria decisionista, a concepção política. Em contraposição, percebendo a complexidade do fenômeno constitucional, Heller propõe o realce da importância dos valores e defende que a Constituição se concebe por vários elementos, normais, normados juridicamente e extrajudicialmente, o que permite concluir que isolar a concepção de uma Constituição é um erro.

Palavras-chave

Constituição. Conceito. Definição. Sociológica. Jurídica. Política.

ABSTRACT

This paper aims to explore the classical concepts of Constitution made in the late nineteenth and early twentieth century, when the Theory of the Constitution as autonomous branch of knowledge born. The importance of the study is justified by the fact that, until today, no definition of what is (or what should be) a constitution is immune to critics, so it's very important to focus on main discussions about the theme, in order to allow theoretical advance it. Through literature review, were focusing on the main concepts of the Constitution, extracting from Lassalle's work the sociological conception of Constitution, that is criticized by Hesse – who didn't admits the Constitution as mere “piece of paper” – and Kelsen, who makes a juridical conception of Constitution. Schmitt, in turn, develops, through its decisionistic theory, the political conception. In contrast, perceiving the complexity of constitutional phenomenon, Heller proposes to highlight the importance of values and argues that the Constitution is conceived by many factors, normal, juridical normed and extrajudicial normed, which shows that isolate the design of a constitution is an error.

Keywords

Constitution. Concept. Definition. Sociological. Juridical. Political.

¹ Mestrando em Direito Público pela Universidade Federal de Uberlândia/MG. Professor da Faculdade de Direito do Centro Universitário de Patos de Minas/MG – UNIPAM.

1. INTRODUÇÃO

A Teoria da Constituição, enquanto ramo próprio do conhecimento jurídico, com forte carga de influência da política e também da filosofia, teve sua origem na doutrina alemã que percebeu, pioneiramente, a necessidade de se buscar uma definição substancial de Constituição, ultrapassando a singela ideia que parece vigorar no senso comum jurídico de que Constituição é, por definição, a lei-mãe de um Estado.

Especialmente a partir de obras e embates clássicos em torno do que pode ser chamado de Constituição, tal como se vê entre Ferdinand Lassalle, com sua *Über das Verfassungswesen* (traduzida para o português com dois títulos diferentes: “O que é uma Constituição” e “A essência da Constituição”), e Konrad Hesse, com sua *Die normative Kraft der Verfassung* (traduzida para o português como “A força normativa da Constituição”), e também a partir do declarado enfrentamento da Teoria da Constituição como o fez Carl Schmitt em sua *Verfassungslehre* (traduzida para o espanhol como “Teoría de La Constitución”), à quem se atribui a origem dos estudos acerca do tema (CARVALHO, 2009, p. 50), observa-se uma preocupação cuja importância remanesce até hoje, especialmente devido a fatos históricos inolvidáveis como as duas grandes guerras mundiais e, igualmente, pela própria compreensão do papel do Estado em relação à sociedade.

Assim, o objetivo do presente trabalho se centraliza no estudo das principais obras e teorias de referência em torno do que é e também do que deve ser uma Constituição, ou seja, de tentar se alcançar, de acordo com cada perspectiva particular, uma concepção de Constituição. Não se tem, por meta, identificar um conceito que defina, de forma perfeita, o que é uma Constituição, até mesmo porque isso seria impossível por se inserir esta problemática na própria justificativa da filosofia constitucional. Pretende-se, contudo, exatamente diante da constatação de que não se pode chegar a uma definição que seja perfeita, investigar as propostas de definição de uma Constituição para se tentar criar uma abertura para novas reflexões a respeito do assunto, possibilitando a continuação da evolução da ciência jurídica neste particular.

Desta maneira, a fim de atingir os objetivos propostos, a pesquisa se desenvolverá por meio de revisão de bibliografia (pesquisa bibliográfica), considerando-se que a problemática é estreitamente ligada à filosofia constitucional, com a utilização do método dedutivo por se priorizar a análise em abstrato e em geral das controvérsias inerentes ao tema, sem abandonar por completo as incursões metodológicas indutivas, ainda que em menor escala, para fins de verificabilidade dos posicionamentos a serem expostos.

Registre-se, a título de delimitação do problema de pesquisa, que se as concepções de Constituição a serem analisadas serão, a título central, aquelas que se consegue extrair das obras já citadas de Ferdinand Lassalle, Konrad Hesse e Carl Schmitt, bem como as de Hans Kelsen – *General Theory of Law and*

State (traduzida para o português como “Teoria Geral do Direito e do Estado”) e *Reine Rechtslehre* (traduzida como “Teoria pura do Direito”) – e Hermann Heller – *Staatslehre* (traduzida para o português como “Teoria do Estado”) – dada sua particular importância clássica em torno da concepção material de Constituição. Naturalmente, buscar-se-á apoio em outras relevantes e contemporâneas referências da jusfilosofia constitucional, mas como forma de se destacar os principais méritos e críticas das concepções tratadas nos clássicos.

2. AS CONCEPÇÕES CLÁSSICAS DE CONSTITUIÇÃO

2.1 A dicotomia clássica: constituição formal e constituição material

Lassalle (2009, p. 19) afirma que em todos os lugares do mundo, a todo momento, fala-se e ouve-se falar da Constituição e seus problemas. Contudo, pouco se avançava sobre o que, de fato, representa a essência de uma Constituição, uma vez que, normalmente, ao se perguntar a um jurista, a resposta sobre o que é uma Constituição será algo no sentido de que se trata da lei fundamental ou lei-origem de um determinado Estado.

Pouco se resolve, é fato, ao se descrever a Constituição desta maneira, pois não se estará chegando ao problema de identificar o que torna algo uma Constituição, isto é, o que verdadeiramente torna uma lei, por exemplo, chamada de fundamental, como Constituição.

A partir de tal tipo de questionando desenvolveu-se ao longo da história uma concepção dicotômica a respeito de Constituição, diferenciando-a em Constituição em sentido formal e Constituição em sentido material.

Lê-se, em Kelsen (2000, p. 247), que Constituição em sentido material seria, considerando-se um Estado, o topo em termos de Direito positivo, n’onde se enxerga a(s) norma(s) positiva(s) através da(s) qual(is) é regulada a produção das normas jurídicas gerais. Diferencia-se a Constituição material, pois, da Constituição formal na medida em que a Constituição (escrita) retrata um documento que não só contém normas que regulam a produção de outras normas (legislação) mas também normas de assuntos politicamente importantes e preceitos de rigidez que tornam a Constituição especial, em termos de processo de alteração, fazendo-a mais rígida (*op. cit.*, p. 247-248).

A partir daí, e de acordo com Diniz (2003, p. 12), conclui-se que Constituição em sentido material é um complexo de normas constitucionais definidas conforme sua matéria, ou seja, normas básicas de indicação de como elaborar normas gerais. Já a Constituição formal abrange normas que pela forma, isto é, pelo simples fato de estarem previstas na Constituição, pouco importando sua matéria ou conteúdo, são adjetivadas de constitucionais (*op. cit.*).

Assim sendo, o interesse que desperta a investigação se relaciona ao

conceito material do que seja Constituição ou, como indagou Lassalle (2009, p. 20), do que representa a essência de uma Constituição, pois é preciso tentar se identificar o que está autorizado pela espécie (conteúdo), e não pela localização (forma), a figurar no bojo de uma Constituição. Isto porque, como bem adverte José Adércio Leite Sampaio, a teoria formal de Constituição se restringe ao plano das normas em potência, sem ocupar-se com sua relação com a vida prática, podendo um texto normativo pouco ou nada se faltar a ele bases reais de concretização, não adiantando pretender-se rígido e supremo, ou cercar-se de várias garantias jurídicas de proteção contra o arbítrio, se carecerem substratos políticos e sociais que dêem a ela a necessária vitalidade e fortaleza (SAMPAIO, 2004, p. 9).

2.2 AS TEORIAS CLÁSSICAS EM TORNO DO CONCEITO DE CONSTITUIÇÃO MATERIAL

2.2.1 EM TORNO DO CONCEITO SOCIOLÓGICO DE CONSTITUIÇÃO

O pioneirismo acerca do enfrentamento do problema da conceituação material de Constituição pode ser creditado a Ferdinand Lassalle, que em sua *Über das Verfassungswesen* de 1863 buscou questionar o que retrata a essência de uma Constituição. Tal obra rendeu a Lassalle o título de pai da concepção sociológica de Constituição, haja vista que em sua opinião esta é concebida como fato social e não propriamente como norma.

Tal tipo de concepção sociológica também é defendida por Sismondi e de certo modo por Lorenz Von Stein, os quais vislumbram a Constituição como conjunto ou consequência dos mutáveis fatores sociais que condicionam o exercício do poder, como lei que rege efetivamente o poder político em certo país por virtude das condições sociais e políticas nele dominantes (MIRANDA, 2005, p. 341), bem como por Marx, para quem a Constituição seria um produto das relações de produção visando assegurar os interesses da classe dominante, isto é, seria um mero instrumento de dominação nas mãos desta

Segundo Lassalle (2000), o conteúdo da Constituição seria produto da realidade social de um país (Estado), das forças de natureza social que detém poder de influência sobre os rumos da sociedade, os chamados “fatores reais de poder” que são uma espécie de “força ativa e eficaz que informa todas as leis e instituições jurídicas da sociedade em apreço, determinando que não possam ser, em substância, a não ser tal como elas são” (LASSALLE, 2009, p. 22). Tais fatores reais de poder são forças que atuam de forma predominantemente política e legítima, exercendo papel singular na determinação e conservação das instituições jurídicas num determinado contexto social, tais como, na ótica de Lassalle, a monarquia, a aristocracia, a grande e pequena burguesias, os banqueiros, a classe operária e até mesmo, implicitamente, a consciência coletiva e a cultura geral.

A ideia dos fatores reais de poder enquanto força determinante de identificação do conteúdo material de uma Constituição parte de uma singela constatação: uma Constituição escrita que possua normas ou diretrizes

contrárias ou não amparadas pelos fatores reais de poder é fadada à ineficácia. Lassalle (2000) emprega, a partir desta constatação, uma ácida denominação às Constituições escritas: mera folha de papel. Pouco importa o que esteja previsto na folha de papel (Constituição escrita). Não é o texto que transformará a realidade, mas sim a realidade que determinará o texto. Parafrazeando uma metáfora adotada por Lassalle (2009, p. 47), se uma macieira tiver dependurada uma placa identificando-a como figueira, a macieira não passará a render figos apenas por causa disso. Assim ocorre com a Constituição escrita, a folha de papel. Seu texto não irá provocar mudanças na realidade social. De fato, tal concepção material “tem grande poder crítico, pois procura desmascarar as chamadas ‘Constituições semânticas’, que têm o claro propósito de maquiagem as relações de poder existentes” (SAMPAIO, 2004, p. 12).

Delineiam-se, a partir de Lassalle (2000), duas espécies de Constituição: a Constituição real, que retira seu sustentáculo dos fatores reais de poder, e a Constituição escrita, a folha de papel, que é mero documento, a materialização da Constituição. A Constituição escrita, pois, somente será boa e duradoura quando corresponder à Constituição real e tiver suas raízes nos fatores do poder que regem o país, pois se a primeira não corresponder à segunda, inevitavelmente haverá um conflito que invariavelmente resultará na sucumbência da Constituição escrita perante a Constituição real e as verdadeiras forças vitais do país (LASSALLE, 2009, p. 43).

Conclui-se, então, que Lassalle enxerga a Constituição (real) como uma expressão de *ser*, e não de *dever ser*, porque sempre que a Constituição (escrita) se projetar para modificar a realidade não surtirá qualquer efeito, ante a ausência de sua força de modificar a sociedade que se organiza e se regula, na realidade, conforme os fatores reais de poder. A Constituição real será, pois, sempre um fato pré-normativo, sendo que “os problemas constitucionais não são problemas de direito, mas do poder” (LASSALLE, 2009, p. 51).

Reside aí, portanto, um dos pontos centrais das críticas cabíveis ao pensamento de Lassalle: a falta de capacidade da Constituição poder se constituir de normas que definem diretrizes a serem ainda alcançadas pela sociedade, de definir metas ou normas que ainda não vigoram, efetivamente, na realidade social.

Extrai-se da obra de Konrad Hesse, *Die normative Kraft der Verfassung*, nascida de uma palestra proferida em 1959, um dos maiores contrapontos à teoria desenvolvida por Lassalle, pois a se concordar com ele “o Direito Constitucional não estaria a serviço de uma ordem estatal justa, cumprindo-lhe tão-somente a miserável função – indigna de qualquer ciência – de justificar as relações de poder dominante” (HESSE, 1991, p. 11). Ademais,

[...] a Constituição não configura apenas uma expressão de um ser, mas também de um dever ser; ela significa mais do que o simples reflexo das condições fáticas de sua vigência, particularmente as forças sociais e políticas. Graças à pretensão de eficácia, a Consti-

tuição procura imprimir ordem e conformação à realidade política e social (HESSE, 1991, p. 15).

Por conseguinte, vincular a essência da Constituição unicamente aos fatores reais de poder tornaria impossível dissociar a ciência constitucional da sociologia, esquecendo-se que a ciência constitucional é normativa e não apenas uma ciência exclusivamente da realidade. É imprescindível reconhecer a capacidade da Constituição de se projetar na sociedade e provocar mudanças, isto é, reconhecer a sua força normativa ou, nas palavras de Bester, que “a Constituição tem sempre uma função diretiva eminente” (2005, p. 151).

É certo, contudo, que os fatores reais de poder não podem ser desprezados. Afinal, uma completa dissociação entre eles e as disposições das normas constitucionais invariavelmente resultaria em ineficácia, contrariando a essência da Constituição que na visão de Hesse é a capacidade de concretizar-se, sendo condição da concretização estar em sintonia com as condições históricas de sua realização (HESSE, 1991, p. 24-27).

A Constituição, para ser efetiva, requer também uma consciência geral, tanto daqueles a quem ela se dirige como daqueles que tem por missão defendê-la, de que o cumprimento da Constituição deve ser um compromisso, um desejo, um horizonte, o que Hesse chamou de “vontade de Constituição”, que se origina de três vertentes diferentes: a) a compreensão da necessidade e do valor de uma ordem normativa inquebrantável; b) que tal ordem normativa necessita de constante legitimação; c) que a eficácia desta ordem depende de vontade humana (HESSE, 1991, p. 19-20). Trata-se, pois, de uma espécie de entranhamento afetivo por parte do povo em relação à Constituição, que suscita um entusiasmo chamativo, público e representativo que o constitucionalista espanhol Pablo Lucas Verdú chamou de sentimento constitucional, que consiste na adesão interna às normas e instituições fundamentais de um país, experimentada com intensidade, mais ou menos consciente, porque se estimam (sem que seja necessário um conhecimento exato de suas peculiaridades e funcionamento) que são boas e convenientes para a integração, manutenção e desenvolvimento de uma justa convivência (*apud* BESTER, *op. cit.*).

Portanto, é necessário se aperceber, que o direito constitucional é um sistema aberto de normas e princípios que, através de processos complexos (judiciais, legislativos e administrativos, inclusive iniciativas dos cidadãos), “passa de uma *law in the books* para uma *law in action*, para uma *living constitution*” (CANOTILHO, 2003, p. 1163). Reduzir o fenômeno constitucional, pois, à expressão dos fatores reais de poder, de fato, não parece inteiramente acertado.

2.2.2 EM TORNO DO CONCEITO JURÍDICO DE CONSTITUIÇÃO

Também como maneira de estabelecer um contraponto à teoria lassalista, que nega ao direito e confere à política a solução para os problemas constitucionais, Hans Kelsen defende o Direito como estrutura unicamente

normativa, alheia à moralidade, religião, sociologia etc. “O Direito é sempre Direito positivo, e sua positividade repousa no fato de ter sido criado e anulado por atos de seres humanos, sendo, desse modo, independente da moralidade e de sistemas similares de normas” (KELSEN, 1992, p. 118).

Sendo, pois, o Direito uma estrutura puramente normativa, Kelsen delinea sua teoria assente na ideia de escalonamento de normas, uma vez que para ele o Direito é um sistema dinâmico de normas, ou seja, um sistema que se baseia na identificação de seus elementos (componentes) por atos próprios de vontade de indivíduos autorizados, e não por exercício mental de dedução por evidência inerente aos sistemas estáticos. Utilizando os exemplos do autor: a moral, como sistema estático de normas, pode ditar que não se deve mentir, sendo tal norma deduzida de outra mais abrangente que dita que se deve ser honesto (operação intelectual de dedução); já o sistema jurídico, como sistema dinâmico de normas, pode contar normas de qualquer espécie e com qualquer conteúdo, desde que as normas sejam criadas em conformidade com o que foi definido em uma norma fundamental (KELSEN, 1992, p. 117-118).

A partir dessa estrutura escalonada (hierárquica) do Direito, na qual se percebe que o fundamento de validade de uma norma será sempre outra norma (superior), identificam-se vários graus no processo de criação do Direito, já que a ordem jurídica não é um sistema de normas jurídicas ordenadas no mesmo plano, mas sim um sistema cuja unidade é produto da conexão de dependência que resulta do fato de a validade de uma norma, que foi produzida de acordo com outra norma, se apoiar sobre essa outra norma e assim sucessivamente até se chegar à norma última: a norma fundamental (KELSEN, 2000, p. 247).

Nesta ordem de ideias, Kelsen destacou dois sentidos para a palavra Constituição: o lógico-jurídico e o jurídico-positivo.

O sentido lógico-jurídico se refere à norma fundamental hipotética, que é pressuposta, não positivada, e serve de “fundamento lógico-transcendental da validade da Constituição jurídico-positiva” (BESTER, 2005, p. 66). Já o sentido jurídico-positivo se refere à norma positiva superior, o conjunto de normas que regulam a edição de outras normas jurídicas (Constituição material) e ao conjunto de normas que, apesar de não tratar propriamente de como se fazem outras normas, merecem um modo especial de alteração (Constituição formal).

Justifica-se a utilização de tal duplo sentido pelo fato de que Kelsen não admite interferência no sistema do Direito de valores morais, políticos, religiosos e etc. A tarefa de estudar a repercussão de tais fatos cabe à sociologia e outras ciências, não a do Direito, que se funda em norma pura. Não se entenda, contudo, que Kelsen ignora por completo o fenômeno social. Ao contrário, admite que há condição de validade das normas (mas não seu fundamento), qual seja a eficácia da ordem jurídica total (KELSEN, 1992, p. 123), vez que a validade de uma ordem jurídica depende de sua concordância com a realidade (*op. cit.*, p. 125).

Assim, por se basear o Direito em norma, a justificação da validade da

Constituição deve ser a norma fundamental hipotética pressuposta, porque sem essa pressuposição de validade todas as normas do sistema não fariam sentido, já que “nenhum ato humano poderia ser interpretado como um ato jurídico e, especialmente, como um ato criador de Direito” (KELSEN, 1992, p. 121). Bobbio (2008, p. 211) afirma que a norma fundamental hipotética pressuposta é para o sistema jurídico o que os postulados são para os sistemas científicos: proposições primitivas de que se deduzem as outras, mas que por sua vez não são dedutíveis, sendo postos por convenção ou por suposta evidência. O conteúdo da norma fundamental, portanto, seria algo como “ ‘o poder constituinte é autorizado a emanar normas obrigatórias para toda a coletividade’ ou ‘a coletividade é obrigada a obedecer às normas emanadas do poder constituinte’ ” (BOBBIO, 2008, p. 208).

Destarte, ao contrário do que sustentou Lassalle, Kelsen advoga que a Constituição é puro *dever ser*, e não representação do *ser* (o que é), pois “se a validade do Direito é identificada com algum fato natural, torna-se impossível compreender o sentido específico em que o Direito é dirigido à realidade e, assim, se sobrepõe à realidade” (KELSEN, 1992, p. 125). No entanto, conforme se verá adiante, a concepção estritamente jurídica de Kelsen não está imune a críticas.

2.2.3 EM TORNO DO CONCEITO POLÍTICO DE CONSTITUIÇÃO

Considerando que o momento político de elaboração de uma norma sempre antecede a juridicidade da mesma, Carl Schmitt se destacou como o maior expoente da concepção política de Constituição, em sua *Verfassungslehre* (“Teoria da Constituição”) de 1928.

Schmitt, inicialmente, adverte a respeito da pluralidade de espécies conceitos que se pode atribuir à Constituição, distinguindo quatro tipos específicos: o conceito absoluto, o relativo, o positivo e o ideal.

O conceito absoluto se baseia na visão da Constituição como um todo unitário, podendo significar o modo de ser de qualquer unidade política existente ou a regulamentação legal fundamental, isto é, norma de normas, um *dever ser* normativo (SCHMITT, 1992, p. 30 e 33). Numa perspectiva relativa, Schmitt conceitua Constituição como uma pluralidade de normas particulares, leis constitucionais distintas porém formalmente iguais (*op. cit.*, p. 37). Em sentido positivo, o mais importante na visão de Schmitt, Constituição é uma decisão política de conjunto sobre o modo e a forma de determinada unidade política, ou seja, a Constituição surge por um ato de poder constituinte que é um ato de decisão política (decisão política fundamental). Consiste, pois, na “*determinación consciente de la concreta forma de conjunto por la cual se pronuncia o decide la unidad política*” (*op. cit.*, p. 46). Por fim, o conceito ideal reside num sentido distintivo e por causa de um certo conteúdo de identificação de uma Constituição que seja verdadeira ou autêntica, verificando-se se há compatibilidade entre o que diz a Constituição e o que dita “um determinado padrão valorativo ou princípios ideais” (NEVES, 2007, p. 61).

Destas linhas mestras do pensamento de Schmitt se extrai duas

proposições centrais que o caracterizam: a) o decisionismo; b) a distinção entre Constituição e leis constitucionais.

O decisionismo é representado pela ideia de que a validade da Constituição não se apóia na justiça de suas normas, nem numa norma hipotética fundamental como assevera Kelsen, mas sim na decisão política que lhe confere existência, isto é, no ato do poder constituinte que dita, politicamente, como será o modo e a forma de existência de um Estado. O poder constituinte, conseqüentemente, equivale nesta ótica à vontade política.

Nesta ordem de ideias, a Constituição possui sentido político absoluto, já que sua essência não se encontra numa lei ou numa norma, mas sim por seu profundo valor existencial. Trata-se de verdadeiro polo contrário à concepção jurídica de Constituição professada por Kelsen, firmando-se aí o maior distanciamento no que diz respeito à compreensão do conceito de Constituição, uma vez que se abdica do culto à norma e das regras e se dá lugar ao culto do fato e dos valores existenciais (BONAVIDES, 2006, p. 104-105). Daí se afirmar, na ótica schmittiana, que “a Constituição não vale porque vale ou porque uma norma hipotética diz que vale, mas porque é produto de uma decisão constituinte” (SAMPAIO, 2004, p. 5). O político, destarte, prepondera sobre o jurídico.

Outra importante contribuição de Schmitt se refere à distinção entre Constituição e leis constitucionais, posto que segundo ele a Constituição se destina a estabelecer normas unicamente sobre matérias de grande relevância jurídica, fruto da decisão política fundamental, quais sejam a organização do Estado, o princípio democrático, os direitos fundamentais e etc. As demais normas integrantes do texto constitucional, portanto, denominar-se-ão leis constitucionais. A distinção repercute especialmente no aspecto da rigidez quanto à possibilidade de alteração das normas, pois enquanto as leis constitucionais estão sujeitas à modificação, a Constituição não, por ser oriunda da decisão política fundamental e, conseqüentemente, intangível (SCHMITT, 1992, p. 49-50).

2.2.4 UM PASSO ALÉM: A POSIÇÃO DE HERMANN HELLER

Foi possível perceber nas concepções elaboradoras por Lassalle, Kelsen e Schmitt um traço comum: todas as teorias destes autores primaram, de certa forma, por justificar ou explicar a Constituição com base em um elemento singular. Para Lassalle, Constituição é a representação dos fatores reais de poder; para Kelsen, a norma fundamental; para Schmitt, a decisão política fundamental. Chega-se, inclusive muitas vezes, a se perceber diálogos entre as teorias, especialmente para a formulação de críticas. Contudo, é possível que o mesmo pecado tenha sido cometido por todos, qual seja, o de tentar conceituar a Constituição com base em única origem.

Em sentido contrário, enxergando esse problema, Hermann Heller propõe a definição da Constituição como totalidade, baseada, conforme afirma Jorge Miranda, “numa relação dialéctica entre normalidade e normatividade e,

em segundo lugar, na procura da conexão entre a Constituição enquanto ser e a Constituição enquanto Constituição jurídica normativa” (2005, p. 344).

Aos conceitos “unilaterais” opõem-se as chamadas concepções “dialético-culturais” de Constituição, conforme as quais ela é definida como síntese abrangente das três dimensões básicas referidas. A Constituição do Estado resultaria da relação recíproca entre dever-ser constitucional (“ideal”) e ser constitucional (“real”). Em Heller, essa fórmula expressa-se através da dialética “normatividade/normalidade”. (NEVES, 2007, p. 62)

Portanto, ao buscar uma conceituação sincrética de Constituição, Heller apresenta três conceitos explícitos (Constituição jurídica destacada; Constituição política como realidade social e Constituição escrita) que, na realidade, apresentam cinco acepções diversas. Duas de fundo sociológico, duas de fundo jurídico e um meramente formal (CAVALCANTI, 1989, p. 175).

O primeiro conceito sociológico se refere à Constituição política como realidade social, quando diz que a Constituição de um Estado coincide com sua organização. O segundo, à Constituição normada juridicamente ou extrajudicialmente pelo costume, a moral, a religião, a moda etc. (HELLER, 1968, p. 295 e 298). Já quanto aos conceitos jurídicos,

Não só segundo uma acepção vulgar, mas também na linguagem jurídica, costuma entender-se por Constituição do Estado não a estrutura de um *status* político total, antes descrita, mas unicamente o *conteúdo normativo jurídico* destacado desta realidade; não uma estrutura social formada por normas, mas uma estrutura normativa sem sentido; não um *ser*, mas um *dever ser*”. É a *constituição jurídica destacada, projeção do sociológico no terreno jurídico* (grifo nosso), claramente diferenciada. Diz Heller: “Temos distinguido a constituição do Estado, como estrutura de efetividade política, de seu correlato objetivado no campo jurídico como Constituição jurídica objetivada. Com maior razão, porém, deve distinguir-se este do processo de nascimento incessantemente renovado da constituição política total, devendo ser concebida como a normação desse processo perante o qual surge com relativa objetividade. (CAVALCANTI, 1989, p. 175)

Por fim, relativamente ao conceito formal, Heller o proclama ao sustentar que “a Constituição moderna não se caracteriza, entretanto, propriamente, pela forma escrita, mas pelo fato de que a estrutura total do Estado deve ser regulada em um documento único” (1968, p. 318).

Consequentemente, a Constituição do Estado na concepção de Heller não é processo, mas produto; não é atividade, mas sim forma dela; é forma aberta, através da qual passa a vida, vida em forma e forma nascida de vida (*op. cit.*, p. 296).

A partir deste raciocínio se nota em Heller, fundamentalmente, que um dos traços marcantes de seu ponto de vista é a inserção dos valores (princípios éticos de direito) no âmbito da definição de Constituição, percebendo a dinâmica relação entre o normal e a normal, pois são os agentes constitucionais que vivem a Constituição, produzindo-a, atualizando-a e determinando-se e a ela segunda a expediência já vivida. Nas palavras de Cecilia Cabellero Lois, Heller “vê no mundo da vida que circunda a constituição uma outra dimensão que interage com a constituição jurídica, vivificando-a” (2003, p. 198), concluindo-se que “não se podem considerar completamente separados o dinâmico e o estático, tampouco podem sê-lo a normalidade e a normatividade, o ser e o dever ser no conceito de Constituição” (HELLER, 1968, p. 296).

3. CONCLUSÕES

Uma das tarefas da Teoria da Constituição é buscar resposta para o que seja e o que deva ser a Constituição. A resposta, em um primeiro momento, pode parecer simples, pois normalmente todos do meio jurídico trazem consigo, ainda que de forma pobre, uma ideia sobre o que é ou sobre qual seja o sentido de uma Constituição. Todavia, a reflexão em torno das muitas teorias a respeito, clássicas ou contemporâneas, afasta apenas uma dúvida: se é possível alcançar um conceito unívoco para Constituição, haja vista que possui ela, essencialmente, uma série de sentidos.

O presente trabalho teve, pois, como objetivo, que se espera ter sido alcançado, ainda que modestamente, realizar uma incursão sobre as principais teorias da Constituição que permearam os debates jusfilosóficos ocorridos, especialmente, na primeira parte do século passado, em torno do sentido material de Constituição.

Através da reflexão em torno dos pensamentos dos grandes e clássicos teóricos, cria-se uma oportunidade de se olhar para o passado a fim de enxergar novos rumos para o futuro, até mesmo porque, nas palavras de Canotilho, a teoria da Constituição não se limita à tarefa de investigação ou descoberta dos problemas políticos constitucionais, tampouco à função de elemento concretizador das normas da Lei Fundamental, antes servindo, também, para racionalizar e controlar a pré-compreensão constitucional (*apud* MENDES, COELHO e BRANCO, 2009, p. 4).

De tudo, extrai-se e conclui-se, na linha de pensamento de José Adércio Leite Sampaio (2004, p. 54), que a Teoria da Constituição deve aceitar a pluridimensionalidade da Constituição, se ajustando às exigências tanto do Estado-nação, quanto do pós-nacional e á supraestatalidade, estando a pluridimensionalidade associada tanto à abertura espacial, temporal, semântica e pluralista da Constituição. Nesse sentido, se crê, a Teoria da Constituição avança, por ser impossível restringir o fenômeno constitucional a apenas uma face, seja política, jurídica, econômica, sociológica ou qualquer outra.

4. REFERÊNCIAS

- BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional contemporâneo. 3. tir. São Paulo: Saraiva, 2009.
- BESTER, Gisela Maria. Direito Constitucional: fundamentos teóricos. v. I. São Paulo: Manole, 2005.
- BOBBIO, Norberto. Teoria geral do Direito. 2. Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.
- BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 19. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2006.
- CAETANO, Marcelo. Direito Constitucional. 2. ed. rev. e atual. por Flávio Bauer Novelli. v. I. Rio de Janeiro: Forense, 1987.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 7. ed. 2ª reimpr. Coimbra/Portugal: Almedina, 2003.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição e Direito Constitucional Positivo. 15. ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.
- CAVALCANTI, Francisco Ivo Dantas. Teoria do Estado: Direito Constitucional I. Belo Horizonte: Del Rey, 1989.
- DINIZ, Maria Helena. Norma constitucional e seus efeitos. 6. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2003.
- HELLER, Hermann. Teoria do Estado. Trad. Lycurgo Gomes da Motta. São Paulo: Mestre Jou, 1968.
- HESSE, Konrad. A forma normativa da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: SAFE, 1991.
- HORTA, Raul Machado. Estudos de Direito Constitucional. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.
- KELSEN, Hans. Teoria geral do Direito e do Estado. Trad. Luís Carlos Borges. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1992.
- _____. Teoria pura do Direito. 6. ed. 4. tir. São Paulo: Martins Fontes, 2000.
- LASSALLE, Ferdinand. A essência da Constituição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.
- _____. O que é uma Constituição? Trad. Ricardo Rodrigues Gama. 3. ed. Campinas: Russel, 2009.
- LOIS, Cecilia Caballero. A Teoria Constitucional no limiar do século XXI: mudança política e crise de racionalidade. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. Disponível em <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2003/pr/pr8.pdf>>. Acesso em 10 jul. 2010.
- MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo

Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2009.

MIRANDA, Jorge. Teoria do Estado e da Constituição. 3ª tir. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

NEVES, Marcelo. A constitucionalização simbólica. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007.

SAMPAIO, José Adércio Leite. Teorias constitucionais em perspectiva: em busca de uma Constituição pluridimensional. *In: SAMPAIO, José Adércio Leite (coord.). Crise e desafios da Constituição.* Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SCHMITT, Carl. Teoría de la Constitución. 1ª reimpr. Madrid/Espanha: Alianza, 1992.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 11. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1996.