

# A RELAÇÃO ENTRE CONSTITUIÇÃO E SOCIEDADE: PERSPECTIVAS DENTRO E PARA ALÉM DA TEORIA DA CONSTITUIÇÃO

THE INTERRELATION BETWEEN CONSTITUTION AND SOCIETY: PERSPECTIVES WITHIN AND BEYOND CONSTITUTIONAL THEORY

*Laura Finzi Cosenza Pires<sup>1</sup>*

**RESUMO:** O presente texto pretende compreender as relações entre Sociedade e Constituição a partir de três modelos teóricos desenvolvidos principalmente em torno de pesquisas na Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) e que dialogam entre si. Tais pesquisas se iniciaram com Menelick de Carvalho Netto e se desdobraram para os professores Marcelo Cattoni e David Gomes. Passaremos, portanto, pelos principais pontos das teorias desenvolvidas por cada autor, evidenciando os pontos em comum e as diferenças entre eles, para assim entender como suas ideias dialogam e procurar compreender definições de Modernidade, Constituição moderna e, principalmente, as relações da Constituição com a Sociedade e seus pontos de tensão. Por fim, compreenderemos de que maneira a reconstrução dessa base teórica é essencial para a defesa da democracia brasileira em um momento de crise institucional.

**Palavras-chave:** Teoria da Constituição; Constituição Moderna; Democracia; Sociedade.

**ABSTRACT:** The present paper aims to understand the interrelation between Society and Constitution based on three theoretical models developed around research at the Federal University of Minas Gerais (UFMG) that dialogue with each other. This research began with Menelick de Carvalho Netto and unfolded for professors Marcelo Cattoni and David Gomes. We will, therefore, go through the main points of the theories developed by each author, highlighting the commonalities and differences between them, in order to understand how their ideas dialogue and seek to understand definitions of Modernity, modern Constitution and, especially, the relations of the Constitution with Society and its points of tension. Finally, we will understand how the reconstruction of this theoretical foundation is essential for the defense of Brazilian democracy in a moment of institutional crisis.

**Keywords:** Constitutional Theory; Modern Constitution; Democracy; Society.

1 Graduada em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Membro do Núcleo de Estudos Constitucionalismo e Aprendizagem Social da UFMG. Foi pesquisadora de iniciação científica com bolsa CNPq, na qual estudou a Questão Agrária no Brasil e o Constitucionalismo: A previsão de Reforma Agrária na Constituição de 1988, sob orientação do Professor David F. L. Gomes. Residente em Belo Horizonte – Minas Gerais. Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4696751169406927>. E-mail para contato: [laurinhafinzi@gmail.com](mailto:laurinhafinzi@gmail.com).

## 1. INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, tem-se desenvolvido um modelo de Teoria da Constituição dentro da Universidade Federal de Minas Gerais que se iniciou com o professor Menelick de Carvalho Netto. Ao construir o que significaria uma sociedade moderna, o autor passa a compreender as tensões que integram a relação entre essa sociedade e a constituição, que serão descritas no tópico a seguir, para então compreender como a constituição moderna tem muito a nos dizer sobre nós mesmos enquanto sociedade.

O segundo autor estudado, Marcelo Cattoni, dá continuidade aos trabalhos de Menelick de Carvalho Netto e tem como principal contribuição o desenvolvimento do que nomeia de Teoria da Constituição como Teoria Crítica. A intenção deste tópico é, portanto, compreender como foi construída tal teoria a partir de uma compreensão inicial sobre Teoria da Constituição como um todo, as críticas tecidas à Teoria Tradicional da Constituição e, por fim, a proposta de uma Teoria Crítica.

O terceiro e último autor, David Gomes, relaciona Teoria da Constituição com Teoria Social, baseando-se nos dois autores apresentados anteriormente e indo além destes ao compreender também a relação da Constituição com o modo de produção capitalista. Entre Marx e Habermas, David procura pontuar como os imperativos sistêmicos do capitalismo e as expectativas normativas da sociedade dialogam dentro de uma Constituição moderna. Ademais, tem como central em sua teoria o modelo “aprendizagem-catalise-aprendizagem” para compreensão da maneira como a Constituição faz parte dos processos de mudança social ao catalisar aprendizagens sociais, como será desenvolvido no último tópico do texto.

O objetivo do presente artigo é, para além de compreender as teorias produzidas pelos três autores estudados, seus pontos de convergência e divergência, procurar construir um diálogo entre elas, com o intuito de estabelecer uma base teórica robusta no campo da Teoria da Constituição que possa nos servir de guia dentro dos estudos na área. Cabe lembrar que reduções são inevitáveis, tendo em vista o caráter introdutório do texto e a extensão das obras dos autores estudados.

Nesse sentido, o tema problema do presente texto é como se desenvolveu nas últimas décadas, em uma das escolas mais tradicionais de direito público e constitucional do Brasil – a Universidade Federal de Minas Gerais – uma forma própria de pensar a Teoria da Constituição que tem como pilar distintivo uma preocupação muito forte com a relação entre constituição e sociedade.

Reconstruir a base teórica que esses três autores vêm discutindo no meio da Teoria da Constituição e da Teoria Social nos permitirá, assim, compreender melhor o papel da constituição na sua relação com a sociedade – e vice-versa. Compreender, dessa maneira, o que a Constituição de 1988 ainda pode fazer pela democracia brasileira, em um momento de crise das instituições e de retrocessos democráticos, como vivemos na última década.

## 2. AS TENSÕES ENTRE SOCIEDADE E CONSTITUIÇÃO

O primeiro intelectual que gostaria de resgatar o trabalho é Menelick de Carvalho Netto<sup>2</sup>. Acredito que compreender o conceito de modernidade e, portanto, de sociedade moderna, em sua obra, é um bom ponto de partida para iniciar a discussão sobre a relação da constituição moderna com essa sociedade. Segundo o professor, a modernidade cria a si própria através da invenção da ideia de épocas e idades. Inicialmente colocada em oposição à antiguidade, a modernidade hoje pode ser vista como algo contingente, transitório e mutável<sup>3</sup>. O que há de moderno na sociedade moderna seria, assim, a percepção dessa instabilidade como parte estrutural do sistema dessa sociedade:

A sociedade se faz instável por si mesma e, assim, produz contingência, já que, no presente, tudo também pode ser diverso. O presente é, desse modo, autoprodução de instabilidade. Assim, a legitimidade da sociedade moderna reside na impossibilidade de nela se produzir uma representação natural, sem concorrência da sociedade e que lhe sirva de fundamento inquestionável, já que compartilhada por todos. A modernidade da sociedade moderna é a percepção dessa condição estrutural do sistema da sociedade.<sup>4</sup>

Dessa forma, a sociedade moderna é uma sociedade constantemente insatisfeita consigo mesma, caracterizada pela circularidade e paradoxalidade. É, assim, “uma sociedade que definitivamente não tem e não pode ter à sua disposição fundamentos diretamente naturais, ou melhor, absolutos, inquestionáveis, integrantes de um único e mesmo amálgama de direito, política, moral e religião”.<sup>5</sup>

Definido esse conceito, é possível entender o que seria uma constituição moderna, isto é, a constituição que rege uma sociedade moderna. Pretendo, assim, articular os diversos conceitos e tensões que integram a constituição moderna com suas relações com a sociedade.

Utilizando de Niklas Luhmann, Menelick de Carvalho Netto mostra, em diversos artigos, que a constituição moderna deve ser entendida como uma conquista evolutiva que, simultaneamente, permite o fechamento operacional dos sistemas do direito e da política, e faz com que estes se articulem, tornando-os complementares na modernidade:

O Direito moderno, enquanto conjunto de normas gerais e abstratas válidas para a sociedade como um todo, não é nada sem a imperatividade que somente a política pode lhe emprestar, e a política moderna, por sua vez, só goza de legitimidade quando atua autorizada pela lei, pelo Direito<sup>6</sup>

2 O professor consolidou o que se referem como Escola Mineira de Direito Constitucional, lecionando e realizando atividades de pesquisa na Universidade Federal de Minas Gerais. Escola essa que, apesar do nome, passa a ter diversos outros polos de pesquisa no Brasil, em especial em Brasília, na UnB, onde Menelick de Carvalho Netto também realizou atividades como docente por grande parte de sua carreira.

3 NETTO, Menelick de Carvalho. **Teoria da Constituição e Direito Constitucional: Escritos Seleccionados**. Vol. 1. Belo Horizonte: Editora Conhecimento, 2021, p.112.

4 *Ibid.*, p.113.

5 *Ibid.*, p.111.

6 *Ibid.*, p.114.

Essa diferenciação e articulação em um só tempo são possíveis porque a constituição, enquanto conquista evolutiva, regula o presente sempre de forma aberta ao futuro. Para além disso, a constituição moderna constitui “uma comunidade de princípios formada por pessoas que se reconhecem reciprocamente como livres e iguais em sua diferença”<sup>7</sup>.

A constituição moderna não é, porém, apenas uma descrição do presente e do passado, mas sim um projeto de futuro que essa sociedade dá a si própria, projeto este que busca liberdade e igualdade, mostrando que ainda há uma insuficiência na sociedade da qual essa constituição emerge e “apresenta-se como um ponto de apoio que rememora o projeto de uma associação livre e igualitária e que, ao fazê-lo, alicerça a plataforma de crítica contra as mazelas que a empiria social ainda revela”.<sup>8</sup>

Ao lançar na história a crença de que devemos ser uma sociedade regida pela igualdade e liberdade amplas, na qual seus membros se veem como coautores das leis que regem essa sociedade, a constituição moderna cria também uma tensão: a de que toda inclusão é também uma exclusão. A constituição moderna lança, além desse projeto de futuro, um processo complexo no qual a inclusão de novos direitos produz, simultaneamente, exclusões, sendo essa tensão o que permite as lutas por conquistas:

O primeiro e grande desafio, a meu ver, é sabermos que se, por um lado, os direitos fundamentais promovem a inclusão social, por outro e a um só tempo, produzem exclusões fundamentais. A qualquer afirmação de direitos corresponde uma delimitação, ou seja, corresponde ao fechamento do corpo daqueles titulados a esses direitos, à demarcação do campo inicialmente invisível dos excluídos de tais direitos<sup>9</sup>

Logo, a tensão inclusão e exclusão se relaciona com a sociedade justamente porque, além de se referir a direitos que essa sociedade coloca para si mesma através das inclusões, permite, pelas exclusões, que a sociedade se organize em lutas sociais por novas inclusões.

Outra tensão presente na ideia da constituição moderna é entre o constitucionalismo e a democracia. Esses elementos possuem uma relação complexa, ainda que constitucionalismo e democracia sejam opostos por um lado, considerando que:

(...) quanto mais democrático fosse um regime político, mais a vontade popular nele imperaria, uma vez que menos limites constitucionais seriam impostos a essa vontade e às suas decisões. Assim, quanto mais limites constitucionais houvesse, mais estreita seria a possibilidade de se dar livre curso a essa vontade popular<sup>10</sup>

Por outro lado, essa relação não pode ser reduzida ao antagonismo, pois constitucionalismo e democracia não se contradizem, mas, diferente disso, são equiprimordiais e co-origenários, na visão do professor Menelick. Assim, o constitucionalismo só é consti-

7 GOMES, David F. L. “Sobre nós mesmos”: Menelick de Carvalho Netto e Direito Constitucional brasileiros pós-1988. **Caderno da Escola do Legislativo**, v. 21, 2019, p. 134

8 NETTO, Menelick de Carvalho. **Teoria da Constituição e Direito Constitucional: Escritos Seleccionados**. Vol. 1. Belo Horizonte: Editora Conhecimento, 2021, p. 134

9 *Ibid.*, p.92.

10 *Ibid.*, p.116.

tucional quando democrático, sendo o texto constitucional apenas “letra morta”<sup>11</sup> quando em uma ditadura. Do mesmo modo, a democracia só é democrática quando constitucional, pois o texto constitucional dá as limitações necessárias para que a democracia não se transforme em um regime autoritário pela repressão da minoria, como coloca em:

A vontade ilimitada da eventual maioria é ditadura, a negação da própria ideia de democracia, cujo conceito, depois dos abusos sofridos pela palavra “povo” por parte de regimes autoritários (tanto de direito quanto de esquerda) no denominado curto século XX, passou a requerer como característica constitutiva o respeito às minorias e às regras do jogo<sup>12</sup>

Definida a constituição moderna a partir da sua relação com o direito e das tensões internas de exclusão e inclusão, assim como entre o constitucionalismo e a democracia, restaria ainda compreender a tensão entre os elementos normativos e os elementos descritivos que compõem essa constituição.

Para isso, é necessária a superação da dicotomia entre constituição ideal e constituição real, sendo essa também uma das bases da teoria constitucional desenvolvida por Menelick de Carvalho Neto. Defendida por grandes doutrinadores da teoria da constituição, como Karl Loewenstein, essa teoria coloca as ideias opostas de “real” e “ideal” para explicar a existência de constituições nominais, que seriam aquelas caracterizadas por possuírem legitimidade, mas sem efetividade. No entanto, teorias como essa acabam por “justificar a distância, o hiato, que se pretendia combater”<sup>13</sup>, isto é, apresentam um problema sem procurar nenhuma saída, terminando por eternizar a questão ao simplesmente descrevê-la como um problema sem solução.

Utilizando principalmente de J. Habermas, compreende-se que a constituição moderna não é real ou ideal, mas sim formada por mais uma tensão: a tensão entre validade e facticidade. Se constituição moderna é um conjunto de elementos normativos e descritivos, “normas só podem ser cumpridas ou descumpridas, legítimas ou ilegítimas, nunca, reais ou ideais”<sup>14</sup>. Por essa tensão, uma constituição não será plenamente eficaz no momento em que surge, e nem tem a pretensão de ser. Cumprir seu papel significa dar à sociedade um reflexo do que ela é e do que pretende para si enquanto projeto, sendo eficaz nesse sentido, ainda que nem todas as suas pretensões sejam cumpridas, ou ao menos não imediatamente.

Nessa questão, a relação com a sociedade se mostra, primeiro, nos elementos descritivos da constituição, “reais”, que refletem a sociedade como ela é, assim como nos elementos normativos, “ideais”, que refletem o que a sociedade pretende. Dessa forma, a relação exposta entre constituição e sociedade nesse caso não se encontra apenas na facticidade, mas nela em tensão com a validade.

11 *Ibid.*, p.177.

12 *Ibid.*, p.117.

13 *Ibid.*, p.13.

14 *Ibid.*, p.111.

Por fim, a constituição moderna, ao reger o presente de forma aberta, é um projeto de futuro determinado pelo que a sociedade moderna coloca para si mesma, refletindo, também, o que ela já é. A constituição moderna tem, portanto, muito a nos dizer sobre nós mesmos enquanto sociedade, sobre o que somos hoje e sobre o que pretendemos para nosso futuro enquanto projeto e, assim, permitir que a sociedade regida por ela possa se avaliar de forma crítica. Demonstrando, mais uma vez, a relação intrínseca entre a constituição e a sociedade:

(...) se, por um lado, uma Constituição moderna nunca emerge plenamente eficaz justamente por essa tensão entre elementos descritivos e normativos – entre facticidade e validade, para valer-se de categorias consagradas por J. Habermas (2008) –, por outro lado ela se oferece à sociedade por ela constituída como uma instância de mediação para a autorreflexão no devir temporal. Nela, essa sociedade pode como que se ver no reflexo da imagem que ela mesma – a sociedade – pretendeu para si e, diante desse reflexo, avaliar criticamente a si mesma.<sup>15</sup>

### 3. A TEORIA DA CONSTITUIÇÃO COMO TEORIA CRÍTICA

Partindo do trabalho de Menelick de Carvalho Netto e dando continuidade a ele, Marcelo Cattoni<sup>16</sup> desenvolve o que chama de uma Teoria da Constituição como Teoria Crítica, que será brevemente resgatada neste texto. Antes, porém, de compreender de fato o que seria uma Teoria Crítica da Constituição, se faz necessário resgatar seu entendimento sobre a Teoria da Constituição de forma geral, sem grandes aprofundamentos.

Um primeiro ponto de bastante relevância na obra de Marcelo Cattoni é a compreensão de que o Direito Constitucional teria uma centralidade na Filosofia do Direito, evidenciada pela “reconstrução das condições de legitimidade ou de justificação democrática de um controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do processo legislativo”<sup>17</sup> que leva à compreensão de que a Teoria do Direito é fundamentalmente Teoria da Constituição. Assim, essa, que é chave interpretativa do Direito Constitucional, passa a ter essa função também no Direito como um todo. Partimos, desse modo, da ideia de centralidade da Teoria da Constituição como chave interpretativa do direito.

Para além disso, a Teoria da Constituição se diferenciaria das demais disciplinas como a Teoria do Estado, a Teoria Geral do Direito Público e as Instituições Políticas, se consolidando como disciplina autônoma, pelo seu enfoque problematizante. A Teoria da Constituição deveria assumir tanto uma perspectiva interna do Direito Constitucional, quanto uma perspectiva externa, a partir da sua relação com a realidade político-social e com o Estado Constitucional.

15 GOMES, David F. L. “Sobre nós mesmos”: Menelick de Carvalho Netto e Direito Constitucional brasileiros pós-1988. *Caderno da Escola do Legislativo*, v. 21, 2019, p. 134

16 Hoje professor titular de Direito Constitucional na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), Cattoni realizou seu Mestrado e Doutorado também na UFMG, sob a orientação do professor Menelick de Carvalho Netto, além de um Pós-Doutorado na Università Degli Studi Roma Tre em Roma, na Itália. O professor realizou diversas atividades acadêmicas, de pesquisa, orientação e docência ao longo de sua carreira, se tornando um nome importante da Teoria da Constituição na UFMG e no Brasil.

17 OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. *Teoria da Constituição*. Belo Horizonte: Initia Via, 2012, p.22

A perspectiva interna permite entender a relação interna ao Direito de tensão entre facticidade (realidade) e validade (legitimidade), que será retomada mais à frente, podendo resgatar a função primordial do Direito moderno de integração social, na medida em que as questões sociais podem ser negociadas e institucionalizadas através do direito na conformação de um Estado Democrático:

Pode-se reconstruir, assim, a compreensão normativa do Estado de Direito, do Estado Constitucional, como institucionalização jurídica de canais de comunicação público-política acerca de razões éticas, morais, pragmáticas e de coerência jurídica. É precisamente esse luxo comunicativo que conformará e informará o processo legislativo de justificação e o processo jurisdicional de aplicação imparcial do Direito democraticamente fundado, bem como uma Administração Pública descentralizada e participativa. Garante-se, desse modo, a abertura para uma esfera pública mais ampla, em que atuam os movimentos sociais em geral<sup>18</sup>

Partindo da perspectiva externa, a Teoria da Constituição permite uma alteração na compreensão interna do direito, passando a enxergá-lo em diálogo com as teorias sociais e políticas, podendo, a partir disso, superar visões tradicionais do Direito Constitucional como a de Karl Loewestein, autor ao qual Cattoni, assim como Menelick, guarda críticas.

Considerando tanto o que foi explicitado anteriormente quanto o trabalho de Jürgen Habermas, principal fonte da qual Cattoni bebe para a construção da sua teoria, assim como suas ideias sobre a Teoria da Constituição com chave interpretativa do direito e como disciplina autônoma, podemos retomar brevemente o que para ele seria uma Teoria Crítica da Constituição.

Um ponto estruturante da teoria seria a relação entre autonomia pública e autonomia privada, desenvolvida a partir de um olhar paradigmático do direito. Para a realização da autodeterminação do direito em um Estado Democrático de Direito, isto é, para que os destinatários das normas se compreendam também como coautores delas, é necessário entender a relação entre autonomia privada e pública como de interdependência e não de oposição.

A autonomia privada é assegurada pelos direitos fundamentais na medida em que os sujeitos são destinatários desses direitos, como as liberdades individuais. A autonomia pública seria, então, a participação política através da qual os sujeitos podem se identificar como coautores das normas jurídicas destinadas a eles. Sem a autonomia pública, não é possível defender a autonomia privada dos sujeitos, e a autonomia pública só é possível uma vez que os sujeitos, dotados de autonomia privada, podem ser independentes e livres o suficiente para tal.

Dessa forma, como coloca Cattoni, no Estado Democrático de Direito, “a autonomia pública e a privada pressupõem-se mutuamente, sem que haja primazia de uma sobre a outra”.<sup>19</sup> Isso difere de paradigmas anteriores, visto que tanto no Estado Liberal quanto no Estado Social havia uma primazia da autonomia privada sobre a pública, ain-

18 *Ibid.*, p.40

19 *Ibid.*, p.62

da que com uma delimitação diferente entre o público e o privado. Essa coesão interna necessária entre as autonomias seria, dessa maneira, essencial na compreensão do Estado Democrático de Direito no qual a Teoria Crítica da Constituição pretende se inserir.

Retomando o ponto anterior, a crítica à classificação ontológica das constituições de Karl Loewestein, como um exemplo claro de uma Teoria Tradicional da Constituição, marca a construção teórica de Marcelo Cattoni, assim como se fez presente na obra de Menelick de Carvalho Netto. A partir dessa crítica, é possível compreender a necessidade de uma nova perspectiva presente na Teoria Crítica da Constituição, marcada pelo reconhecimento da tensão entre facticidade e validade, e não por uma oposição destas.

A grande crítica feita, não só a Loewestein mas à teoria tradicional como um todo, é o enfoque dualista que coloca um hiato entre realidade político-social e normas constitucionais. Essas teorias entendem que a eficácia de uma Constituição reside na correspondência, em maior ou menor grau, da realidade com o texto constitucional. Dessa maneira, não compreendem o direito, e a própria Constituição, como algo que faz parte de uma sociedade, que está inserido nela, e sim como algo pairando sobre essa sociedade, como se tivesse “caído do céu”. Esse hiato entre real e ideal, por fim, acaba por agravar e justificar o problema que procuravam apontar.

A proposta de uma Teoria Crítica reside, em grande parte, na compreensão do direito como parte integrante da sociedade e na superação da dicotomia entre realidade social e idealidade constitucional das teorias tradicionais:

O problema, aqui, é a própria ideia de *correspondência ou concordância*, que implica uma perspectiva sociologicamente anacrônica, por parte de Loewestein, a correr o risco de não considerar de modo adequado o próprio fato de que a constituição não está *acima* ou *fora* da sociedade, mas sim, *desde sempre*, a constituição está *inserida* nela, sociedade, ainda que de forma tensional. Afinal, correspondência pressupõe distinção, encobre uma hierarquia, ela mesma, não problematizada<sup>20</sup>

As contribuições de Marcelo Cattoni para uma Teoria Crítica da Constituição estão especialmente na relação entre legitimidade, efetividade e legalidade constitucionais, considerando a tensão interna do constitucionalismo entre facticidade e validade. Essa teoria crítica deveria ter, então, como teoria da linguagem e da história, um foco na questão de legitimidade constitucional que vá além da ideia de suprallegalidade da Constituição, mas que entenda como a legitimidade, enquanto qualidade do Estado de Direito, pressupõe a legalidade, que por sua vez supõe o constitucionalismo.

Além disso, como teoria filosófico-política, um foco na questão da legitimidade constitucional, enquanto traço distintivo do Estado Democrático de Direito. Essa legitimidade constitucional reside na relação de co-dependência das autonomias privada e pública, isto é, da autodeterminação dos sujeitos enquanto co-autores das normas que são destinadas a eles. A legitimidade do direito está na abertura deste às interpretações e apli-

20 OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Contribuições para uma Teoria Crítica da Constituição**. Belo Horizonte: Arraes, 2017, p. 68.

cações dele pela sociedade. Assim, a legitimidade não é estanque, pelo contrário, é abertura do direito a um constante conflito interpretativo.

Como teoria sociológico-jurídica, ainda, há um foco na questão da efetividade constitucional, isto é, justamente a tensão entre os processos políticos e sociais e os princípios do constitucionalismo democrático dentro da sociedade, na superação do dualismo entre facticidade e validade. E, por fim, como teoria com sentido político-constitucional que possa, a partir de uma compreensão crítica, contribuir para um aperfeiçoamento do Direito Constitucional e, portanto, do direito como um todo.

Dessa maneira, a legitimidade e a efetividade, validade e facticidade, são tratadas na Teoria Crítica da Constituição proposta por Marcelo Cattoni como tensões constitutivas que se inserem na legalidade e, portanto, no constitucionalismo, na superação da teoria dos dois mundos que produz um hiato insuperável entre realidade político-social e idealidade dos textos constitucionais. Uma Constituição será, portanto:

legítima e efetiva enquanto o próprio sentido de e da constituição for objeto de disputas interpretativas e, portanto, políticas, na esfera pública, e não em função de uma suposta correspondência, em maior ou menor medida, em um dado conteúdo constitucional e a realidade dos processos político-sociais.<sup>21</sup>

#### 4. CONSTITUIÇÃO E APRENDIZAGEM SOCIAL

Por fim, trataremos da obra de David F. L. Gomes<sup>22</sup>. A ideia aqui é apontar como esse autor constrói o conceito de modernidade e de constituição moderna destacando os pontos em comum com Menelick de Carvalho Neto e Marcelo Cattoni para, por fim, pontuar como sua teoria vai além desses autores que o orientaram durante a trajetória acadêmica.

Assim, David Gomes conceitua a modernidade, a partir de dois autores: Karl Marx e J. Habermas. Passaremos brevemente pela linha de raciocínio tecida no texto sem, no entanto, adentrar muito as teorias desses dois filósofos.

Segundo Karl Marx, o modo de produção capitalista tem como objetivo a acumulação de capital pela burguesia - detentora dos meios de produção - a partir da exploração da classe trabalhadora - que tem apenas sua força de trabalho para vender. A força de trabalho como mercadoria é o que permite a acumulação de capital através da lei do valor: o que é pago ao trabalhador pela sua força de trabalho desprendida é equivalente ao necessário para sua subsistência mínima, permitindo que o detentor dos meios de produção obtenha o “mais-valor”. O dinheiro que se transforma em mercadoria, que por sua vez se reconverte em mais dinheiro, ou seja, dinheiro que cria mais dinheiro.

21 *Ibid.*, p. 109

22 Bacharel, mestre e doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais e hoje também atua como professor efetivo da Faculdade de Direito da UFMG. Ao longo da sua carreira acadêmica, foi orientado principalmente pelo professor Marcelo Cattoni. Para além do interesse em Teoria da Constituição, David Gomes também trabalha com temas ligados à Teoria Social, normalmente relacionando ambas as áreas em suas obras e pesquisas, assim como em seu trabalho enquanto docente.

A partir das definições de Marx, temos uma definição de modernidade também pela forma como o modo de produção capitalista impõe-se nas relações da sociedade moderna que “não seria somente uma sociedade que *corresponde* ao modo de produção capitalista, mas uma sociedade cujos traços caracterizadores são determinados por esse modo de produção”.<sup>23</sup>

O modo de produção capitalista, como aquele definido por Karl Marx, é, assim, determinante na conceituação de modernidade: “a Modernidade poderia ser definida pelos impulsos internos que configuram a lógica própria do modo de produção capitalista”<sup>24</sup>. Esses impulsos são chamados na obra de imperativos sistêmicos que, portanto, determinam a vida social na modernidade na medida em que a sociedade como um todo passa a servir aos propósitos do modo de produção capitalista. Isso é necessário para que o sistema de produção capitalista funcione, é inerente à sua lógica interna. Os imperativos sistêmicos, assim, são oriundos da lei de produção do mais valor que rege o sistema capitalista e que contaminam as demais esferas da vida.

A sociedade, no entanto, se opõe ao capital através de suas expectativas normativas, isto é, da ideia acerca de como o processo produtivo deveria acontecer e como a sociedade deveria ser. Para a análise dessas expectativas normativas, David Gomes utiliza das ideias de outro autor: J. Habermas.

Apontando parte da teoria construída por Habermas de maneira introdutória e breve, temos uma primeira diferenciação importante, entre “mundo da vida” e “sistema”. Dentro do mundo da vida, sendo este o que abrange a vida como um todo, existem três dimensões: o mundo objetivo, o social e o subjetivo. A interação dentro dessas dimensões do mundo da vida acontece através da ação comunicativa, definida como:

ação na qual os participantes buscam sem reservas alcançar um entendimento recíproco, entendimento esse que se refere a algo situado em um mundo objetivo, um mundo social ou mesmo um mundo subjetivo, aos quais correspondem atitudes específicas dos participantes.<sup>25</sup>

Na modernidade, a sociedade deixa de ser entendida apenas como mundo da vida e passa a ser compreendida simultaneamente como sistema. O sistema surge a partir de duas funções que se autonomizam do mundo da vida e se caracterizam pela existência de meios deslinguisticados de indução da ação social. A função econômica, que origina o sistema de trocas capitalista e utiliza do dinheiro como meio deslinguisticado, e a função administrativa, que origina o Estado Burocrático e se utiliza do poder burocrático como seu meio.

A divisão entre mundo da vida e sistema é, no entanto, de função metodológica, pois sendo a sociedade moderna simultaneamente os dois, não é possível definir quais partes da sociedade se encaixam em cada diferenciação. A integração entre mundo da vida

23 GOMES, David F. L. **A Constituição de 1824 e o problema da modernidade**: o conceito moderno de constituição, a história constitucional brasileira e a teoria da constituição no Brasil. Belo Horizonte, São Paulo: D’Palácio, 2020, p. 221.

24 *Ibid.*, p. 221.

25 *Ibid.*, p.235.

e sistema na modernidade se dá de forma específica, através do que Habermas chama de “colonização do mundo da vida pelo sistema”, colonização essa que “é a descrição teórica da expansão dessa ação racional com respeito a fins em detrimento da ação comunicativa, da expansão da lógica do sistema sobre a lógica de integração sociocultural própria do mundo da vida.”<sup>26</sup>

Dentro da teoria habermasiana, o Direito seria, em um primeiro momento, um dos meios dessa colonização. Mais à frente, Habermas passa a compreender o Direito como mediador entre o mundo da vida e o sistema. Segundo David Gomes, sua função seria, assim, “traduzir expectativas normativas oriundas do mundo da vida para uma linguagem inteligível aos sistemas regulados pelos meios do poder e do dinheiro”.<sup>27</sup> Após o caminho de ir de Karl Marx a J. Habermas, o professor retorna de Habermas a Marx, afastando-se da forma como o primeiro estabelece os imperativos sistêmicos e compreendendo suas relações com as expectativas normativas, retomando a categoria do trabalho como central e a ideia de que todas as esferas da vida são forjadas pela base material da produção.

Após esse longo caminho, aqui resumido, entre Marx e Habermas, chega-se a uma definição de Modernidade que abarca elementos de ambas as teorias, se diferenciando dos professores previamente expostos, Menelick de Carvalho Neto e Marcelo Cattoni:

defino a Modernidade não apenas como “interpenetração e oposição dos imperativos do sistema e do mundo da vida, mas como tensão constante entre imperativos sistêmicos *derivados do modo de produção capitalista* e expectativas normativas igualitárias e universalizáveis oriundas *de um mundo da vida contrafaticamente estruturado por uma comunicação linguística livre de coerção e com potencial de transcender contextos*.”<sup>28</sup>

Definido o conceito de modernidade, partimos para a uma definição de Constituição moderna em si, mas antes, é importante resgatar as mudanças que ocorreram no início da modernidade.

A Constituição Mista medieval, formada por uma pluralidade de acordos e pactos e sem a ideia de um poder público superior aos demais, acaba por entrar em oposição com a ideia de soberania nacional que ia se formando no final do século XVII. Isso leva ao surgimento do Constitucionalismo enquanto teoria que pretendia atualizar a Constituição Mista, mas não deixar que a soberania arbitrariamente governasse, sem que houvesse limitações ao poder público e garantia de direitos. As tensões entre soberania e Constituição levam, assim, ao surgimento da teoria do poder constituinte, na medida em que se percebe que o poder soberano era, na verdade, o próprio poder constituinte originário.

Para além disso, o desenvolvimento do modo de produção capitalista para um estágio mais avançado passa a definir a Modernidade, levando os ideais de liberdade e igualdade a serem forjados dentro de uma sociedade regida pela economia de trocas capitalista, como pontua em: “Se a troca depende de sujeitos aptos a trocar, a igualdade e a liberdade apresentam-se como atributos de indivíduos que são formalmente iguais para trocar livre-

26 *Ibid.*, p. 249.

27 *Ibid.*, p.251.

28 *Ibid.*, p.258-259.

mente”.<sup>29</sup> Essa economia de troca passa a ter uma expressão jurídica, levando ao surgimento de um direito especificamente moderno: “sujeito ou pessoa, igualdade, liberdade, propriedade e contrato são categorias jurídicas que se revelam inicialmente na facticidade das trocas econômicas e que correspondem aos elementos estruturais dessas trocas.”<sup>30</sup>

A soberania nacional encontra nessa sociedade Moderna, baseada na economia de trocas, seu sentido mais amplo, considerando que, se seus entes são tidos como formalmente iguais, nenhum deles pode ter soberania em relação aos outros membros da sociedade.

Um outro aspecto importante nessa passagem para a Modernidade é a nova concepção de temporalidade. O futuro não é mais pensado apenas como uma repetição do passado, na medida em que as novas forças produtivas permitem ao homem um controle cada vez maior sobre as forças da natureza. Essa nova concepção também afeta a ideia da soberania pois, se cada nova geração é soberana e o futuro não é mais a simples repetição do passado, a vontade soberana dessa nova geração será diferente da anterior: “é a certeza de que o tempo não é mais cíclico, de modo que uma nova geração fatalmente expressar-se-á em uma vontade geral com um conteúdo distinto daquele manifestado pela vontade geral em que se expressou uma geração antecedente”.<sup>31</sup>

Todas essas mudanças no advento da sociedade Moderna, como a soberania nacional e o novo e mais avançado arranjo do sistema capitalista, levam à necessidade de um novo corpo de normas, neste caso, a Constituição moderna. Assim, a Constituição moderna surge se diferenciando da medieval, por ser, primeiro, “datada e assinada por um ente soberano no exercício de um poder constituinte originário”.<sup>32</sup> Com as mudanças na sociedade moderna, a relação desta com a Constituição muda, primeiramente, nesse sentido, a partir da ideia de uma soberania nacional que é também o poder constituinte originário.

Ademais, pela nova concepção de temporalidade da modernidade, a Constituição moderna não reafirma mais um passado que tende a se repetir no futuro, como a Constituição mista, mas passa a permitir um ineditismo potencial. Deste modo, se torna aberta para o futuro, enquanto um processo mutável, assim como a própria sociedade moderna.

Outra característica da Constituição moderna que a diferencia é seu caráter suprallegal, isto é, ela se encontra acima de todas as outras normas jurídicas, sendo que estas devem estar de acordo com a Constituição para serem válidas. Assim, surge também a ideia de inconstitucionalidade, quando outras normas jurídicas não estão em concordância com a Constituição. Nesse sentido, a Constituição moderna “assegura a autonomia do direito moderno como um todo em sua suficiente diferenciação em relação a outras esferas normativas”<sup>33</sup>, como a religião e a moral.

29 *Ibid.*, p.143.

30 *Ibid.*, p.144.

31 *Ibid.*, p.149

32 *Ibid.*, p.163

33 *Ibid.*, p.165.

Para além dos pontos de encontro com Menelick de Carvalho Neto e Marcelo Catttoni, David Gomes acrescenta um ponto de vista mais sociológico à sua conceituação de Constituição moderna, enfatizando suas relações com a sociedade e, principalmente, a relação da Constituição com o sistema capitalista. Indo além da ideia de Constituição como projeto mutável de uma e para uma sociedade moderna, aberto ao tempo, que tem como características as tensões entre validade e facticidade e é democraticamente instituído, entende também como as expectativas normativas de igualdade e liberdade e a economia de trocas capitalista são forças integradoras da sociedade moderna que a Constituição passa a ter de lidar.

A Constituição moderna é, assim, retomando aqui os conceitos de Habermas e Marx utilizados na conceituação de modernidade, a expressão das tensões de expectativas normativas e dos imperativos sistêmicos do capitalismo, sendo assim, a institucionalização dos mecanismos necessários para a reprodução do sistema capitalista assim como a expressão das expectativas normativas que a sociedade coloca em contraponto ao modo de produção.

Em resumo:

uma Constituição moderna é um documento escrito; datado e assinado por um ente soberano no exercício de um poder constituinte originário; dotado do caráter de supralegalidade; que estabelece um rol de direitos fundamentais e a organização da separação dos poderes estatais; e cujo referencial temporal de legitimidade reside em sua abertura ao futuro; com essa sua estrutura, esse conceito assegura a vivência prática e complementar das autonomias privada e pública, bem como garante a diferenciação do direito, em princípio segmentado territorialmente, perante outras esferas normativas, institucionalizando com isso, em sei mais elevado grau, *tanto as condições de reprodução da economia de troca capitalista quanto as condições de uma aprendizagem social que encontra seu lugar no interior de práticas comunicativas contrafaticamente livres de coerção*.<sup>34</sup>

A citada aprendizagem social se torna uma categoria importante que David Gomes apresenta, em 2023, no texto “Aprendizagem-catálise-aprendizagem: delineamento de um modelo teórico sobre as relações entre Constituição e sociedade” no que tange a compreensão da função de uma Constituição Moderna em nossa sociedade. O modelo Aprendizagem-catálise-aprendizagem é, assim, a maneira que o autor entende a relação entre Constituição e a sociedade da qual emerge.

Retomando resumidamente o modelo, em um primeiro momento, temos grupos sociais localizados que, através de suas lutas, adquirem aprendizagens sociais. Dentre os exemplos temos as lutas dos movimentos feminista, antirracista, sem-terra, entre outros. Esses grupos passam a lutar, então, para que essas demandas inicialmente isoladas sejam normatizadas e principalmente incorporadas ao texto constitucional, considerando a supralegalidade da Constituição. A Constituição de 1988, por exemplo, é fruto da incorporação de várias dessas aprendizagens exigidas através da participação popular.

34 *Ibid.*, p.266.

No segundo momento, em que essas demandas são constitucionalizadas, ocorre a catálise, na medida em que a Constituição passa a ampliar o alcance dessas aprendizagens sociais antes determinadas a grupos específicos, mas que agora atingem novas parcelas da sociedade e, assim, atua como facilitadora de novas aprendizagens sociais. Ou seja, a inclusão dessas aprendizagens no texto constitucional permite que outras pessoas, alheias a essas lutas, tomem conhecimento dessas e passem a compreender essas demandas como necessárias. A Constituição então, num terceiro momento, ao funcionar como catalisadora, permite a possibilidade de que ocorram novas aprendizagens sociais mediadas constitucionalmente.

Este modelo teórico não tem, no entanto, pretensão de colocar a Constituição como protagonista dos processos de mudanças sociais. Ela permite facilitar possíveis aprendizagens sociais, o que não significa que ela sempre o fará ou que essas novas aprendizagens necessariamente vão acontecer. Uma Constituição, no entanto, nunca impede novas aprendizagens sociais:

Por um lado, não se pode pedir das Constituições mais do que elas podem oferecer. O protagonismo de processos de mudança social – lidos aqui sob a chave da aprendizagem social só pode residir em indivíduos e grupos sociais, sobretudo em agentes coletivos organizados para tanto. A atuação, por exemplo, de poderes constituídos arranjados constitucionalmente pode, sem dúvida, contribuir para esse papel de uma cidadania ativa – mas nunca poderá substituí-la.<sup>35</sup>

O modelo Aprendizagem-catálise-aprendizagem explícita, portanto, a relação entre Constituição e Sociedade: ao mesmo passo em que a Constituição é fruto da incorporação de aprendizagens sociais vindas da Sociedade, ela funciona como catalisadora de novas aprendizagens sociais para essa mesma Sociedade, como forma de realização do projeto que essa pretendeu a si mesma.

Porém, como mencionado, a teoria se molda em torno da compreensão de que a Constituição moderna é a expressão das tensões de expectativas normativas e dos imperativos sistêmicos do capitalismo. O modelo Aprendizagem-catálise-aprendizagem permanece, assim, conectado à economia capitalista, sistema no qual estamos inseridos, e aos seus imperativos. Tais imperativos continuam, por sua vez, tensionando essas aprendizagens sociais.

## **5. TENSÕES ENTRE CONSTITUIÇÃO E SOCIEDADE NA DEMOCRACIA BRASILEIRA**

Ao longo da última década, em especial desde o ano de 2013, diversos autores, como Emilio Meyer e Leonardo Avritzer, têm compreendido que o Brasil passa, atualmente, por um processo de retrocesso democrático. Ainda que com pontos de vista diferentes, seja sobre as causas, consequências, ou sobre o que significa esse retrocesso para

---

35 GOMES, David F. L. Aprendizagem-catálise-aprendizagem: delineamento de um modelo teórico sobre as relações entre Constituição e sociedade. **Habermas e a esfera pública: diagnósticos do tempo presente**, 2023, p. 15

o país, a questão em foco é o avanço do pensamento autoritário e uma crise democrática, bem como de suas instituições, no Brasil.

Considerando as regressões dos últimos anos, como o questionamento do candidato Aécio Neves ao resultado das eleições de Dilma Rousseff em 2014 e como se deu seu processo impeachment em 2016, os conflitos internos ao Judiciário acerca de corrupção em 2017, e a tentativa de golpe em 8 de Janeiro de 2023, dentre outros exemplos, “temos evidências de retrocessos muito grandes para considerar essas mudanças apenas uma derapada ou um *detour* em um longo percurso político”<sup>36</sup>. Não cabe, infelizmente, debater neste texto de maneira mais aprofundada a crise democrática brasileira. Partiremos, porém, da noção de que um retrocesso democrático vem acontecendo ao longo da última década.

As reações diante desse processo de crise da democracia brasileira dentro da Teoria da Constituição são diversas. Lenio Streck, por exemplo, é claro ao diagnosticar a morte do projeto constituinte de 1988: “Penso que a Constituição exigiu demais dos juristas e políticos brasileiros. Ouso dizer, tristemente, que não fomos merecedores desta Constituição. Ela nos exigiu algo que não tínhamos e não temos”<sup>37</sup>.

Uma percepção de Teoria da Constituição como a construída por Menelick de Carvalho Neto, Marcelo Cattoni e David Gomes, no entanto, nos leva para caminhos distintos de diagnósticos como esse.

Inicialmente, o modelo teórico aqui brevemente reconstruído, trabalha essencialmente com a ideia de tensão entre facticidade e validade, se afastando, como apresentado, da definição de eficácia da Constituição a partir do grau de correspondência entre o texto legal e a realidade. O momento de crise democrática que vivemos não poderia, desse modo, significar a morte do texto constitucional apenas em razão de vivermos uma realidade diferente daquela pretendida por ele.

Para além disso, sua eficácia se relaciona com permitir, através do modelo aprendizagem-catálise-aprendizagem, que novas aprendizagens sociais ocorram com mais facilidade, contribuindo para as mudanças na sociedade. Diagnósticos como o de Lenio Streck negam o espaço dessas ainda possíveis aprendizagens sociais.

Se compreendemos a efetividade da Constituição não a partir de uma correspondência em maior ou menor grau da realidade social com a normatividade constitucional, mas sim no seu potencial enquanto catalisadora de novas aprendizagens sociais e como projeto democrático aberto ao futuro, chegaremos à conclusão de que o atestado do fracasso constitucional é incoerente e que a Constituição de 1988 ainda pode fazer muito pela democracia brasileira.

36 AVRITZER, L. **O pêndulo da democracia no Brasil: uma análise da crise 2013 - 2018**. Novos Estudos - CEBRAP, v. 37, n. 1, p. 273–289, ago. 2018, p. 274

37 STRECK, Lenio. **“Com Constituição alemã de Weimar, Estado é chamado a proteger o cidadão”**. Entrevista concedida a Sérgio Rodas. Consultor Jurídico, p. 1, 11 ago. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-10/entrevista-lenio-streck-jurista-professor/>>. Acesso em: 29 de julho de 2025.

## 6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Considerando todo o apresentado sobre os três modelos teóricos, seus pontos de encontro e divergências, é possível compreender como o diálogo entre essas três teorias possibilita um entendimento mais amplo e completo sobre as relações e tensões entre a Constituição, em especial a Constituição moderna, e a Sociedade. Para além disso, ainda que de maneira breve, a relação entre a Constituição e o modo de produção capitalista.

O texto procurou, assim, explicar de maneira sintética as teorias desenvolvidas pelos autores, tendo em vista a importância de uma compreensão destas em diálogo uma com a outra para a construção de uma base teórica forte que possa guiar pesquisas no campo da Teoria da Constituição em conjunto com a Teoria Social.

À medida em que refazemos o caminho teórico para compreender mais intimamente as relações entre sociedade e constituição, podemos compreender também o que uma constituição democrática como a de 1988 ainda pode fazer por nós – pela democracia brasileira.

A Constituição brasileira de 1988 pode não ser protagonista das mudanças que ocorreram desde o fim do período militar até hoje, mas entendê-la como fruto de aprendizagens sociais, como expressão legal da vontade e das lutas populares e, então, como possível catalizadora de novas aprendizagens para sociedade brasileira, é depositar nela um voto de confiança. Defendê-la, assim, significa defender o projeto que construímos para nós mesmos, o que se mostra cada vez mais urgente em meio aos ataques institucionais que vem sofrendo, em especial na última década.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AVRITZER, L. O pêndulo da democracia no Brasil: uma análise da crise 2013 - 2018. **Novos Estudos - CEBRAP**, v. 37, n. 1, p. 273–289, ago. 2018.
- GOMES, David F. L. “Sobre nós mesmos”: Menelick de Carvalho Netto e Direito Constitucional brasileiros pós-1988. **Caderno da Escola do Legislativo**, v. 21, 2019.
- GOMES, David F. L. **A Constituição de 1824 e o problema da modernidade**: o conceito moderno de constituição, a história constitucional brasileira e a teoria da constituição no Brasil. Belo Horizonte, São Paulo: D’Palácio, 2020.
- GOMES, David F. L. A perífrase esquecida: coragem e Constituição. In: GOMES, David F. L.; CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. **1988-2018: o que constituímos?** Homenagem a Menelick de Carvalho Netto nos 30 anos da Constituição de 1988. Belo Horizonte: Conhecimento, 2019, p. 111-124.
- GOMES, David F. L. Aprendizagem-catálise-aprendizagem: delineamento de um modelo teórico sobre as relações entre Constituição e sociedade. **Habermas e a esfera pública**: diagnósticos do tempo presente, 2023.
- GOMES, David F. L. Emilio Meyer, constitucionalismo e autoritarismo: sobre Constitutional Erosion in Brazil. **Cadernos da Escola do Legislativo**, v. 24, n. 41, p. 201-222, 1 jan. 2022.
- GOMES, David F. L. **O que permanece naquilo que muda? Lenio Streck e a Teoria da Constituição Dirigente Adequada a Países de Modernidade Tardia (TCDAPMT), no marco da Crítica Hermenêutica do Direito**. In: Um tributo a Hermenêutica Jurídica e(m) Crise, de Lenio Streck: 25 anos depois, 2023.
- GOMES, David F. L. Sobre A Teoria da Constituição como Teoria Crítica: Marcelo Cattoni, democracia sem espera e constitucionalismo por vir. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, 2019.
- NETTO, Menelick de Carvalho. **Teoria da Constituição e Direito Constitucional**: Escritos Seleccionados Vol. 1. Belo Horizonte: Conhecimento, 2021.
- OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Contribuições para uma Teoria Crítica da Constituição**. Belo Horizonte: Arraes, 2017.
- OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Teoria da Constituição**. Belo Horizonte: Initia Via, 2012.
- STRECK, Lenio. “Com Constituição alemã de Weimar, Estado é chamado a proteger o cidadão”. Entrevista concedida a Sérgio Rodas. **Consultor Jurídico**, p. 1, 11 ago. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-10/entrevista-lenio-streck-jurista-professor/>>. Acesso em: 29 de julho de 2025.