

O REAL E A NORMA: UMA BREVE ANÁLISE COMPARATIVA ENTRE OS SIGNIFICADOS DA CONSTITUIÇÃO PARA LASSALLE E HESSE.¹

THE REAL AND THE STANDARD: A BRIEF COMPARISON BETWEEN THE MEANINGS OF THE CONSTITUTION TO LASSALLE AND HESSE

Reginaldo Teixeira Perez²

Recebido em: agosto/2008

Aprovado em: dezembro/2008

“Uma Constituição, salvo a hipótese de vitória de uma revolução social, será sempre uma forma de equilíbrio em transação entre as idéias correntes e interesses que atuam num meio social determinado”. João Mangabeira, quando dos debates da Constituição brasileira de 1934.

RESUMO

Este artigo examina, em um nível conceitual, as relações entre a realidade – ou o como um certo sujeito político a representa – e a norma. Paralelamente, manuseiam-se as interfaces da política e do direito. Para tanto, tomam-se as formulações de dois constitucionalistas – Ferdinand Lassalle e Konrad Hesse – sobre a Constituição e identificam-se seus desdobramentos no campo ideológico-político. Ênfase especial é conferida às correntes intelectuais a que se filiam os dois pensadores. Nessa moldura, sublinham-se, de um lado, aspectos das teorias críticas do entorno do marxismo; de outro, os liames do liberalismo de corte ético-político. Emergem, também, do tecido discursivo que perfaz o corpo do artigo, nuances da tradição cultural alemã nos séculos XIX e XX.

Palavras-chave: constitucionalismo; Ferdinand Lassalle; Konrad Hesse; direito e política.

ABSTRACT

The following paper appraises, at a conceptual level, the relationships between reality – or the way a certain political subject represents it – and the rule. To a certain extent, the interfaces of politics and law are presented. For such, the concepts of two constitutionalists are taken – Ferdinand Lassalle and Konrad Hesse – on the Constitution and its particularities in the politic-ideological field are identified. Especial emphasis is given to the intellectual schools which are linked to the thinkers. In this frame, it is underlined, from one side, aspects of the Marxist theoretical critics; and from the other, liaisons of the ethical political liberalism. It also comes out, from the discursive chain throughout the paper, features of the German cultural tradition from the XIX and XX centuries.

Keywords: constitutionalism; Ferdinand Lassalle; Konrad Hesse; law and politics.

1 INTRODUÇÃO – POLÍTICA E DIREITO

¹ Este trabalho é dedicado à Professora Valéria Ribas do Nascimento, da Faculdade de Direito de Santa Maria – FADISMA, cuja paixão pelo Direito Constitucional tem o condão de contaminar os alunos.

² Doutor em Ciência Política. Professor Associado do Departamento de Ciências Sociais da UFSM. Professor do programa de Pós-Graduação em Ciências Sociais da UFSM. E-mail: rtp@terra.com.br

“Direito e poder são as duas faces da mesma moeda: só o poder pode criar o direito e só o direito pode limitar o poder”. Proferida por um jusfilósofo italiano³, a tensão que constitui essa sentença orientará o enredo a ser seguido neste trabalho. Explique-se a afirmação pela identificação de sua lógica: *o direito é poder* – e não apenas porque aquele é irmão-gêmeo da política.⁴ Ato contínuo, em função desse preciso fator, somente o direito – ou a situação idealizada da autoridade autocontrolada – pode disciplinar a potência latente contida na política. Observado histórica e ideologicamente, o relacionamento entre os dois objetos antes referidos exige a demarcação da modernidade como seu espaço de existência e nomeia o projeto liberal-democrático como seu preceptor. Associado necessariamente a esse ideário, o constitucionalismo promoveu uma dupla formalização: destacou um ambiente particular ao indivíduo singular e, ao mesmo tempo, delimitou o espaço destinado ao exercício da preferência da autoridade. Nos termos de um autor – referindo-se a Thomas Hobbes –, a construção do indivíduo tem como condição a emergência de um poder público com robusta autoridade.⁵ A obra disso que se chama Estado de Direito – e aqui as tonalidades são antes lockeanas⁶ do que hobbesianas – foi notadamente organizar de modo civilizado o contato daqueles dois sujeitos, a saber, o Estado e o indivíduo.

Para aquém e além de preocupações acadêmicas, cabe perquirir se os sujeitos destilam racionalidade obrigatoriamente cercados pelas circunstâncias – ou, de outra forma, transcendem seus marcos históricos e ousam falar para a posteridade. Ferdinand Lassalle é um pensador dos meados do século XIX; Konrad Hesse reflete na metade do século XX. Os cem anos que os separam serão suficientes para que sejam elididos os radicais do constitucionalismo moderno? Ou se terá alterado a sociedade alemã tão significativamente a ponto de inviabilizar a comparação?⁷ Com o devido cuidado,

³ BOBBIO, N. **O Futuro da Democracia – uma defesa das regras do jogo**, p. 13. (Obs.: para a completa apresentação das referências, ver item 5, “bibliografia”)

⁴ HELLER, H. “A Teoria do Estado”. In: CARDOSO, F. H. & MARTINS, C. E. (Orgs.) **Política & Sociedade**. Vol. 1, pp. 79-111.

⁵ MANENT, P. **História Intelectual do Liberalismo – Dez lições**. Em especial, ver capítulo 3, intitulado “Hobbes e a nova arte da política”.

⁶ Para uma apresentação dos pensadores políticos modernos, *vide* BOBBIO, N. & BOVERO, M. **Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna**. Ver Primeira Parte, “O modelo jusnaturalista”, pp. 13-100.

⁷ Reconheça-se nessa permanência sobretudo os elementos simbólicos, embora não sejam desprezíveis fatos como a ênfase social da Constituição de Weimar de 1919 – cuja efetividade política sucumbiu diante do nazismo –, e o fato de Hesse já estar produzindo sob os auspícios das instituições liberais do pós-guerra. No que respeita aos componentes materiais, as mudanças conhecidas pela Alemanha na primeira metade do século XX são impressionantes. A título de exemplo, veja-se crônica sobre a rotina da sociedade germânica na década de 20 em que jornalista descreve com apreço pela literatura – com o olhar

acabam por se impor respostas negativas às duas indagações. O núcleo da sociedade ocidental permaneceu, *grosso modo*, o mesmo. No entanto, persiste a dilacerante questão: é o constitucionalismo a prova da recusa liberal⁸ ao mundo democrático, ou, ao revés, constitui-se em um ideário que ratifica novos tempos de igualdade e liberdade – senão reais, formais, o que apontaria a alguma possibilidade de sua efetivação?⁹ Evite-se uma resposta peremptória. Registre-se, por ora, apenas a formação social societária como um espaço aberto a disputas – por bens materiais e simbólicos.

A despeito do reconhecimento anterior, cabe fazer referência às diferenças históricas e políticas dos entremeios dos dois séculos em que se situam os dois constitucionalistas: no primeiro caso, paralelo ao processo urbano-industrial que acometeu a Alemanha na segunda metade do século XIX, acontece a unificação bismarckiana que moderniza o país e o prepara para a recepção do mercado; no segundo, remanescem traços arcaicos em uma sociedade que ainda dá mostras de resistir ao moderno.¹⁰ A incorporação dos valores liberais far-se-á de modo dramático: à expansão colonial que redundou na I^a Guerra, segue-se o fracasso da República de Weimar e a ascensão do nazismo. A política expansionista de Hitler culmina na II^a Guerra, e a dor da derrota – somada às pressões aliadas – reeduca os alemães à vida liberal-democrática.¹¹ Lassalle viverá a primeira experiência; Hesse acompanhará o trauma da segunda. Afiliados à cultura jurídico-política alemã, findam ambos por dar curso a juízos distintos sobre o mundo. O primeiro, crítico do modelo liberal, desqualifica a dimensão normativa do ordenamento jurídico; o segundo, ao contrário, resgata o potencial democrático daquele mesmo projeto.

de quem esteve “ausente” por meio século – as transformações por que passou a capital Berlim. ROTH, J. “O ressurto”. In: O mesmo. **Berlim**, pp. 73-74.

⁸ Ver, por todos, FERRAZ JR., Vitor Emanuel M. “O Controle Constitucional da Atividade Legislativa do Executivo: Brasil e Argentina Comparados”. Trabalho apresentado no GT **Controles democráticos e cidadania**, no XXVII Encontro Nacional de Pós-Graduação em Ciências Sociais, Anpocs, Caxambu/MG, out./2003.

⁹ BOBBIO, N. **Liberalismo e Democracia**.

¹⁰ Atentar aos aspectos românticos da cultura alemã. Para o tema, ver MANNHEIM, K. **Ideologia e Utopia**; _____. “Conservative Thought”. In: Kurt H. Wolff (Ed.). **From Karl Mannheim**. Para uma crítica à cultura alemã dos anos 70 e 80 do século XX, ver COLLETTI, L. “Quando a Revolução faz falta”. In: **Isto é/Senhor**. (Edição comemorativa dos 200 anos da Revolução Francesa), pp. 122-125.

¹¹ Uma breve descrição das peculiaridades do conceito de Estado de Direito na Alemanha pré-II^a Guerra – o *Rechtsstaat* –, pode ser encontrada em MATTEUCCI, N. “Constitucionalismo” (*Verbetes*). In: N. Bobbio & N. Matteucci & G. Pasquino. **Dicionário de Política**, pp. 246-258. Ver especialmente item V. Para a retratação social e política da Alemanha no pós-II^a Guerra – na perspectiva do país –, veja-se a filmografia das décadas de 70 e 80 do século passado, notadamente dos diretores Eva Brahm, Werner Herzog e Wim Wenders. Vejam-se, também, os filmes *Lola* (1981) e *O Casamento de Maria Braun* (1978), de Rainer Werner Fassbinder. *O Tambor*, romance de Günter Grass, publicado em 1959, foi transposto para o cinema – em filme homônimo – pelo diretor Volker Schlöndorff.

A seguir, com o emprego do método da análise conceitual¹² – sem que sejam elididos alguns traços históricos –, serão apresentadas características básicas, na forma de resenhas, dos pensamentos de Lassalle (item 2) e Hesse (item 3), bem como se detalharão as correntes a que esses autores se filiam; e, finalmente, retomar-se-á a questão norteadora do trabalho para o encaminhamento do conflito inicialmente apontado. Adiante-se a tese proposta neste *paper* – o que não deve significar uma tomada de posição *a priori*: o realismo – ou a representação mais próxima do real – e o normativismo devem ser vistos mais como complementares do que como excludentes. Não há um sem o outro. Melhor dizendo: *não deve haver* um sem o outro, pois, inobstante o conflito dilacerante que perpassa o sujeito do conhecimento, somente dessa forma os rendimentos poderão ser maximizados. Como efeito, *ser* e *dever ser* – à semelhança da relação entre poder e direito – sugerem caminhos cognitivos contrários, mas que, ao final e ao cabo, devem se encontrar iluminando-se reciprocamente. Esta é uma das tarefas de um instituto humano – a razão.

2 A POSIÇÃO DE F. LASSALLE: O DIREITO COMO SER

O direito traduz. Em *O que é uma constituição*¹³, Ferdinand Lassalle apresenta uma certa forma de interpretar o mundo. Nessa, que se denominará de *realista*¹⁴, prevalecem não somente outros métodos – o indutivo e o dialético ante o dedutivo –, mas sobretudo um aporte ideológico estruturalmente crítico. Trata-se de denunciar a emergente sociedade burguesa. Nesse quadro analítico do século XIX, que tem seu ponto mais forte no marxismo, o individualismo, a liberdade, o contrato advindo do livre-arbítrio, a segurança jurídico-formal, a propriedade, e, por fim, a representação, não passariam de construções da lógica liberal para, com o artifício retórico da universalidade, esconder o que seria a verdadeira essência daquela sociedade nascente: a confirmação do particular domínio político da classe detentora dos meios de produção sobre o conjunto da sociedade.

O direito, na esteira daquela estrutura argumentativa, não passaria de epifenômeno de uma ordem prévia e decisiva, a material – ou infra-estrutural. O mundo jurídico e a

¹² BOBBIO, N. & BOVERO, M. **Sociedade e Estado na Filosofia Política Moderna**, ob. cit., p. 7; LERAT, Jean-Louis S. **Análise de Texto. Método geral e aplicações no direito**.

¹³ Para a elaboração deste trabalho, foram manuseadas duas traduções: **A Essência da Constituição**, da Editora Lumen Juris, e **O que é uma Constituição?**, da Editora Líder.

¹⁴ O termo mais adequado talvez fosse *materialista*.

sua forma articulada – o ordenamento¹⁵ –, bem como as suas demais manifestações políticas comporiam o que Karl Marx¹⁶ chamou de superestrutura. Segundo este último filósofo alemão, “o Estado moderno não passa de um comitê administrativo dos negócios da classe burguesa em seu conjunto”.¹⁷ O discurso crítico insurge-se, em suma, contra um instituto cognitivo liberal fundador da rede de elementos que o constituem: a abstração. Somente com esta é possível afastar as variáveis históricas que instituem a modernidade. Indivíduo, liberdade, segurança, propriedade e representação são, para os marxistas, *constructos* racionais – e também não racionais¹⁸ – que ocultam a essência da sociedade liberal-burguesa: sua natureza classista. No interior dessa textura social, onde a leitura liberal proclama harmonia, haveria conflito; onde é identificada a igualdade perante a lei, predominaria a desigualdade material; onde se destacam indivíduos, haveria classes sociais; onde se vê civilização, dever-se-iam enxergar violência e barbárie.

Tome-se o caso específico da liberdade. Grande valor liberal, ela é estendida a todos, e, segundo o argumento crítico, embora aparente ter formas substantivas, não ultrapassaria, segundo um dos autores já citados, o plano formal. “Assim, desde que a palavra liberdade seja respeitada e que apenas a sua efetivação seja proibida, pelas vias legais, é claro, a existência constitucional da liberdade mantém-se integral, intacta, embora a sua existência real seja totalmente sufocada”.¹⁹ Observe-se que o exercício semiológico feito por Marx acerca da idéia de liberdade poderia ser adaptado para outro conceito nuclear do liberalismo, a representação.²⁰ Com reminiscências rousseauianas, reflete-se sobre uma teoria que abarca e contamina a sociedade como um todo. Toma-se a representação, neste caso, como sinônimo de falsidade. Com isso, antepõe-se o essencialismo ao formalismo; a transparência ao obscurantismo; a verdade à mentira.

¹⁵ BOBBIO, N. **Teoria do ordenamento Jurídico**.

¹⁶ Para uma apresentação didática das idéias de Marx, ver FLICKINGER, H. **Marx – nas pistas da desmistificação filosófica do capitalismo**.

¹⁷ MARX, K. & ENGELS, F. **O Manifesto de Partido Comunista**, p. 53.

¹⁸ “Daqui resulta que todas as lutas no seio do Estado, a luta entre a democracia, a aristocracia e a monarquia, a luta pelo direito de voto etc., não são mais do que *formas ilusórias* em que são travadas as lutas reais das diferentes classes entre si ...”. MARX, K. **A Ideologia Alemã**, pp. 37-38. (Grifos meus)

¹⁹ MARX, K. **O Dezoito de Brumário de Luís Bonaparte**, p. 33.

²⁰ “Até aqui, os homens têm sempre criado representações falsas sobre si próprios, e daquilo que são ou devem ser. Segundo as suas representações de Deus, do homem normal etc., têm instituído as suas relações. Os filhos da sua cabeça cresceram-lhes acima da cabeça. Curvaram-se, eles que são os criadores, diante de suas criaturas. Libertemo-los das *ficções do cérebro*, das idéias, dos dogmas, das essências imaginadas sob cujo jugo se atrofiam. Rebelem-nos contra o domínio das idéias. Ensinemo-los a trocar estas *fantasias* por idéias que correspondem à essência do Homem, diz um; a terem uma atitude crítica em face delas, diz outro; a expulsá-las da cabeça, diz o terceiro; – e a realidade vigente ruirá”. MARX, K & ENGELS, F. **A Ideologia Alemã**, obra citada, p. 7. (Grifos meus)

O século XIX foi aquele em que a ação operária européia assumiu formas políticas.²¹ A ideologização dos sindicatos produziu demandas que lançaram o movimento obreiro no espaço público. Clamava-se por direitos, e um de seus corolários era a ampliação da participação. As lutas, inicialmente motivadas por questões trabalhistas, assumiram novas formas até a sua institucionalização. Os partidos políticos à esquerda do espectro ideológico vocalizavam diversas vozes – comunistas, socialistas, anarquistas e social-democratas. Personagens importantes nesse cenário: Karl Marx, Friedrich Engels, Michael Bakunin, Peter Kropotkin²² e Ferdinand Lassalle. Este último, que passa a ser destacado a partir de agora, foi importante líder sindical associado à social-democracia alemã. À luz da teoria (crítica) até agora resenhada, Lassalle irá identificar duas ordens de questões a serem comparadas: de um lado, a realidade; de outro, a sua particular formalização no mundo em que se encontrava inserido. No primeiro caso, segundo o autor, havia os “fatores reais do poder” – a aristocracia, a burguesia, os operários e o povo em geral; no segundo, o formalismo constitucional e a sua manifestação material, uma “folha de papel”. A desconexão entre uma e outra seria a marca do emergente mundo burguês.

Esta é, em essência, a Constituição de um país: *a soma dos fatores reais do poder que regem uma nação.*

Mas que relação existe com o que vulgarmente chamamos Constituição? Com a Constituição jurídica? Não é difícil compreender a relação que ambos os conceitos guardam entre si. Juntam-se esses fatores reais do poder, os escrevemos em uma folha de papel e eles adquirem expressão escrita. A partir desse momento, incorporados a um papel, não são tão simples fatores reais do poder, mas sim verdadeiro direito – instituições jurídicas. Quem atentar contra eles atenta contra a lei e por conseguinte é punido.

Ninguém desconhece o processo que se segue para transformar esses escritos em fatores reais do poder, transformando-os dessa maneira em fatores jurídicos.

Está claro que não aparece neles a declaração de que os senhores capitalistas, o industrial, a nobreza e o povo são um fragmento da Constituição, ou de que o banqueiro X é outro pedaço da mesma. Não, isto se define de outra maneira, mais limpa, mais diplomática.²³

²¹ Para um histórico da luta pela participação política ampliada, ver: PRZEWORSKI, A. **Capitalismo e Social-Democracia**, em especial, capítulos 2 e 3; DOBB, Maurice. **A Evolução do Capitalismo**. Capítulos VI e VII.

²² A título de exemplo, veja-se a seguinte passagem: “A um exame atento, as milhares de leis que existem para regular a humanidade parecem estar divididas em três categorias principais: proteção da propriedade, proteção dos indivíduos, proteção do governo. E analisando cada uma das categorias, chegamos a uma única e inevitável conclusão lógica e necessária: a inutilidade e perniciosidade das leis”. KROPOTKIN, P. “A inutilidade das leis”. In: WOODCOCK, G. (Org.) **Os Grandes Escritos Anarquistas**, p. 101.

²³ LASSALLE, F. **A Essência da Constituição**, pp. 17-18. (Grifos do autor)

O direito traduz embates políticos. Decompondo-se a passagem, segundo a perspectiva lassalliana, descobre-se o que o formalismo constitucional esconde: os interesses dos grupos com poder real na sociedade – produtores e administradores das intrigas políticas – conformando a vida pública. Melhor explicando: é a generalidade da linguagem jurídica – e a constitucional *stricto sensu* – que revestem o particular em geral. O direito, nesse universo retórico, sempre foi político.²⁴ Bem entendido, o ordenamento jurídico seria um simples subconjunto da arquitetura política.

3 A POSIÇÃO DE K. HESSE: O DIREITO COMO DEVER SER

O direito produz. Os argumentos de Konrad Hesse, em *A Força Normativa da Constituição*, vão de encontro aos de Lassalle. No caso daquele, sua filiação a um liberalismo de corte ético-político promove uma outra pletora de signos: aqui, as palavras podem construir mais do que expressar. Liberdade, indivíduo com direitos (=cidadão), ética, representação como participação e propriedade acessível potencialmente a todos tanto traduzem uma realidade desejável como conduzem o mundo em uma direção virtuosa. O liberalismo do pensador e jurista alemão nos meados do século XX é bem mais “democratizado” do que o liberalismo do tipo *laissez-faireano* do século precedente – e que foi alvo da verbiagem de Lassalle.

O raciocínio de Hesse, *in verbis*:

Ao contrário, essa doutrina [a de Lassalle] afigura-se desprovida de fundamento se se puder admitir que *a Constituição contém, ainda que de forma limitada, uma força própria, motivadora e ordenadora da vida do Estado*. A questão que se apresenta diz respeito à *força normativa da Constituição*.²⁵

O projeto liberal desdobra-se em dois planos.²⁶ Na sua dimensão moderna²⁷, é de situar na Inglaterra do século XVII o seu berço. Os já citados Thomas Hobbes e John

²⁴ “Por isso, mesmo sendo evidente que o direito *devia* prevalecer sobre o poder, tem de se resignar à evidência de que, na *realidade*, acontece o contrário, que é sempre o *poder que prevalece sobre o direito* e se lhe impõe e o subjuga, até que o direito, por sua parte, consegue acumular ao seu serviço a quantidade suficiente de poder para esmagar o *poder do desaforo e da arbitrariedade*.” LASSALLE, F. “Direito e poder”, *In*: _____. **O que é uma Constituição?**, obra citada, p. 125. (Grifos do autor) Na mesma direção da análise lassalliana, com o detalhe da posição ideológica inversa, encontra-se a crítica ao liberalismo de SCHMITT, C. **O Conceito do Político**.

²⁵ HESSE, K. **A Força Normativa da Constituição**, p. 11. (Grifos meus)

²⁶ Para um histórico do liberalismo, ver, por exemplo, MACPHERSON, C. B. **A Democracia Liberal. Origens e Evolução**; MATTEUCCI, N. “Liberalismo” (*Verbete*). *In*: N. Bobbio & N. Matteucci & G. Pasquino. **Dicionário de Política**, ob. cit., pp. 686-705; MERQUIOR, J. G. **O Liberalismo Antigo e Moderno**; GRAY, J. **O Liberalismo**.

²⁷ Justifica-se a referência pela possibilidade de identificação de raízes pré-modernas no liberalismo.

Locke são autores cujas obras conferem subsídios teóricos ao ideário liberal. No entanto, em boa medida, é das ênfases emprestadas a interpretações sobre Locke²⁸ – uma ressaltando aspectos *materiais* e outra apontando detalhes *valorativos* – que derivam os dois grandes eixos liberais, a saber: o econômico e o ético-político. No primeiro caso, destaca-se a perspectiva do *philosophe* inglês como um precursor da sociedade de mercado²⁹; no segundo, releva-se a sua dimensão ético-política.³⁰ Dessas duas correntes, sobressaem-se liberais de feições distintas.³¹ No liberalismo econômico têm assento, por exemplo, Adam Smith, David Ricardo, Jeremy Bentham, James Mill, Vilfredo Pareto, Ludwig von Mises, Joseph A. Schumpeter e Friedrich Hayek; no político, podem ser situados Barão de Montesquieu, Emmanuel J. Sieyès, Alexis de Tocqueville, Benjamim Constant – e, mais recentemente, Norberto Bobbio, John Rawls e Konrad Hesse.

Para Hesse, deve haver uma perfeita sincronia entre a realidade social e a Constituição. Quanto mais próximas, maiores as influências recíprocas. Os fatores reais de poder, a que se referia Lassalle, não são desprezíveis para Hesse. No entanto, segundo este, é preciso realçar o contraponto contido na Constituição: “... esforça-se Hesse por demonstrar que o desfecho do embate entre os fatores reais do poder e a Constituição não hão de verificar-se, necessariamente, em favor desta. A Constituição não deve ser considerada a parte mais fraca. Ressalta Hesse que a Constituição não significa apenas um pedaço de papel, como definido por Lassalle. Existem pressupostos realizáveis que, mesmo em caso de eventual confronto, permitem assegurar a sua força normativa. (...) Sem desprezar o significado dos fatores históricos, políticos e sociais para a força normativa da Constituição, confere Hesse peculiar realce à chamada *vontade de Constituição*”.³² Bem compreendido, trata-se de visualizar um universo

²⁸ Para uma apresentação do pensamento de Locke, ver MICHAUD, I. **Locke**.

²⁹ MACPHERSON, C. B. **A Teoria Política do Individualismo Possessivo. De Hobbes a Locke**.

³⁰ LASLET, P. “A Teoria Política dos ‘Dois Tratados sobre o Governo’”. In: Célia G. Quirino e Maria Teresa S. R. de Souza (Orgs.). **O Pensamento Político Clássico: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau**, pp. 207-235.

³¹ Para um exame comparativo dessas duas correntes, ver KERVEGAN, J. F. “Existirá uma Filosofia Liberal? – Observações sobre as Obras de J. Rawls e F. Hayek”. In: Baltazar Barbosa Filho *et alii* (Orgs.). **Filosofia Política 6 – O Poder**, pp. 31-61.

³² MENDES, G. F. In: “Apresentação” à **Força Normativa da Constituição**, p. 6. No mesmo sentido, *vide*, por exemplo, CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição Dirigente e vinculação do legislador: contribuição para a compreensão das normas constitucionais programáticas**; KRELL, Andréas. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha; Os (des)caminhos de um Direito Constitucional “comparado”**.

semântico em que o direito irressigna-se em desempenhar um papel de simples figurante em uma moldura mais ampla, a da política.

Para uma melhor compreensão da posição de Hesse, examina-se a seguir o conceito de relação jurídica.³³ Nele, acomodam-se direito e poder. Assuma-se, de início, o juízo: o direito é uma figura deôntica. Ele tem sentido preciso somente na linguagem normativa. “Não há direito sem obrigação; e não há nem direito nem obrigação sem uma norma de conduta”.³⁴ Incorporado esse pressuposto, que decerto demanda filiação ideológica específica, tem-se um silogismo em que a ubiqüidade do direito no tecido social produz *tendencialmente* equipolência entre poder e direito. Em suma: quanto mais presente o direito – mormente o de maior estatuto, o que vem a ser o caso do constitucional – maior será, em tese, a tendência à disciplina social.

Uma relação jurídica, como foi visto, é uma relação entre dois sujeitos, dentre os quais um deles, o sujeito ativo, é titular de um direito, o outro, o sujeito passivo, é titular de um dever e obrigação. A relação jurídica é, em outras palavras, uma relação direito-dever. Ora, o que significa ter um direito? Significa, (...), ter o poder de realizar uma certa ação. Mas, de onde deriva este poder? Não pode derivar senão de uma regra, a qual no mesmo momento em que me atribui este poder, atribui a um outro, a todos os outros, o dever de não impedir a minha ação. E o que significa ter um dever? Significa estar obrigado a comportar-se de um certo modo, quer esta conduta consista em um fazer, quer em um não fazer. Mas de onde deriva esta obrigação? Não pode derivar senão de uma regra, a qual ordena ou proíbe. Em essência, o direito não passa do reflexo subjetivo de uma norma permissiva, o dever não é senão o reflexo subjetivo de uma norma imperativa (positiva ou negativa). A relação jurídica, enquanto direito-dever, remete sempre a duas regras de conduta, dentre as quais a primeira atribui um poder, a outra atribui um dever.³⁵

O constitucionalismo auxiliou na democratização do liberalismo. Essa é a posição de Hesse. Na sua perspectiva, se o direito foi instrumento da política – hipótese que é por ele admitida –, acabou por impor-se, e não facilitou a plena autonomia daquela, em destaque, de seu sujeito, o político. Amarrados a quadros axiológicos – e a impedimentos substantivos – não restaram apenas indivíduos, mas também autoridades, cujo perfil prevalecente na modernidade um autor designou como sendo do tipo racional-legal.³⁶

³³ Este conceito é outro que perfaz, segundo a teoria crítica do direito, o universo da “ficção jurídica”.

³⁴ BOBBIO, N. **A Era dos Direitos**, p. 8.

³⁵ BOBBIO, N. **Teoria da Norma Jurídica**, p. 42.

³⁶ WEBER, M. “A Política como Vocação”. In: H. H. Gerth & Wright Mills (Orgs.). **Ensaio de Sociologia**, pp. 97-153.

O ideário de Hesse destaca a força da palavra. À aridez do *ser*, propõe o elemento desiderativo do *dever ser*. Como efeito, parece chamar atenção o pensador alemão para o nada desprezível conteúdo político subjacente ao realismo: agônico, o sujeito que tenta apreender o real busca de forma neutra narrar o mundo, mas na verdade sobre aquele se projeta e o representa. Se no *dever ser* há um *ser* implícito; a recíproca impõe-se como igualmente verdadeira. Então a conclusão: “A Constituição jurídica logra converter-se, ela mesma, em força ativa, que se assenta na natureza singular do presente. Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas. A Constituição transforma-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida, ...”.³⁷

4 OBSERVAÇÕES FINAIS: GOVERNO DOS HOMENS X GOVERNO DAS LEIS

Iniciou-se este breve trabalho com uma passagem de Bobbio sobre a obrigatória conexão entre direito e poder. No seu término, buscar-se-ão desdobramentos daquela sobre objetos menos abstratos, os tipos de governos. Nada diz mais sobre a *natureza humana* do que a política. Nada é mais íntimo do que a *forma desejada* pelo humano de exercer o poder. Especifique-se: revelador sobre a condição humana é o que resulta da observação de como aqueles que detêm o poder tratam – e têm tratado em tempos pretéritos e presentes – os que dele estão privados. É forçoso – e devastador – reconhecer: a violência é irmã siamesa da política.

Se a política, nas palavras de um autor, é a continuação da guerra através de outros meios, o direito introduz um *plus* civilizador à primeira. Daí que, pelas palavras do pensador citado nas primeiras linhas deste trabalho, o verdadeiro salto qualitativo da humanidade “é o da passagem do reino da violência para o da não-violência. É por isso que ele opta pela democracia como um sistema cujo princípio é contar cabeças e não cortar cabeças, e pela paz”.³⁸ Admita-se: a morte do inimigo político somente deixou de ser regra na vida pública ocidental quando os disputantes de cargos começaram a correr riscos reais de serem submetidos aos ditames – e rigores – de uma lei civilizada.

Então, o elogio à aproximação da política ao direito:

³⁷ HESSE, K., obra citada, p. 19.

³⁸ LAFER, C. “Bobbio: razão, paz e democracia”. In: _____. **Ensaio Liberais**, p. 50.

(...) não tenho nenhuma hesitação em dizer que a minha preferência vai para o governo das leis, não para o governo dos homens. O governo das leis celebra hoje o próprio triunfo na democracia. E o que é democracia se não um conjunto de regras (as chamadas regras do jogo) para a solução dos conflitos sem derramamento de sangue? e em que consiste o bom governo democrático se não, acima de tudo, no rigoroso respeito a estas regras? Pessoalmente, não tenho dúvidas sobre a resposta a estas questões. E exatamente porque não tenho dúvidas, posso concluir tranqüilamente que a democracia é o governo das leis por excelência.³⁹

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BOBBIO, Norberto. **Estado, Governo, Sociedade: por uma teoria geral da política.**

Trad. de Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

_____. **O Futuro da Democracia – Uma defesa das regras do jogo.** 3^a. ed. Trad. de

Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

_____. **Liberalismo e Democracia.** 3^a. ed. Trad. de Marco Aurélio Nogueira. São

Paulo: Brasiliense, 1990.

_____. **A Era dos Direitos.** Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro:

Campus, 1992.

_____. **O Positivismo Jurídico: Lições de Filosofia do Direito.** Trad. Márcio

Pugliese e outros. São Paulo: Ícone, 1995.

_____. **Teoria do Ordenamento Jurídico.** Trad. de Maria Celeste C. J. Santos.

Brasília: Ed. UNB, 10^a. ed., 1999.

_____. **Teoria da Norma Jurídica.** Trad. de Fernando P. Baptista e Ariano B.

Sudatti. Bauru/SP: Edipro, 2001.

_____. & BOVERO, Michelangelo. **Sociedade e Estado na Filosofia Política**

Moderna. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo: Brasiliense, 1987.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição Dirigente e vinculação do**

legislador: contribuição para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2^a. ed., Coimbra, 2001.

COLLETTI, Lucio. “Quando a revolução faz falta”. *In: Isto é/Senhor* (Edição comemorativa dos 200 anos da Revolução Francesa, jul./1989), pp. 122-125.

³⁹ BOBBIO, N. **O Futuro da Democracia – uma defesa das regras do jogo**, obra citada, p. 171.

DOBB, Maurice. **A Evolução do Capitalismo**. Trad. de Manuel do R. Braga. Rio de Janeiro: Ed. Guanabara, 1987. Capítulos VI e VII.

FERRAZ JR., Vitor Emanuel Marquetti. “O Controle Constitucional da Atividade Legislativa do Executivo: Brasil e Argentina Comparados”. Trabalho apresentado no GT **Controles Democráticos e Cidadania**, no XXVII Encontro Nacional de Pós-Graduação em Ciências Sociais, Anpocs, Caxambu/MG, out./2003.

FLICKINGER, Hans Georg. **Marx. Nas pistas da desmistificação filosófica do capitalismo**. Porto Alegre: L&PM ed., 1985.

GRAY, John. **O Liberalismo**. Trad. de M. H. Costa Dias. Lisboa: Editorial Estampa, 1988.

HELLER, Hermann. “A Teoria do Estado”. In: CARDOSO, F. H. & MARTINS, C. E. (Orgs.) **Política & Sociedade**. Vol. 1. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1979, pp. 79-111.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Trad. de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Fabris ed., 1991.

KERVEGAN, Jean-François. “Existirá uma Filosofia Liberal? – Observações sobre as Obras de J. Rawls e F. Hayek”. Trad. de Beatriz Sidou. In: Baltazar Barbosa Filho *et alii* (Orgs.). **Filosofia Política 6 – O Poder**. Porto Alegre/RS: L&PM Ed., 1991, pp. 31-61.

KRELL, Andreas J. **Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha. Os (des)caminhos de um Direito Constitucional “comparado”**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2002.

LAFER, Celso. **Ensaio Liberais**. São Paulo: Siciliano, 1991.

LASLET, Peter. “A Teoria Política dos ‘Dois Tratados sobre o Governo’”. In: Célia Galvão Quirino e Maria Teresa S. R. de Souza (Orgs.). **O Pensamento Político Clássico: Maquiavel, Hobbes, Locke, Montesquieu, Rousseau**. (1ª reimpressão) São Paulo: T. A. Queiroz Ed., 1992, pp. 207-235.

LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Ed. Lúmen Júris, 2001.

_____. **O Que é uma Constituição?** Trad. de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Cultura Jurídica, Ed. Líder, 2004.

LERAT, Jean-Louis S. **Análise de Texto. Método geral e aplicações no direito.** Trad. de Joana Cañedo. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

MACPHERSON, Crawford Brough. **A Democracia Liberal. Origens e Evolução.** Trad. de Nathanael C. Caixeiro. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1978.

_____. **A Teoria Política do Individualismo Possessivo. De Hobbes a Locke.** Trad. de Nelson Dantas. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1979.

MANENT, Pierre. **História Intelectual do Liberalismo – Dez Lições.** Trad. de Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Imago Editora, 1990.

MANNHEIM, Karl. **Ideologia e Utopia.** Trad. de Sérgio M. Santeiro. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1968.

_____. “Conservative Thought”. In: Kurt H. Wolff (Ed.). **From Karl Mannheim.** New York: Oxford University Press, 1971, pp. 132-222.

MARX, Karl. **O 18 de Brumário de Luís Bonaparte.** Trad. de Maria Flor Marques Simões. Portugal: ed. Estampa, 1976.

_____. & ENGELS, Friedrich. **A Ideologia Alemã.** São Paulo: Ed. Moraes, 1984.

_____. & ENGELS, Friedrich. **Manifesto do Partido Comunista.** Rio de Janeiro: Garamond, 1998.

MATTEUCCI, Nicola. “Liberalismo” (*Verbetes*). In: N. Bobbio & N. Matteucci & G. Pasquino. **Dicionário de Política.** Trad. de Luís Guerreiro Pinto Cacaís e outros. Brasília: Ed. UNB, 1986, pp. 686-705.

_____. “Constitucionalismo” (*Verbetes*). In: N. Bobbio & N. Matteucci & G. Pasquino. **Dicionário de Política.** Trad. de Luís Guerreiro Pinto Cacaís e outros. Brasília: Ed. UNB, 1986 pp. 246-258.

MERQUIOR, José Guilherme. **O Liberalismo Antigo e Moderno.** Trad. Henrique de Araújo Mesquita. Rio de Janeiro: Ed. Nova Fronteira, 1991.

MICHAUD, Ives. **Locke.** Trad. de Lucy Magalhães. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 1991.

PRZEWORSKI, Adam. **Capitalismo e Social-Democracia**. Trad. de Laura T. Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 1989.

ROTH, Joseph. **Berlim**. Trad. de José Marcos Macedo. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

SCHMITT, Carl. **O Conceito do Político**. Trad. de Álvaro L. M. Valls. Petrópolis: Vozes, 1992.

VERGOTTINI, Giuseppe de. “Constituição” (*Verbete*). *In*: N. Bobbio & N. Matteucci & G. Pasquino. **Dicionário de Política**. Trad. de Luís Guerreiro Pinto Cacaís e outros. Brasília: Ed. UNB, 1986, pp. 528-268.

WEBER, Max. “A política como vocação”. *In*: H. H. Gerth & Wright Mills (Orgs.). **Ensaio de Sociologia**. 2^a. ed. Trad. de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Zahar ed., s.d., pp. 97-153.

WOODCOCK, G. (Org.) **Os Grandes Escritos Anarquistas**. Trad. de Júlia Tettamanzi e Betina Becker. Porto Alegre/RS: L&PM ed., 1977.