

CONSTITUIÇÃO EM SENTIDO JURÍDICO, POLÍTICO E SOCIOLOGICO

DANILO NOBERTO RIPARDO NASCIMENTO¹

INTRODUÇÃO

A edição do presente trabalho visa a obtenção do certificado de conclusão do programa de monitoria, que teve duração de um ano, período o qual foram desenvolvidas diversas atividades pelo Aluno Monitor em conjunto ao Professor Orientador na disciplina de Direito Constitucional – I, da Faculdade Luciano Feijão, incluindo desde a fiscalização de provas até a explanação de uma aula sob a orientação do referido Professor.

Quanto ao cerne deste resumo expandido, ao se indagar sobre Constituição, vários são os conceitos para se referir ao mesmo objeto, sendo consente que sempre aparecerão traços intrínsecos a tal estudo, como a forma de estado, o sistema de governo, a repartição de competências, a garantia de direitos fundamentais, entre outros. Com isso, dada a importância do assunto devido à essencialidade desses tópicos para a própria ordem legal, neste trabalho a constituição foi posta como objeto de estudo e, de acordo com os critérios, abordada sob as perspectivas Jurídica, Política e Sociológica.

PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

Utilizando-se de pesquisa bibliográfica, esta obra explana as divergentes posições doutrinárias levantadas no período pós-absolutismo e pós Segunda Guerra Mundial sobre as concepções de o que seria uma constituição, bem como expõe, ao final, uma concepção abrangente e conciliatória.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

Antes de adentrar na celeuma de cada sentido do objeto constituição, cabe advertir que também está se tratando de mudanças nos momentos teóricos, históricos e filosóficos, reputando-se como necessária essa localização para fins de melhor compreensão do fenômeno.

¹ Acadêmico do 7º semestre do curso de Direito. E-mail: danilonoberto@hotmail.com

Em primeiro, dando ensejo à constituição em sentido jurídico, dá-se enfoque aos feitos das Revoluções Burguesas, dentre as quais se destacaram a francesa e a norte-americana, por serem o marco do constitucionalismo contemporâneo. O emergir destas motiva-se pelo clamor por liberdade e igualdade do “povo”, que há muito se submetia aos ditames do Estado Absolutista, incluindo os abusos do Soberano expressos na máxima “*the king do no wrong*” (o Rei não erra), realidade esta que não mais se sustentava frente aos ideais do Iluminismo. Este movimento, que tinha por premissa a *razão humana*, foi de encontro ao próprio pressuposto do estado absoluto, qual seja, a ideia de que o Rei era o representante de Deus na terra, e que, por isso, as pessoas deviam se subordinarem a ele (Teoria do Direito Divino). Porém, apesar de fortes as expressões liberdade e igualdade, quando postas em prática observou-se que seus resultados beneficiavam apenas determinada camada social, qual seja, a burguesia.

Em continuidade, sob influência da ideia de um contrato no seio da sociedade por meio do qual se criava um estado garantidor da ordem social (*contratualismo*), a máxima do racionalismo chegou à conclusão de que a codificação de como o Poder Estatal exerceria suas atribuições, preestabelecendo em lei todos os seus comportamentos, consubstanciava a principal característica do constitucionalismo, a limitação ao poder dos governantes, dando margem ao surgimento do Estado de Direito, bem como ao ápice do Positivismo.

O grande divulgador da constituição positivada, ou melhor, em seu sentido jurídico, foi o austríaco Hans Kelsen, que, concebendo o direito como ciência e extremando o “dever-ser” das normas jurídicas, explanou uma tese que estruturava todo o ordenamento jurídico (conjunto das normas existentes) em forma de uma pirâmide. Tal forma faz referência a uma hierarquia na qual uma norma de escalão inferior deve obediência a uma norma de escalão superior. Isto porque, de acordo com este autor, as normas superiores fundamentam as normas inferiores e, portanto, seria inconcebível que estes mandamentos normativos fossem contrários a seus próprios fundamentos; daí a funcionalidade do mecanismo de Controle de Constitucionalidade: manter a Supremacia da Constituição, suprimindo da ordem infraconstitucional o que estiver contrário à mesma.

Ainda na perspectiva de Kelsen, o ciclo de uma norma ser fundamentada em outra, que é fundamentada em outra, e assim sucessivamente, enfeixa na norma suprema,

fundamentadora de todas as outras, qual seja, a Constituição. Esta que por sua vez poderia ser vislumbrada por dois sentidos, um lógico-jurídico e outro jurídico positivo. O sentido jurídico positivo é mais fácil de ser percebido, pois se refere ao plano escrito, posto, às normas positivadas, consubstanciadas, do direito – decretos leis, leis delegadas, leis ordinárias; todos obedecendo à constituição -, enquanto o outro não, o sentido lógico-jurídico não diz respeito ao plano positivo do direito, vai além disso, chega ao limite do “dever-ser” e conclui todo o sistema jurídico em um plano transcendental, hipotético, com a Norma Hipotética Fundamental (NHF) no topo da pirâmide kelseniana, fundamentando toda a ordem consubstanciada, inclusive a própria constituição em sentido jurídico positivo. Mas, sendo este o objeto das críticas de muitos doutrinadores que se dedicam a escrever sobre o assunto, apesar de dar base à tese em comento, o final deste raciocínio se remete a uma lógica não proposicional ou não conferível, pois a supracitada Norma Hipotética Fundamental se expressa no mandamento “cumpra-se o texto da constituição positiva”, remetendo-se à constituição em sentido jurídico positivo, e a constituição em sentido jurídico positivo, por retirar seu fundamento de validade da própria NHF, remete-se à esta, reiniciando o ciclo viciado, que na prática resulta por fazer predominar o texto positivado da constituição.

Já a acepção de constituição em sentido político teve como defensor o autor Carl Schmitt, este que abordava a constituição como uma expressão da vontade do verdadeiro detentor do poder, ou seja, independente se a norma era ou não capaz de proporcionar justiça para a sociedade, o fundamento de validade da decisão política fundamental (constituição) era a autoridade, a força, de quem emanava tal decisão, seja do povo ou de um déspota. Quanto a estas fortes expressões, vislumbra-se uma suavização quando da análise da diferença entre o “político” e o “jurídico” - a força advinda de um mandamento jurídico apenas se exerce se preestabelecida, prevista, em uma norma, enquanto a força oriunda do político se realiza independentemente se preestabelecida ou não; em suma, o político é um poder de fato, que se exerce plenamente, diferente do jurídico, que necessita de previsão para ser posto em prática.

Com isso, e partindo do conceito de decisão política fundamental como aquela que diz respeito à forma e ao modo de existência política de um estado, Schmitt classificou as

normas encontradas no texto de uma constituição em leis constitucionais e constituição, estas se reportam à matéria de estrutura de estado, regime de governo, direitos fundamentais, entre outros assuntos relevantes; enquanto as leis constitucionais são todas as outras normas que constam no texto da constituição; classificação esta que deu vez a distinção entre norma formal e materialmente constitucional.

E por último, porém não menos importante, teve grande repercussão, defendendo o sentido sociológico da constituição, a obra “*O que uma constituição?*”, de Ferdinand Lassalle. Nesta obra Lassalle afirma que em um estado vivem paralelamente duas constituições: uma constituição escrita, que apenas figura como tal, não correspondendo às forças atuantes no meio social, também denominada como folha de papel (constituição em sentido jurídico); e uma outra, que corresponde exatamente à real estrutura do poder, ou melhor, da sociedade. O distinto autor ainda ia mais longe ao afirmar que a constituição escrita de determinada sociedade somente seria legítima se retratasse a realidade, e, caso contrário, tal norma não deveria possuir status tão elevado perante as outras. Elucidativas são as palavras de Bonavides ao se reportar à acepção política da constituição:

A constituição não se reduzia pois a um corpo de normas, sendo algo muito mais complexo. Abrangia toda uma variedade de poderes sociais, de natureza econômica, militar e cultural, decisivos em determinar as relações reais e efetivas que ela, a cada passo, deveria espelhar (BONAVIDES, 2008, p. 96).

CONCLUSÃO

Em referência aos critérios jurídico, político e sociológico acima explanados, vislumbra-se que, apesar de bastante fundamentados no sentido de deixar claro as diferenças de cada ponto de vista, todos, em alguma parte, admitem a coexistência de um plano normativo e outro fático, obtendo-se assim um ponto consensual.

E, de plano, com o objetivo de fazer uma união de todas as perspectivas, é possível visualizar uma sistemática na qual a constituição em sentido jurídico, devido ao aumento de sua força normativa, está inserida dentro das forças que atuam sobre a constituição em sentido sociológico ou constituição viva, e, a partir dessa atuação de forças, ou seja, *a posteriori*, poder-se-á auferir quais mandamentos normativos da constituição se realizaram

ou não, sendo que, quanto aos que se consubstanciaram é fácil perceber que fazem parte da constituição viva, porém, quanto aos que não se concretizaram é necessário que se faça uma análise para se auferir se eles não se aplicaram devido a um juízo de ponderação quando da valoração de forma sistêmica do caso concreto – prevalecendo assim a constituição jurídica - ou se a norma não se realizou por mera imposição de força política, dando vez a mais um episódio de imposição de força.

Porém, a possibilidade dessa amalgama de acepções se realizar depende da abordagem sistêmica do fenômeno constituição, contudo essa observação ampla vai de encontro ao próprio método científico de análise. Todavia, é incontestável que as definições pós-absolutismo e pós 2ª Guerra Mundial enfocam questões não só de “pontos de vistas”, pois chegam a por em cheque a legitimidade, o fundamento, do ordenamento normativo.

REFERÊNCIAS

BONAVIDES, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

LASSALLE, Ferdinand. *O que é uma Constituição?* São Paulo: EDIJUR, 2012.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 7ª ed. São Paulo: Método, 2011.