

# AS CONTRIBUIÇÕES DE LASSALLE E HESSE EM SUA LEITURA DA CONSTITUIÇÃO: UM CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO

## LASSALLE AND HESSE CONTRIBUTIONS IN THEIR CONSTITUTION READOUT: A CRITICAL CONSTITUTIONALISM

**Luciano Augusto de Oliveira Paz**

Mestre em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI/RS.  
Advogado.

lucianoaugustopaz@gmail.com

<http://lattes.cnpq.br/0410769131802305>

<https://orcid.org/0000-0002-8228-2798>

### RESUMO

Tendo por tema a força normativa da Constituição, este artigo delimita-se sobre os limites dessa força normativa do texto constitucional em face de fatores sociopolíticos que influenciam a organização ou a regulação do mundo da vida. Essa realidade sugere a seguinte questão: como realizar valores constitucionais? Hipótese que parece prevalecer, por conta da dinâmica social, é a de que fatores sociopolíticos podem prevalecer sobre o texto da Constituição, fazendo-a um “papel com normas”, mas sem caráter normativo efetivo. Objetivo: diante disso, este trabalho objetiva possibilitar um constitucionalismo crítico, alicerçado em ideias de fatores reais de poder e de força normativa da Constituição. Método: trata-se de revisão bibliográfica, mera investigação teórica, com tratamento qualitativo de dados e fins explicativo-descritivos, com dados coletados por meio de investigação bibliográfica e analisados e interpretados com base em método de abordagem hipotético-dedutivo. Resultado: do elaborado infere-se que a hipótese prevalece.

» **PALAVRAS-CHAVE:** CONSTITUCIONALISMO CRÍTICO. FORÇA NORMATIVA DA CONSTITUIÇÃO. VALOR CONSTITUCIONAL. VONTADE DE CONSTITUIÇÃO.

### ABSTRACT

Having as a subject-matter the Constitution normative force, this paper delimits itself on the limits of the constitutional text normative force in face of socio-political factors that influence the organization or regulation of the world of life. This reality suggests the following question: how to achieve constitutional values? Hypothesis that seems to prevail, due to the social dynamics, is that socio-political factors may prevail over the Constitution text, making it a “role with rules” without an effective normative character. Objective: therefore, this work aims to allow a critical constitutionalism, based on the ideas of real factors of power and constitution normative force. Method: methodologically, it is a bibliographical review, mere theoretical investigation, with qualitative treatment of data and explanatory-descriptive purposes, with data collected through bibliographic investigation and analyzed and interpreted using a hypothetical-deductive approach method. Result: according to the results, it appears that the hypothesis prevails.

» **KEYWORDS:** CRITICAL CONSTITUTIONALISM. CONSTITUTION NORMATIVE FORCE. CONSTITUTIONAL VALUE. WILL OF CONSTITUTION.

Artigo recebido em 22/7/2021, aprovado em 24/1/2022 e publicado em 25/2/2022.

## CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Com um esforço crítico para compreensão do fenômeno jurídico, este trabalho tem por tema a força normativa da Constituição, delimitando-se sobre os limites dessa força normativa do texto constitucional em face de fatores sociopolíticos que influenciam a organização ou a regulação do mundo da vida. Afinal, de pronto, pode-se indagar: como realizar valores constitucionais?

Fatores sociopolíticos podem prevalecer sobre o texto da Constituição, tornando-a um **papel com normas**, mas sem caráter normativo efetivo. Tal hipótese, em tese, confirmada, ou não, (re) propõe-se sempre. Ocorre que a dinâmica social e a velocidade das mutações que sofrem as impressões, os sentidos e os valores sobre o mundo da vida impõem, a cada momento, que esse debate seja necessariamente atualizado ou, ao menos, revisitado.

Dessa forma, elabora-se aqui artigo de revisão debruçado sobre o debate entre Ferdinand Lassalle (2001) e Konrad Hesse (1991), com aproximação de suas respectivas ideias de fatores reais de poder e de força normativa da Constituição, que objetiva possibilitar um constitucionalismo crítico, isto é, análise do seu real (?) sentido, podendo-se, assim, denunciar a correspondência (ou não) da realidade político-social ao texto constitucional.

Por último, mas não menos importante, propõe-se a categorização desta breve investigação: a) quanto à sua natureza, de pesquisa dogmático-instrumental, isto é, revisão bibliográfica, mera investigação teórica; b) quanto à coleta de dados, trata-se de investigação bibliográfica, isso em vista de ser revisão bibliográfica; e c) quanto à análise e à interpretação dos dados, trata-se de investigação com método de abordagem hipotético-dedutivo.

### 1 PAPEL COM NORMAS, PAPEL SEM FORÇA: LIMITAÇÕES DO TEXTO CONSTITUCIONAL SOB UMA PERSPECTIVA TEÓRICO-CRÍTICA

Para discutir o constitucionalismo e discorrer sobre o seu resultado – a Constituição, Lassalle questiona: “que é uma Constituição? Qual é a Verdadeira essência de uma Constituição?” (2001, p. 5). Isso se deve ao fato de, para o autor, não bastar somente uma descrição do conceito de Constituição com base em sua matéria ou conteúdo. Afinal, as diferentes descrições no entorno de sua matéria ou conteúdo, assevera o autor, dizem respeito a pacto celebrado entre o soberano e o povo, dado para estabelecer os princípios sobre os quais se sustentam a lei e o governo ou, dito de outro modo, a lei fundamental sobre a qual se alicerçam o direito e o Estado. Todavia, tal descrição revela um conceito teleológico de Constituição, isto é, conceito que tem por base os fins a que se destina aquele documento. Essa perspectiva, porém, não traduz, para o autor, qual é a essência da Constituição.

Procedendo de modo a descobrir a essência da Constituição, a investigação de Lassalle (2001) distingue lei e Constituição. Para o autor, ambas detêm uma natureza comum. Entretanto, possuem também dessemelhanças, uma vez que somente a Constituição tem a natureza de lei básica, consti-

tuindo o fundamento sobre o qual outras leis são erigidas, como observa Flávia Moreira Guimarães Pessoa (2008). E exemplo disso é o processo de formação de leis e de reforma da Constituição, que se demonstra mais difícil do que aquele primeiro. Para Lassalle, “[...] esses fatos demonstram que, no espírito unânime dos povos, uma Constituição deve ser qualquer coisa de mais sagrado, de mais firme e de mais imóvel que uma lei comum” (2001, p. 8). Diante disso, o autor conclui: mais do que uma lei, uma Constituição é uma lei fundamental.

A partir daí, Lassalle (2001) passa a traçar os elementos que distinguem lei e lei fundamental. Para o autor, lei fundamental revela-se como lei básica, de modo que informa e engendra as demais leis, também denominadas de leis ordinárias/comuns. A ideia de fundamento, assim, traduz uma ideia de necessidade ativa, de força eficaz e determinante que opera efeitos sobre tudo o que lhe tem por base, de modo que lhe faça concordar. Trata-se, refere Lassalle, de “[...] uma força ativa que faz, por uma exigência da necessidade, que todas as outras leis e instituições jurídicas vigentes no país sejam o que realmente são” (2001, p. 10). À luz desse entendimento, o autor refere, por fim, que se deve questionar se há força ativa e eficaz para se fazer operante sobre tudo o que lhe tem por base ou fundamento, de modo que determine os seus efeitos.

Dita força ativa e eficaz, afirma Lassalle (2001), traduz-se como força capaz de influir sobre as leis, de modo que as obrigue a ser o que são, como são ou, de outro modo, isto é, determina os seus sentidos. Essa força, para o autor, expressa a soma dos fatores reais de poder que atua na sociedade, fatores sociais, políticos e econômicos; em suma, a realidade político-social. Para desenvolver esse argumento, o autor descreve os lugares sociais de sua época – haja vista que a sua obra “A essência da Constituição”, aqui utilizada, é redução a termo de conferência realizada na antiga Prússia, em 1863 –, quais sejam, a monarquia, a aristocracia, a grande burguesia, os banqueiros, o governo, a pequena burguesia e a classe operária, sustentando que a soma de interesses político-sociais encontrados nesses lugares integraliza aquela força ativa e eficaz capaz de influenciar a realidade, de modo que nisso consiste a **essência** da Constituição.

Desdobra-se, então, sob uma perspectiva sociológica, discussão acerca dos sentidos de Constituição real e de Constituição escrita, esta nada mais do que uma folha de papel; aquela, real e efetiva, afirma Lassalle (2001). O autor explica que quando os fatores reais de poder são reunidos e transcritos para o papel adquirem expressão escrita. E aqui já não se trata de fatores reais de poder simplesmente, mas de direito, de instituições jurídicas. Nesse sentido, a Constituição real é aquela que é integralizada pelos fatores reais de poder. Pessoa (2008) observa que isso diz com o fato de que fatores extranormativos, alheios ao texto constitucional, como os interesses político-sociais alhures mencionados, são capazes de produzir efeitos normativos que são, ou deveriam ser, próprios da Constituição. Desse modo, Lassalle aponta: “de nada servirá o que se escrever numa folha de papel, se não se justifica pelos fatos reais e efetivos do poder” (2001, p. 37).

Aqui, cumpre destacar, como faz Iacyr Aguilar Vieira (1998), que Lassalle não se preocupa em elaborar uma concepção jurídica de Constituição, tendo em vista que sua preocupação é político-social, e sua obra trata de questões como poder constituinte, processo de formação das leis, reforma constitucional, supremacia da Constituição e, particularmente, de distinção entre Constituição formal e material, que correspondem, respectivamente, às noções de Constituição escrita e real. Nesse sentido, debruçado sobre a materialidade ou a realidade da Constituição, o estudo de Lassalle traduz-se não como ciência jurídica, mas como ciência da realidade, atida à ciência política e à sociologia, assevera Hesse (1991).

É dizer, em consonância com o autor: não basta que a Constituição escrita prestigie determinados princípios, pois, ao chocar-se com a Constituição real, esta prevalecerá. Afinal, os problemas constitucionais são problemas de poder, que, para Lassalle (2001), procuram fazer a Constituição escrita corresponder, isto é, curvar-se, aos fatores reais de poder, à Constituição real. Diante disso, o autor conclui que a essência da Constituição se traduz simplesmente nos fatores reais de poder. Assim, uma verdadeira Constituição, como a denomina, tem por base somente ditos fatores, de modo que a Constituição escrita não tem qualquer valor, tampouco é duradoura, a não ser que, em seu texto, contemple os fatores reais de poder que imperam na realidade político-social.

Nesse contexto, Lassalle aduz:

Quando uma constituição escrita responde aos fatores reais do poder que regem um país, não podemos ouvir esse grito de angústia. Ninguém seria capaz de fazê-lo, ninguém poderia se aproximar da Constituição sem respeitá-la; com uma Constituição destas ninguém brinca se não quer passar mal. Onde a Constituição reflete os fatores reais e efetivos do poder, não pode existir um partido político que tenha por lema o respeito à Constituição, porque ela já é respeitada, é invulnerável. Mau sinal quando esse grito repercute no país, pois isto demonstra que na constituição *escrita* há qualquer coisa que não reflete a constituição *real*, os fatores reais do poder. E se isto acontecer, se esse divórcio existir, a constituição escrita está liquidada: não existe Deus nem força capaz de salvá-la [...] Somente o fato de existir o grito de alarme que incite a conservá-la é uma prova evidente da sua caducidade para aqueles que saibam ver com clareza. (2001, p. 39, grifo do autor).

Sobre isso, Hesse comenta que a concepção de Lassalle tem por base a realidade e, portanto, abandona qualquer idealismo. A isso, o autor acrescenta a afirmação de que, de fato, a história constitucional revela que a Constituição e as regras jurídicas não são capazes de controlar a força das práticas político-sociais quando essas forças passam a atuar conforme as suas próprias leis, operando-se independentemente das formas jurídicas. No entanto, Hesse assevera que:

Considerada em suas conseqüências, a concepção da força determinante das relações fácticas significa o seguinte: a condição de eficácia da Constituição jurídica, isto é, a coincidência de realidade e norma, constitui apenas um limite hipotético extremo. É que, entre a norma fundamentalmente estática e racional e a realidade fluida e irracional, existe uma tensão necessária e imanente que não se deixa eliminar. Para essa concepção do Direito Constitucional, está configurada permanentemente uma situação de conflito: a Constituição jurídica, no que tem de fundamental, isto é, nas disposições não propriamente de índole técnica, sucumbe cotidianamente em face da Constituição real. A idéia de um efeito determinante exclusivo da Constituição real não significa outra coisa senão a própria negação da Constituição jurídica. Poder-se-ia dizer [...] que o Direito Constitucional está em contradição com a própria essência da Constituição. (1991, p. 10-11).

Essa ideia, ao negar o direito constitucional, nega também seu valor como ciência jurídica, não possibilitando que esteja a serviço de uma ordem jurídico-estatal justa, mas sujeito a justificar as

relações de poder dominantes, observa Hesse (1991). Desdobram-se disso diversos questionamentos, com os quais o autor objetiva compreender se, ao lado dos fatores reais do poder, que denomina de poder determinante de relações fáticas, há uma força determinante no direito constitucional, isto é, se há força normativa na Constituição; qual o seu alcance e se se trataria de mera ficção. Para tanto, o autor examina três elementos, quais sejam: a) o condicionamento entre a Constituição e a realidade político-social; b) os limites e as possibilidades de atuação da Constituição; e c) os pressupostos de eficácia da Constituição.

Quanto ao condicionamento entre a Constituição e a realidade político-social, Hesse (1991) afirma que o sentido do ordenamento jurídico só pode ser compreendido na realidade ou em face da realidade político-social se com ela estiver mutuamente condicionado. Afinal, sob a pura e simples perspectiva da ordem jurídica, o sentido de ordenamento é obtido pela norma, pela regulação vigente ou derogada. Por outro lado, sob a pura e simples perspectiva da realidade político-social, o sentido do ordenamento jurídico é ignorado, quando, então, o direito constitucional tem negado o seu valor como ciência jurídica. Nesse sentido, embora o pensamento constitucional nasça marcado pelo distanciamento entre a norma e a realidade político-social, de acordo com o autor, dito distanciamento leva à confirmação da tese que atribui força determinante às relações fáticas. É dizer: a norma é esvaziada de elementos da realidade e a realidade é esvaziada de elementos normativos, não sendo conformada pela Constituição.

No entanto, para o autor, a norma constitucional não tem autonomia diante da realidade, de modo que sua pretensão de eficácia não pode ser separada das condições históricas de sua realização, isto é, da realidade político-social, desdobrada em condições naturais, técnicas, sociais, políticas, econômicas etc. Para que a pretensão de eficácia da norma jurídica seja realizada, deve considerar essas condições, sem, contudo, com elas se confundir, mas, antes, associando-se a elas como elemento autônomo. Desse modo, de acordo com Hesse, “a Constituição não configura, portanto, apenas 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” (1991, p. 15).

Nesse sentido, Inocêncio Mártires Coelho entende que, com isso, Hesse procura, em um esforço dialético, superar o impasse entre a pura normatividade e a pura realidade:

[...] Hesse ressalta que ambos os elementos, a pretensão de eficácia e as condições de sua realização, *interagem reciprocamente*, embora se mantenham distintos na especificidade de suas funções; por isso podem e devem ser diferenciados, embora não possam e não devam ser separados, nem confundidos. Trata-se de uma relação dialética em tudo semelhante à que existe entre Estado e Direito, e que só se poderá compreender se considerarmos o Direito como a condição necessária do Estado atual e, do mesmo modo, o Estado como a necessária condição do Direito presente, pois sem o caráter de criador de poder, que o Direito acarreta, não existe nem validade jurídica normativa, nem poder estatal, assim como, sem o caráter de criador de direito, que tem o poder do Estado, não existe nem Estado, nem positividade, jurídica. (1991, p. 57, grifo do autor).

Como salienta Pessoa (2008), o que Hesse defende é a ideia de que a Constituição retira de si mesma os seus efeitos, ou seja, os instrumentos conducentes à sua efetividade, sem que tão somente

se curve a quaisquer fatores extranormativos. Vieira (1998, p. 80) acrescenta a isso que, conquanto a Constituição não esteja desvinculada da realidade histórica concreta, não está simplesmente condicionada por ela. É dizer: “enquanto Lassalle entendia a sujeição da Constituição aos fatores reais de poder, Hesse assevera que a Constituição para ser aceita, para ter eficácia, para ser legítima, deve incorporar tais elementos [...]” *[sic]*. Afinal, a Constituição adquire força normativa quando, atenta à realidade político-social, prescreve-lhe um dever-ser, visando à sua conformação. Afinal, a pretensão de eficácia da Constituição traduz-se como a sua capacidade de conformar o mundo da vida.

Reiterando a ideia supradefendida, Hesse (1991) afirma, então, que a Constituição real e a Constituição jurídica estão em relação de coordenação. Dito de outro modo: para o autor, a pretensão de eficácia da Constituição realiza-se na medida em que é compreendida como elemento autônomo dentro do campo de forças da realidade do Estado, quando, por fim, a Constituição adquire força normativa. A partir daí, questionam-se os limites e as possibilidades de atuação da Constituição. Somente desse questionamento é que se podem correlacionar Constituição jurídica e realidade, uma vez que o germe material de sua força vital é encontrado no tempo, nas circunstâncias, com o que a Constituição não deve construir o Estado de forma abstrata e teórica, mas estar vinculada às forças espontâneas e às tendências dominantes do seu tempo.

Como aduz Hesse (1991, p. 18), se lhe faltam esses pressupostos, “[...] a Constituição não pode emprestar ‘forma e modificação’ à realidade [...] se as leis culturais, sociais, políticas e econômicas imperantes são ignoradas pela Constituição, carece ela do imprescindível germe de sua força vital”. Diante disso, o autor observa, ademais, que a força normativa da Constituição não reside, tão somente, em adaptação inteligente a uma dada realidade. Ao lado da adaptação do texto constitucional à realidade está a força ativa própria da Constituição que, conquanto por si só não possa modificar a realidade, estabelece orientações a condutas e a prescrições a serem realizadas e legítima o poder. Sobre isso, Coelho comenta que:

[...] Konrad Hesse insiste na necessidade de se admitir que a Constituição contém, ainda que de forma limitada, uma força normativa própria, motivadora e ordenadora, não apenas da vida do Estado, como também da vida não-estatal. Para usar as suas próprias palavras e, assim, melhor traduzir-lhe as idéias, vale lembrar, neste ponto, o que ele nos diz sobre as funções da Lei Fundamental: “por intermédio de suas prescrições materiais, das relativas à estrutura estatal e à regulamentação constitucional do processo de formação de unidade política e da atuação estatal, a Constituição origina unidade estatal, confere forma à vida da comunidade, assegura continuidade suprapessoal, com o conseqüente efeito estabilizador; por outro lado, permite entender e compreender a formação de unidade política e a atuação estatal, torna possível a participação consciente, protege contra recaídas no informe e indiferenciado, com conseqüente eficácia estabilizadora; pela ordenação do procedimento de formação de unidade política, da fundação sempre limitada de atribuições de poderes estatais, da regulamentação processual do exercício dessas atribuições e do controle dos poderes estatais, a Constituição pretende limitar o poder estatal e impedir o abuso desse poder; enfim, nessa sua função de possibilitar e garantir um processo político livre, de instituir, de estabilizar, de racionalizar, de limitar o poder e, com tudo isso, assegurar liberdade individual, é que reside a *qualidade da Constituição* [...]. (1991, p. 54-55, grifo do autor).

Dessa forma, os limites e as possibilidades de atuação da Constituição dizem respeito à vontade de Constituição, isto é, à vontade de verem-se cumpridas orientações ou prescrições do texto constitucional, mais do que simplesmente tê-la como mero texto legal adaptado à realidade. Tra-

ta-se, assim, de diferenciação entre vontade **da** Constituição e vontade **de** Constituição; a primeira é afeita àquelas orientações ou prescrições mencionadas; a segunda, afeita à noção de **sentimento constitucional**, isto é, com desejo/vontade de prevalência de suas orientações ou prescrições.

Afinal, como leciona Hesse (1991), a Constituição só se transforma em força ativa quando se fizer presente na consciência geral, cuja sustentação, diz o autor, dá-se sob três pilares: a) consciência da necessidade de uma ordem jurídica inquebrantável/constante; b) consciência de que não se trata de uma ordem legitimada pela realidade fática e político-social, sendo ela a legitimadora dessas relações; c) consciência de que a Constituição só se torna eficaz com o concurso do elemento volitivo humano, adquirindo ou mantendo vigência por meio de atos concretos de vontade.

A par disso, Coelho argumenta que:

[...] na medida em que apela para esse *sentimento constitucional*, a construção teórica de Hesse faz depender a eficácia da Constituição, igualmente, de um fator de natureza *axiológica*, isto é, do *respeito* que lhe devotarem os seus destinatários, especialmente aqueles que tenham poder de fato para violá-la ou destruí-la [...] por essa forma, ele despreza ou esquece o seu ponto de partida, inegavelmente dialético, para assumir uma postura nitidamente *idealista*, porque desloca a discussão sobre a eficácia da Constituição do plano da condicionalidade fática para o do condicionamento ético, convertendo numa *questão de fé* o que muitos entendem ser apenas uma *questão de força*; (1998, p. 187-188, grifo do autor).

Por fim, no tocante aos pressupostos de eficácia da Constituição, estes dizem respeito a) ao conteúdo do texto constitucional; e b) à prática constitucional. Trata-se, assim, de uma decorrência lógica; primeiro, das orientações ou prescrições constitucionais e, segundo, do elemento volitivo humano, ou seja, atos concretos de vontade que visem à vigência da Constituição. No que diz com o conteúdo do texto constitucional, como visto, Hesse afirma: “[...] constitui requisito essencial da força normativa da Constituição que ela leve em conta não só os elementos sociais, políticos, e econômicos dominantes, mas também que, principalmente, incorpore o estado espiritual (*geistige Situation*) de seu tempo” (1991, p. 20, grifo do autor).

Com isso, Hesse (1991) explica que a Constituição deve apresentar condições de adaptação, de modo a estabelecer princípios fundamentais que revelem condições de serem desenvolvidos no tempo, interpretados. Isto é, mais do que disposições de caráter técnico-organizatório do Estado, o texto constitucional deve ser capaz de absorver mudanças político-sociais, prevalecendo a despeito delas. Se interesses momentâneos ou particulares são constitucionalizados em detrimento de princípios fundamentais, disso decorre uma necessidade constante de reforma/revisão constitucional, com o que se compromete a noção de inquebrantabilidade da ordem constitucional e de vontade de Constituição, uma vez que essa ordem terá a sua legitimação pautada na realidade fática e político-social.

Desdobra-se disso o respeitante à prática constitucional, com a qual Hesse (1991) confronta a vontade de Constituição àquela referida necessidade de revisões/reformas, as quais, entende o autor, são contraditórias a um sentimento constitucional. Para o autor, para que a Constituição detenha força normativa, não importa apenas o seu conteúdo, mas também a prática de atos concretos de vontade que comunguem da noção de sentimento constitucional. Desse modo, as revisões/reformas

constitucionais são percebidas como perigosas e cada uma delas expressa a ideia de que têm maior valor as exigências da realidade fática do que a ordem normativa.

Nesse sentido, a interpretação da Constituição, no lugar de reformas/revisões, é decisiva para a consolidação e para a preservação de sua força normativa. Para Hesse (1991, p. 21-22), essa interpretação deve estar submetida ao princípio da **ótima concretização** ou da **concretização excelente** da norma, quando consegue fazer com que a concretização da norma esteja atenta à realidade fática, sem, contudo, **curvar-se** a ela. Trata-se, assim, dito de outro modo, de uma busca da concretização da finalidade constitucional, de sua nítida **vontade normativa**, isto é, uma finalidade teleológica, sem que a sua vontade seja sacrificada diante de mudanças fáticas ou pela própria contextura político-social. Sobre isso, Hesse pondera que:

Evidentemente, esse princípio não pode ser aplicado com base nos meios fornecidos pela subsunção lógica e pela construção conceitual. Se o direito e, sobretudo, a Constituição, têm a sua eficácia condicionada pelos fatos concretos da vida, não se afigura possível que a interpretação faça deles tábula rasa. Ela há de contemplar essas condicionantes, correlacionando-as com as proposições normativas da Constituição. A interpretação adequada é aquela que consegue concretizar de forma excelente, o sentido (*Sinn*) da proposição normativa dentro das condições reais dominantes numa determinada situação (1991, p. 21-22, grifo do autor).

Segundo Coelho, isso se deve ao fato de a Constituição ter por objetivos precípuos/essenciais a produção de unidade política, isto é, a unidade de atuação que possibilite e ao mesmo tempo condicione as tomadas de decisão, o que viabiliza sejam harmonizados os entrechoques de interesses, próprios da convivência humana, e o estabelecimento da ordem jurídica. Isso impõe o estabelecimento de “[...] um mínimo de *regras* para esse jogo, o que só se obterá com a criação de uma *ordem jurídica*, segundo pautas axiológicas que devem ser democraticamente compartilhadas por todos [...]” (1991, p. 61, grifo do autor), quando se fala naqueles princípios fundamentais a serem desenvolvidos no tempo, ou seja, interpretados, tendo sentidos emprestados, dados a ordenar à sociedade.

Desse modo, “[...] o sentido das proposições jurídicas estabelece o *limite* da sua interpretação e, por conseguinte, também o limite de qualquer mutação normativa [...]”, observa Coelho (1998, p. 63, grifo do autor). Do contrário, tem-se revogação da ordem jurídica, da Constituição escrita pela Constituição real, ainda que, civilizadamente, por meio das instituições democráticas. Outrossim, debaixo de sentimento constitucional, de vontade de Constituição, Hesse (1991) assevera que a dinâmica da interpretação construtiva constitui condição fundamental para que a Constituição possua força normativa e estabilidade. Fora desse sentimento e vontade, há inevitável ruptura da situação jurídica.

Nisso desdobram-se os métodos de leitura atualizadora das normas legais e as teorias legitimadoras da jurisprudência como fonte criadora do direito, de forma que “[...] é cada vez mais relevante o papel da jurisprudência como fator de desenvolvimento (= readequação) dos textos constitucionais, os quais, por essa via e em razão das alterações ocorridas na sociedade, podem receber sentidos sempre renovados [...]”, observa Coelho (1998, p. 65). Por isso, devem todos os participantes da vida constitucional ter vontade de Constituição, para que, em a jurisprudência rendendo-se às



situações fáticas, não se tenha simplesmente uma capitulação realista, uma rendição à facticidade do mundo da vida, quando, mais uma vez, as potências político-sociais, ou seja, a Constituição real, prevalece sobre a ordem constitucional.

Diante disso, Hesse conclui:

Constata-se os limites da força normativa da Constituição quando a ordenação constitucional não mais se baseia na natureza singular do presente (*individuelle Beschaffenheit der Gegenwart*). Esses limites não são, todavia, precisos, uma vez que essa qualidade singular é formada tanto pela idéia de vontade de Constituição (*Wille zur Verfassung*) quanto pelos fatores sociais, econômicos e de outra natureza. Quanto mais intensa for a vontade de Constituição, menos significativas hão de ser as restrições e o limites impostos à força normativa da Constituição. A vontade de Constituição não é capaz, porém, de suprimir estes limites. Nenhum poder do mundo, nem mesmo a Constituição, pode alterar as condicionantes naturais. Tudo depende, portanto, de que se conforme a Constituição, a esses limites. Se os pressupostos da força normativa encontrarem correspondência na Constituição, se as forças em condições de violá-la ou de alterá-la mostrarem-se dispostas a render-lhe homenagem, se, também em tempos difíceis a Constituição lograr preservar sua força normativa, então ela configura verdadeira força viva capaz de proteger a vida do Estado contra as desmedidas investidas do arbítrio. (1991, p. 24-25, grifo do autor).

Portanto, a consciência geral de necessidade de respeito à Constituição deve ter especial relevo, mesmo que para tanto seja necessário que se renuncie a benefícios, ao que Coelho completa: “[...] quem se mostra disposto a sacrificar um interesse em favor da preservação de um princípio constitucional, fortalece o respeito à Constituição e garante um bem da vida indispensável à essência do Estado, mormente do Estado Democrático” (1998, p. 62). Afinal, nem sempre predomina a escolha de sacrificar interesses particulares em face de um postulado constitucional, tendência que, para Hesse (1991), ao revelar que a Constituição não está consolidada na consciência geral, afigura-se perigosa, por vencerem os interesses particulares os pressupostos de eficácia da Constituição.

As posições de Lassalle (2001) e Hesse (2001) não são em si antinômicas. Embora guardem antagonismos pela concepção sociológica do primeiro e científico-jurídica do segundo, são leituras complementares e permitem vislumbrar um debate entre o contexto político-social e as possibilidades para que o texto constitucional performe a sua própria força normativa, desde que não esteja curvado ou ignorante a fatores reais de poder, à realidade político-social.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base na concepção sociológica de Lassalle, a Constituição traduz-se em fatores reais de poder que atuam na sociedade, como sociais, políticos e econômicos. Em suma, a realidade político-social tem força ativa e eficaz para regular o mundo da vida, e nisso consiste o que é a Constituição. Desse modo, fala-se em Constituição real ou material diametralmente oposta à Constituição escrita ou formal que, sob a concepção aqui encartada, é uma folha de papel.

Essa Constituição real, regulação que deriva da realidade fática, revela que fatores extranormativos, como os interesses político-sociais, são capazes de produzir efeitos normativos, os quais deveriam ser apenas da Constituição escrita. Extrai-se disso que os problemas constitucionais são

problemas de poder, de relações de poder, que procuram fazer com que a Constituição escrita corresponda/submeta-se à Constituição real, aos fatores reais de poder.

De fato, pode-se afirmar que as regras da Constituição escrita, as regras jurídicas, não são capazes de controlar a força reguladora das práticas político-sociais, quando estas não admitem estar submetidas às formas jurídicas. Entretanto, para Hesse, isso nega o direito constitucional como ciência jurídica, impossibilitando que ele esteja a serviço de uma ordem jurídico-estatal justa, mas sujeito à justificação de relações de poder dominantes.

Deve-se levar em consideração, porém, que, ainda que a realidade político-social tenha capacidade para regular o mundo da vida, o ordenamento jurídico não deve estar alheio a isso. Afinal, a sua aplicação depende de que esteja condicionado à realidade política. É dizer: a norma constitucional não tem autonomia diante da realidade. Assim, a pretensão de sua eficácia não pode ser separada da realidade. Entretanto, não deve com ela confundir-se.

Sob essa inteligência, não se tem uma relação de hierarquia, em que a Constituição escrita se subordina à realidade fática pura e simplesmente. Antes, deve haver relação de mútuo condicionamento. Não basta ao texto constitucional que seja abstrato e não contemple a realidade, nem esta ignorar que a Constituição escrita tem força normativa própria e retira de si mesma os seus efeitos, sem estar curvada a fatores extranormativos. Há, assim, uma relação de coordenação.

Desse modo, conquanto a Constituição não possa por si só dar modificação à realidade, estabelece orientações/prescrições e legitima o poder. Os limites para as suas possibilidades de atuação dizem com o que se chama de vontade de Constituição, ou seja, de se verem cumpridas aquelas orientações/prescrições do texto constitucional, mais do que simplesmente tê-lo como um texto meramente legal adaptável/subordinado à realidade. Isso se deve ao fato de que a Constituição só se transforma em força ativa quando se faz presente na consciência geral.

Por isso, a Constituição deve apresentar condições de adaptação/atenção à realidade, de modo que os princípios fundamentais que estabelece tenham condições para serem desenvolvidos no tempo, interpretados. Não podem ser constitucionalizados interesses momentâneos, comprometendo-se a inquebrantabilidade da ordem constitucional, na medida em que, quando isso ocorre, interesses particulares prevalecem sobre ela.

Isso se relaciona com possibilitar a concretização da força normativa da Constituição por meio de atos concretos de vontade, que comunguem da noção de sentimento constitucional, de vontade de Constituição, no que repousa, contemporaneamente, o valor constitucional. Tal valor consiste na supremacia da Constituição, mas não apenas formal, fazendo-a preponderar sobre leis ordinárias. É dizer: o valor da Constituição, sua preciosidade mesmo, repousa na preponderância fática, material, sobre o mundo da vida.

## REFERÊNCIAS

COELHO, Inocêncio Mártires. Konrad Hesse: uma nova crença na Constituição. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília-DF, v. 28, n. 110, p. 51-68, abr./jun. 1991. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/175869>. Acesso em: 22 mar. 2020.

COELHO, Inocêncio Mártires. Konrad Hesse/Peter Häberle: um retorno aos fatores reais de poder. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília-DF, v. 35, n. 138, p. 185-191, abr./jun. 1998. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/376>. Acesso em: 22 mar. 2020.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991.

LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. 6. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. A Força Normativa da Constituição: um cotejo entre as idéias de Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse. **Revista Eletrônica da Amatra XX**, Aracaju-SE, n. 16, jul./set. 2008. Disponível em: [http://www.amatra20.org.br/amatrawi/artigos.wsp?tmp\\_codartigo=381](http://www.amatra20.org.br/amatrawi/artigos.wsp?tmp_codartigo=381). Acesso em: 22 mar. 2020.

VIEIRA, Iacyr de Aguiar. A Essência da Constituição no Pensamento de Lassalle e de Konrad Hesse. **Revista de Informação Legislativa**, Brasília-DF, v. 35, n. 139, p. 71-81, jul./set. 1998. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/388>. Acesso em: 22 mar. 2020.