

PRÉ-COMPROMISSO CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA: UMA ANÁLISE CONCEITUAL A PARTIR DAS OBRAS DE JON ELSTER, STEPHEN HOLMES E JEREMY WALDRON

CONSTITUTIONAL PRE-COMMITMEN AND DEMOCRACY: A CONCEPTUAL ANALYSIS BASED ON THE WORKS OF JON ELSTER, STEPHEN HOLMES AND JEREMY WALDRON

*Samuel Martins dos Santos-
Cláudio Ladeira de Oliveira**

RESUMO

O artigo tem como tema a relação entre o pré-compromisso constitucional e a democracia, a partir Jon Elster, Stephen Holmes e Jeremy Waldron. O problema questiona as diferenças nas perspectivas dos autores, a hipótese é que tal análise potencializa a compreensão das contribuições e limites de cada perspectiva, oferecendo um panorama sobre o debate constitucional contemporâneo a respeito da temática e eventuais soluções para o impasse. O objetivo é indicar que a pluralidade de interpretações explicita um âmbito decisório caro aos regimes democráticos. A metodologia é dedutiva e o método de viés bibliográfico e análise jurisprudencial. Os resultados alcançados indicam que não há uma posição predominante sobre o tema, mas que mudanças de perspectivas conceituais podem ser contributivas para novos enquadramentos da questão. Tal característica aponta, como resultado final da pesquisa, que o próprio horizonte de debate sobre as suas possíveis soluções se constitui como elementar aos regimes democráticos qualificados.

Palavras-chave: Pré-compromisso; Constituição; Democracia; Cláusulas pétreas; Mudança.

ABSTRACT / RESUMEN

The article has as its theme the relationship between constitutional pre-commitment and democracy, starting with Jon Elster, Stephen Holmes and Jeremy Waldron. The problem questions the differences in the perspectives of the authors, the hypothesis is that such analysis enhances the understanding of the contributions and limits of each perspective, offering an overview of the contemporary constitutional debate regarding the theme and possible solutions to the impasse. The aim is to indicate that the plurality of interpretations explains a decision-making framework dear to democratic regimes. The adopted methodology is deductive and the method of bibliographic bias and jurisprudential analysis. The results achieved indicate that there is no predominant position on the theme, but that changes in conceptual perspectives can be contributory to new framings of the issue. This characteristic points, as a final result of the research, that the very horizon of

* Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina, membro do Grupo de Pesquisa em Constitucionalismo político. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2275146834102056>. ORCID: 0000-0002-2042-9491. E-mail: samuelmartinsdossantos.1977@gmail.com.

** Doutor em Direito, Professor Titular de Direito Constitucional do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. Coordenador do Grupo de Pesquisa em Constitucionalismo político. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/9436190278083455>. ORCID: 0000-0003-0246-512X. E-mail: claudio.ladeira@ufsc.br.

debate about its possible solutions is constituted as elementary to qualified democratic regimes.

Key-words: Pre-Commiment; Constitution; Democracy; Stone Clauses.

INTRODUÇÃO

O artigo tem como tema a análise do pré-compromisso constitucional no modelo institucional democrático. A discussão a respeito do papel do pré-compromisso nos regimes democráticos indica um contexto fronteiro entre o Direito Constitucional e a Filosofia Política, e não pode ser classificada como uma novidade no pensamento ocidental contemporâneo. Os debates a respeito do pré-compromisso constitucional remetem ao campo de análise sobre a constituição, as reformas constitucionais, os limites para estas reformas, como também as justificativas para a existência destes limites.

Inicialmente, é pertinente destacar que o surgimento da constituição na modernidade e a sua concepção como instituição jurídica implica também na formulação de questões referentes as suas funções em relação a passagem do tempo, e as relações entre o passado, o presente e o futuro.

Se a constituição é o documento estável e fundante dos ordenamentos jurídicos contemporâneos como serão resolvidas as questões referentes a necessidade da sua mudança? Existirão limites para as mudanças que se fizerem necessárias? Quais as justificativas apresentadas para a existência destes limites? Por quais motivos as gerações do presente devem obedecer aos limites estabelecidos pelas gerações do passado? Qual a legitimidade das gerações do presente comprometerem as gerações do futuro? De que modo tal pré-compromisso não implica em uma limitação dos ditames básicos referentes aos regimes democráticos?

Tais questões remetem as relações entre o constitucionalismo e a democracia, comumente a Teoria Constitucional tem equacionado estes debates a partir de uma perspectiva de antagonismo entre a constituição, como um documento de restrição as decisões majoritárias, e o modelo institucional democrático.

Neste artigo, o problema de referência questiona como três autores fundamentais para este debate responderam estas questões, John Elster, Stephen Holmes e Jeremy Waldron. A hipótese é que não existe uma posição amplamente majoritária na doutrina constitucional contemporânea sobre o tema, como também que existem substantivos argumentos para a defesa de posições bastantes distintas entre si, ainda assim é possível apontar pesquisas fronteiriças que propõem reformulações deste questionamento.

O objetivo geral desta pesquisa foi apresentar a pluralidade de perspectivas sobre este tema, como também apontar a inexistência de um posicionamento que possa ser considerado pacífico. Assim, como objetivos específicos, a apresentação das posições dos autores selecionados visa indicar a existência de fundados argumentos em cada uma das posições expostas.

A opção metodológica foi de aplicação do método dedutivo, com técnica de pes-

quisa bibliográfica e análise jurisprudencial, em um esforço para relacionar questões teóricas com elementos do debate público sobre casos concretos, seja no agir político de membros do Poder Executivo, e do Poder Legislativo, seja em relação a decisões judiciais propriamente ditas.

O método hipotético dedutivo possibilitou que a partir da apresentação dos principais textos correlatos de cada autor fosse possível deduzir as respostas por eles apresentadas para a equação pré-compromisso constitucional e democracia. Em alguns autores, como foi o caso de Jon Elster tal análise é central em seu trabalho, no mesmo sentido na obra de Stephen Holmes, por outro lado, em Jeremy Waldron o exercício dedutivista precisou ser mais desenvolvido.

Visando corroborar com tal composição, a técnica de pesquisa bibliográfica selecionou os principais textos dos autores correlatos a tais questões. A disposição de seus posicionamentos foi desenvolvida estritamente em relação aos tópicos centrais do artigo, neste sentido houve a preocupação de expor com clareza e de forma fidedigna a posição de cada um dos autores estudados.

Por fim, o método de abordagem foi qualitativo, visto que selecionou em cada objeto de análise apenas os elementos restritos à problematização da pesquisa, seja de dimensão doutrinária, ou jurisprudencial, e não fez uma análise de viés quantitativo de nenhum dos seus objetos. Tal opção decorre do próprio recorte da pesquisa, que envolve análises conjunturais, mas também de forte carga teórico, indicando, assim, a pertinência da opção metodológica qualitativa.

Em sentido mais amplo, o panorama institucional no qual os pré-compromissos estão inseridos são as possibilidades de mudanças constitucionais sem passagem por processos revolucionários. Isto porque a depender da extensão, e dos limites, dos pré-compromissos constitucionais, mesmo que se obtenha um grande consenso absolutamente majoritário a respeito da necessidade de mudanças institucionais, ainda neste contexto o pré-compromisso seria uma obstrução jurídica à esta possibilidade de mudança.

A atualidade deste debate para os Estados contemporâneos é por demais evidente, conforme exemplificaremos a seguir. O Brasil foi palco de grandes manifestações no ano de 2013, em larga medida os temas que circularam como mais relevantes expressavam uma grande insatisfação com o funcionamento do Estado, a qualidade da prestação dos serviços públicos e com o sistema político. À época, a então titular do Poder Executivo, Sra. Dilma Rousseff, fez uma proposta de criação de uma Assembleia Nacional Constituinte exclusiva e parcial.¹

Independentemente de analisar o mérito da proposta, como também o seu potencial de solução daquela crise política. Importa destacar que entre os

¹ Em 2020 novamente o debate sobre uma nova constituinte é colocado entre os constitucionalistas brasileiros, destacadamente a partir dos argumentos difundidos pelo Constitucionalista Norte Americano que dividiu opiniões no Brasil, sobre o assunto: BUSTAMANTE, Thomas. *et al. Por que substituir a Constituição de 1988 não é uma boa ideia: uma resposta ao Professor Bruce Ackerman.* Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-substituir-a-constituicao-de-1988-nao-e-uma-boa-ideia-01082020. Acesso em 08 out. 2020.

constitucionalistas a discussão se centrou na existência, ou não, de possibilidade institucional da proposta nos termos da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Tal debate diz respeito a adequação do modelo instituído em 1988 em relação a estas demandas do presente, isto é, se os pré-compromissos assumidos naquela Assembleia Nacional Constituinte do passado seriam limitadores, ou facilitadores, da solução para as demandas do presente.

Ainda no Brasil, destaca-se a posição pacificada do Supremo Tribunal Federal de não analisar a constitucionalidade do texto constitucional de 1988, nos termos da ADI 815/DF, apenas admitindo o controle de constitucionalidade sobre emendas posteriores ao texto originário.²

Tal posição fortalece os pré-compromissos constitucionais instituídos no texto originário, isto porque impede a apreciação de tais normas pelo Poder Judiciário, e com isto obstruí a possibilidade de mutação constitucional ou declaração de inconstitucionalidade expressa das normas originárias.³

Também é possível apontarmos debates nos quais decisões fundamentais consideradas como imutáveis foram objeto de grande discussão sobre a possibilidade de sua modificação em inúmeros outros países,⁴ seja no âmbito do constitucionalismo latino-americano, como também nos debates a respeito das mudanças da Constituição da República Portuguesa de 1976. Considerando a alta complexidade da sociedade contemporânea no final do século XX e início do século XXI, é previsível que tais questionamentos tenham um aumento importância no debate público, justificando-se, assim, o esforço desenvolvido no presente texto.

Se a discussão sobre o pré-compromisso constitucional e a democracia não é nova, por outro lado, é possível indicar que nas últimas décadas o debate tem sido retomado. Trata-se de um tema que tem no trabalho de Jon Elster do final década de 70 do século passado um momento relevante, neste contexto analisaremos qual o delineamento originário da sua obra e quais as mudanças e críticas que o instituto passou desde então. Particularmente, será exposta a opção metodológica de Jon Elster, que vai impactar a sua

² “O Plenário do Tribunal afirmou a incompatibilidade da tese da hierarquia entre as normas constitucionais originárias com o sistema de constituição rígida vigente no Brasil. Isso porque todas as normas constitucionais originárias buscam seu fundamento de validade no poder constituinte originário, e não em outras normas constitucionais. Assim, o Tribunal asseverou que, para preservar a identidade e a continuidade do texto constitucional como um todo, o Constituinte criou as cláusulas pétreas, as quais representam limites ao poder Constituinte derivado, e não normas subordinadoras do próprio poder constituinte originário aptas a tornar inconstitucionais outras normas originárias.” Rel. Moreira Alves. ADI. 815-3. Supremo Tribunal Federal. Brasília, 1996.

³ Sobre o debate doutrinário a respeito da teoria da dupla revisão, e apresentando argumentos contrários ao reconhecimento desta possibilidade teórica no Brasil, ver: SILVA, Luís Virgílio Afonso da. Ulisses, as sereias e o poder constituinte derivado. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 226, p. 11-32, out. 2001. ISSN 2238-5177. Disponível em: DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v226.2001.47233>. Acesso em 06 out. 2020.

⁴ Visando análise comparada, sobre o papel exercido pelos Tribunais Constitucionais na interpretação dos limites ao poder de reforma constitucional, ver: RAGONE, Sabrina. El control material de las reformas constitucionales en perspectiva comparada. *Teoría y Realidad constitucional*. Madrid - Departamento de Derecho Político de la UNED, n. 31, 2013. p. 385-406.

formulação originária no reconhecimento dos problemas decorrentes da relação entre metáforas para comportamentos individuais e para comportamentos coletivos.

Neste aspecto serão expostos também os argumentos pela pertinência ou não do compromisso constitucional e de que modo isto se relaciona com um debate sobre o papel destas instituições no funcionamento e qualificação da democracia, com destaque para as posições de Stephen Holmes.

Por fim, pretende-se expor as críticas dispostas por Jeremy Waldron ao pré-compromisso constitucional defendidas por Jon Elster e Stephen Holmes e quais as suas propostas para a análise do instituto e, por fim, as relações com a concepção de democracia apresentada pelo autor.

Além dos impasses teóricos conhecidos que permeiam a questão, o texto se propõe a apontar possibilidades de recomposição deste debate para um maior aproveitamento do seu potencial.

Jon Elster, Ulisses e suas mudanças

Os trabalhos de Jon Elster a respeito do pré-compromisso constitucional datam do final da década de 70, quando foi publicado o ensaio *Ulisses e as sereias*, posteriormente o mesmo foi revisto pelo autor do que resultou a publicação da obra *Ulisses Liberto* no ano 2000.

As análises do autor são fortemente marcadas pela defesa de uma opção metodológica específica, o seu ponto de partida é a crítica às práticas nas ciências sociais que compõem explicações ao desenvolvimento de instituições sociais e jurídicas a partir de nexos de causalidade, que se apresentam como passíveis de objeção. Assim, as ciências sociais apresentariam fragilidade no seu potencial explicativo do surgimento e desenvolvimento das instituições, denominadas de mecanismos pelo autor. As suas críticas contra as explicações comumente desenvolvidas nas ciências sociais possuem a seguinte base:

- Explicações causais devem ser distinguidas de proposições causais verdadeiras
- Explicações causais devem ser distinguidas de afirmações sobre correlação
- Explicações causais devem ser distinguidas sobre afirmações sobre necessidade.⁵

A partir desta perspectiva, Jon Elster apresenta sua proposta conhecida como individualismo metodológico, segundo a qual a referência principal para a explicação dos fenômenos sociais deve ser o indivíduo, ao invés das coletividades e das instituições. Assim, é a ação humana, e a interação entre os sujeitos, que possuem maior potencial explicativo dos mecanismos sociais.

A ênfase no comportamento do indivíduo, antes de refletir sobre a coletividade, está relacionada a metodologia desenvolvida pelo autor que é caracterizada pela

⁵ ELSTER, Jon. *Peças e engrenagens das ciências sociais*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994. p. 17-20.

preponderância da análise da ação dos indivíduos como uma referência também para a compreensão do comportamento das coletividades, como se este segundo objeto fosse apenas um desdobramento das ações individuais:

Um dos traços mais marcantes da filosofia das ciências sociais de John Elster (1985) é a sua defesa permanente e fiel do individualismo metodológico. Para ele, trata-se de uma doutrina em que todos os fenômenos sociais – sua estrutura e sua mudança – são, em princípio, explicáveis de forma que somente envolvam indivíduos – suas propriedades, seus objetivos, suas crenças e suas ações.⁶

Tal informação é relevante por se tratar de um método essencial para a compreensão da figura do Ulisses, da autocrítica que o autor fez posteriormente, como também das críticas que recebeu em relação ao seu texto originário.⁷

Mesmo reconhecendo a importância e influência do individualismo metodológico de Jon Elster, neste trabalho enfocaremos os argumentos que o autor aponta para justificar a existência dos pré-compromissos que são aplicáveis tanto a indivíduos como para sociedades. A pergunta que serve de diretriz ao seu trabalho diz respeito às razões que levam as pessoas a criarem restrições para si próprias. No desenvolvimento da sua análise, o autor utiliza-se de uma metáfora por demais conhecida.

Ulisses é o capitão de um navio, que tem no seu percurso a passagem por uma ilha na qual os cânticos das sereias convidavam todos os navegantes à aproximação, ocorre que a ilha se encontra rodeada por perigos e rochedos, de modo que a aproximação invariavelmente tinha como consequência o fracasso, com o afundamento do navio. Visando evitar tal perigo, Ulisses pede aos seus marinheiros que o amarrem em um mastro e coloquem cera nos seus próprios ouvidos, para impedi-los de ouvir o canto das serias, e ordena aos seus marinheiros que por mais que ele determine à aproximação junto a ilha no decorrer da viagem, que ele não seja ouvido e muito menos obedecido.

Tal composição narrativa é utilizada para debater quais são as vantagens e desvantagens dos indivíduos e das coletividades se imporem autorrestrições. Neste aspecto o autor apresenta o que ele denomina de Teoria da Restrição: “o que o livro

⁶ JUNIOR, José Luiz de Amorin Rattón; MORAES, Jorge Ventura de. Para ler Jon Elster: Limites e possibilidades de explicação por mecanismos nas ciências sociais. *Revista de Ciências Sociais - Dados*. Rio de Janeiro, v. 46, n. 2, 2003. p. 384-385.

⁷ Vale ressaltar que em 1999 o Jon Elster já identificava os limites do seu individualismo metodológico: “Entretanto, a analogia entre a autoimposição individual e a autoimposição política de limites é extremamente restrita. Um indivíduo pode comprometer-se com determinadas ações, ou, pelo menos, tornar mais difícil e menos provável desviar-se delas, recorrendo a uma estrutura legal externa e independente de si próprio. Mas não existe nada externo à sociedade. Com exceção de alguns casos especiais, como a abdicação de poderes ao FMI, as sociedades não podem confiar sua vontade a estruturas fora do seu próprio controle: os vínculos sempre podem ser desfeitos se as sociedades assim o desejarem. O problema não é explicar por que tantas constituições fracassam em impor obediência a seus criadores e nunca passam de meros pedaços de papel escrito. A questão está em compreender de que maneira muitas constituições conseguem adquirir essa misteriosa capacidade de serem obedecidas.” ELSTER, Jon. A possibilidade da política racional. *Revista brasileira de Ciências Sociais*. São Paulo, v. 14, n. 39, p. 13-40, feb. 1999. Available from http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010269091999000100002&lng=en&nrm=iso. Access to Jun. 17, 2017. p. 25.

analisa são as restrições que se traduzem em tornar as opções conhecidas menos disponíveis, em vez de bloquear o conhecimento da sua existência.”⁸

A argumentação é desenvolvida no sentido de indicar que a restrição às possibilidades de ação pode significar um aumento no potencial de organização da ação do indivíduo, e que tal perspectiva é aperfeiçoada quando ocorre o distanciamento da concepção de que o maior número de possibilidades de ação é o melhor para o indivíduo e as coletividades. Inversamente, o autor defende que um menor número de opções à ação pode causar menos insegurança no processo de tomada de decisão, o que já implica por si uma maior agilidade, como também mais eficiência na busca de estabilidade.

No desenvolvimento da sua obra, Jon Elster apresenta elementos que podem constituir instabilidades para os regimes políticos, de modo a colocar em questão decisões anteriormente tomadas, como a paixão e a inconsistência temporal. Tais elementos são apresentados como possibilidades de alteração das determinações iniciais, seja um indivíduo, seja uma coletividade, a característica da condição humana como suscetível de ser tomada por sentimentos como as paixões pode causar significativas alterações na capacidade de autorrestrição por parte dos indivíduos e das coletividades:

Quando agimos sob a influência das paixões, elas podem fazer que nos desviemos dos planos traçados em um momento mais tranquilo. O conhecimento dessa tendência cria um incentivo para que nos pré-comprometamos a não nos desviar de nossos plenos originais. Aqui, utilizo o termo ‘paixão’ em um sentido amplo, que abrange não apenas as emoções típicas como a raiva, medo, amor, vergonha e outras, mas também estados como intoxicação alcohólica, desejo sexual, desejo de drogas que criam dependência, dor e outros sentimentos viscerais.⁹

Neste ponto o trabalho do autor apresenta potencial para significativa contribuição nas pesquisas da seara do Direito Constitucional, isto porque o desenvolvimento de análises neste campo das Ciências Sociais Aplicadas é caracterizado pela predominância de critérios racionalistas em relação ao comportamento dos indivíduos, como também das coletividades. No entanto, análises de Direito Constitucional com perspectivas descritivas e realistas não podem desconsiderar que o projeto jurídico da modernidade não conseguiu excluir absolutamente os comportamentos não racionais dos processos políticos.

Com isto, o autor vai polarizar o momento de formulação da autorrestrição por parte do indivíduo, que pode se constituir como um pré-compromisso constitucional para as coletividades, e que podemos denominar de T1, do momento no qual esta coletividade se encontra tomada por paixões, que podemos denominar de T2, que podem questionar a decisão anteriormente tomada, a partir de elementos menos racionais e mais emotivos:

Para Elster, emoções são um tópico negligenciado nas ciências sociais contemporâneas, especialmente nas versões tributárias dos pressupostos antropológicos encontrados na teoria econômica e a clássica. Ele propõe então

⁸ ELSTER, Jon, 1999. *Op cit.*, p. 14-15.

⁹ ELSTER, Jon. *Ulisses liberto: estudos sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições*. São Paulo: Editora UNESP, 2009. p. 19.

uma agenda teórica para a investigação das emoções na vida social: o papel destas na sustentação das normas sociais, o papel das normas sociais na regulação das emoções, as interconexões entre racionalidade e emoções (emoções podem ser consideradas mais ou menos racionais, a interferência suposta das emoções sobre a racionalidade ou o contrário e a possibilidade de planejamento na vida emocional) etc.¹⁰

As paixões são concebidas como elementos de instabilidade nos processos deliberativos, que podem alterar o comportamento dos indivíduos e das coletividades em relação as decisões anteriormente tomadas e que fazem parte do pré-compromisso constitucional.¹¹

Na análise de Jon Elster a existência das paixões como elementos de instabilidade justifica a necessidade dos pré-compromissos, tal como a não menos famosa metáfora do indivíduo que vai à uma festa, mas não quer dirigir embriagado, ciente deste risco, antes de embriagar-se o mesmo dá a chave para o seu amigo para que ele não as entregue na hipótese de embriaguez. Um segundo elemento de instabilidade dos pré-compromissos que o autor apresenta é denominada inconsistência temporal: “Ocorre quando a melhor política planejada atualmente para algum período futuro não é mais a melhor política quando o período chega.”¹²

A inconsistência temporal se encontra diretamente relacionada a passagem do tempo, o que pode trazer instabilidades de duas ordens quando refletida a partir da discussão do pré-compromisso constitucional; I. no referente as mudanças que a própria passagem do tempo impõe aos indivíduos e as coletividades; II. O debate intergeracional, visto que as gerações substitutas não teriam sido consultadas a respeito do conteúdo do pré-compromisso constitucional.

Segundo o autor, as paixões e a inconsistência temporal são elementos que corroboram para a justificação do pré-compromisso constitucional, isto é, justamente o reconhecimento destas instabilidades indicam a pertinência da importância do pré-compromisso como elemento de garantia da estabilidade dos regimes políticos.

Com vistas a diminuir a intensidade destas instabilidades Jon Elster vai apresentar um conjunto de métodos que podem fortalecer o papel desempenhado pelos pré-compromissos, tais quais a criação de recompensas na hipótese de manutenção da autorrestrrição, a criação de atrasos de decisões que possam impactar o conteúdo do pré-compromisso, como forma de diminuir a influência das paixões e o fortalecimento das crenças que corroboram para a manutenção das autorrestrições.

A transposição das análises dos comportamentos individuais para o estudo de

¹⁰ JUNIOR, José Luiz de Amorin Ratton; MORAES, Jorge Ventura de. Para ler Jon Elster: Limites e possibilidades de explicação por mecanismos nas ciências sociais. *Revista de Ciências Sociais - Dados*. Rio de Janeiro, v. 46. n. 2, 2003. p. 387.

¹¹ O autor destaca quatro efeitos da paixão: distorção da cognição; obscurecimento da cognição, induzimento da fraqueza da vontade e induzimento a miopias. Um limite que é possível apresentar em relação a esta análise diz respeito ao fato de que a ciência da influência das paixões, e a tomada de precauções institucionais em relação a isto nunca será previsível em toda a sua inteireza, visto que sempre existirão paixões que poderão instabilizar os mais pacificados pré-compromissos. Ver: ELSTER, Jon. *Ulisses liberto: estudos sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições*. São Paulo: Editora UNESP, 2009. p. 20.

¹² CUKIERMAN apud ELSTER, *Op. cit.*, p. 40.

comportamentos coletivos foi identificada pelo Jon Elster como um ponto carente de revisão, que vai implicar em mudanças da obra originária *Ulisses e as sereias* para a obra revista *Ulisses Liberto*: “Como em muitos casos, transferir conceitos para estudar indivíduos para o comportamento de coletividades, como se estas fossem indivíduos em escala ampliada, pode ser enganoso.”¹³

Assim, na obra revisada se destaca uma ênfase no debate sobre de que modo o desenho constitucional impacta na formação e manutenção do pré-compromisso e como isto pode prevenir instabilidades à este regime político. Outro aspecto da mesma questão que o autor aborda diz respeito ao quanto os pré-compromissos constitucionais não são obstruções a mudanças institucionais, legítimas, ou ilegítimas.

Nas suas análises sobre a possibilidade de mudança institucional e social, o autor enfocará a Constituições por considerá-las elementares às sociedades democráticas contemporâneas. A partir de uma perspectiva moral, o autor pretende analisar o quando os pré-compromissos constitucionais instituídos nestes documentos fundantes são impeditivos de mudanças institucionais posteriores:

Estoy enfocando constituciones por que son la encarnación de la legitimidade em casi todas las sociedades democraticas. Podrá objetar-se que las constituciones son sólo los restos accidentales del pasado, que não devem obstaculizar la formación del futuro. Aunque em um sentido esta afirmación, sea indiscutiblemente certa, em outro vá desencaminhada. Uma Constitución obtiene legitimidade partiendo de lo que se há llamado ‘el poder normativo de lo fáctico’: comparada con las opciones que están contendiendo com lo status quo y también entre si, tiene el privilegio de existir. Sin embargo, em lá objción hay este importante meollo de verdade: no devemos sentirnos obligados, o ao menos esto aduciré, por uma Constitución que haga imposible el cambio. ¹⁴

Com isto o debate está posto, a partir do aporte metodológico do autor para análise dos fenômenos e das mudanças sociais, como também da relevância do documento constitucional para o autor como uma instituição com possibilidade de estabelecer pré-compromissos sem impedir as mudanças sociais.

Analisando o papel das Constituições escritas como institutos de aperfeiçoamento dos pré-compromisso constitucional o autor indica os seguintes mecanismos que podem corroborar para a sua manutenção, tais como, a petrificação absoluta das leis, a adoção de uma maioria qualificada no Parlamento, a exigência de quórum maior do que para uma legislação ordinária, a ratificação dos Estados em federações, a ratificação por referendo, entre outros.

No caso da Constituição da República Federativa do Brasil é possível identificar como elementos constitutivos do pré-compromisso constitucional a instituição de um núcleo duro no sistema constitucional, como as cláusulas pétreas, previstas no art. 60, parágrafo 4, que impossibilita deliberações tendentes à abolir os direitos fundamentais, a forma de Estado, entre outros, como também a maior dificuldade do processo legislativo visando alterar a Constituição Federal. No mesmo sentido, o autor indica que o

¹³ ELSTER, 2009. *Op. cit.*, p. 124.

¹⁴ ELSTER, 1999. *Op. cit.*, p. 323.

bicameralismo é uma forma de resistência a impulsos de alteração de constituição que possam ser identificados como violadores do pré-compromisso constitucional:

O pré-compromisso constitucional opera, portanto, em dois níveis. Em primeiro nível, a Constituição pode projetar a máquina de governo ordinária de forma a contrabalançar a paixão, superar a inconsistência temporal e promover a eficiência. Em nível mais elevado, a máquina de emendas da própria Constituição pode ser projetada para ser lenta e complicada. Essas restrições de alto nível têm dois efeitos. Por um lado, agem diretamente sobre os problemas da paixão, da inconsistência temporal e da eficiência. Por outro, garantem e estabilizam os mecanismos de primeiro nível que, por sua vez, agem sobre os mesmos problemas.¹⁵

Por fim, vale indicar que o autor apresentará situações nas quais os pré-compromissos podem não ser desejáveis, como também podem não ser possíveis. A primeira hipótese ocorre quando os sujeitos responsáveis pela elaboração do pré-compromisso no T.1 encontram-se profundamente influenciados por elementos não justificáveis racionalmente, e de mero revanchismo contra outro grupo.

Trata-se de uma questão relevante porque identifica uma séria objeção aos argumentos defensores do pré-compromisso, que supõem que no momento da sua elaboração, via de regra em Assembleias Nacionais Constituintes, os seus elaboradores encontram-se em uma situação mais elevada de deliberação racional, o que dificilmente ocorre em situações historicamente dadas: “Se as constituições são, em geral, escritas em tempos de crise, não é evidente que os constituintes estarão particularmente sóbrios. Aqueles que elaboraram a Constituição francesa de 1791, por exemplo, não eram famosos por sua sobriedade.”¹⁶

A autocrítica que Jon Elster fará sobre a utilização do individualismo metodológico não é suficiente para desconsiderar sua argumentação a respeito dos pré-compromissos constitucionais. Em que pese o próprio autor identifique inúmeros limites da sua proposta, percebe-se que a manutenção do pré-compromisso ainda é um elemento presente na sua análise, mesmo ciente de tantos limites decorrentes desta opção, posição mais enfática na defesa do pré-compromisso é apresentada na sequência a partir do trabalho de Stephen Holmes.

O pré-compromisso constitucional na análise de Stephen Holmes

O ponto de partida para análise de Stephen Holmes está no antagonismo entre constituição e democracia que se constituiu como um senso comum no discurso de constitucionalistas e cientistas políticos. Não se trata da posição do autor, segundo o qual a relação entre estes dois elementos pode significar uma possibilidade de aperfeiçoamento do regime democrático:

¹⁵ ELSTER, Jon. *Ulisses liberto: estudos sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições*. São Paulo: Editora UNESP, 2009. p. 154.

¹⁶ *Ibidem*, p. 203.

La existencia de una “tensión” irreconciliable entre constitucionalismo y democracia es uno de los mitos centrales del pensamiento político moderno. Al ponerlo en entredicho, no intento negar hechos bien conocidos; antes bien, al dudar de una suposición ampliamente compartida, es decir, al atender a la sugerencia (en cierto sentido obvia) de que constitucionalismo y democracia se apoyan mutuamente, espero aclarar algunas dimensiones descuidadas de la teoría democrática y constitucional.¹⁷

Na esteira de análises que apresentam as Constituições como mecanismos de otimização dos governos, e não apenas como limitadoras do exercício do poder, o autor defende que a existência do pré-compromisso corrobora para o fortalecimento dos cidadãos em detrimento ao poder dos governantes, visto que as autorrestrições impostas teriam como consequência uma limitação já definida ao poder dos governantes.

O trabalho de Stephen Holmes segue na recomposição deste debate no pensamento liberal contemporâneo, expondo uma extensa linha de autores contrários ao pré-compromisso, entre outros motivos, porque não existe legitimidade de uma geração do passado limitar o poder decisório de gerações do presente, nesta esteira são apresentadas análises de Locke, Kant e Stuart Mill e Jefferson.

A partir da divergência entre Jefferson e James Madison, Stephen Holmes apresenta de forma enfática aqueles argumentos que ele considera mais robustos para a defesa do pré-compromisso constitucional. Em favor do pré-compromisso constitucional o autor defende que a restrição das opções deliberativas, além de proteger os cidadãos dos governantes, tem um aspecto de aumentar a eficiência dos regimes políticos, caso contrário, por exemplo, a todo o tempo novas deliberações deveriam ser feitas, muitas vezes, para se chegar a mesma conclusão anteriormente já obtida.

Uma crítica recorrente no debate sobre o pré-compromisso diz respeito ao problema intergeracional, que pode ser resumida na seguinte expressão, por qual motivo as gerações do presente se sentiriam comprometidas com pré-compromissos formulados por gerações do passado sobre o qual elas não foram consultadas? Visando responder esta pergunta, Stephen Holmes apresenta como argumento a figura do consentimento tácito, pois exigir um consentimento explícito sobre todas as coisas geraria uma instabilidade inadmissível aos regimes políticos.

Na esteira do pensamento de Stephen Holmes, e considerando esta sobreposição de gerações de indivíduos, é necessário indicar que o autor aponta que a ausência do pré-compromisso inevitavelmente significaria uma perda de qualidade destas eventuais deliberações políticas, pois as posteriores seriam mais afeitas as paixões e acordos momentâneos.

Neste ponto é necessário apresentar duas objeções, a primeira no referente a supervalorização da geração responsável pelo estabelecimento do pré-compromisso, como já apontamos acima, não existe nenhum critério de aferição que esta geração tenha um poder de decisão mais qualificado do que as posteriores, acrescido à isto deve-se afastar o argumento de que deliberações consecutivas levariam a conclusões equivocadas,

¹⁷ HOLMES, Stephen. El Precompromiso y la paradoja de la democracia. In ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune (Orgs). *Constitucionalismo y democracia*. Fondo de Cultura Economico: México, 1988. p. 216.

pois é possível que estas deliberações tenham um sentido acumulativo da qualidade do processo decisório, como também importa destacar que, no mínimo, não existem elementos para que o resultado será de piora do regime político.

Como argumento de defesa da legitimidade da imposição do pré-compromisso para as gerações vindouras, o autor apresenta que é necessário reconhecer que as gerações do futuro herdarão uma sociedade com um nível de organização mais aprimorado, e que este benefício deve ser reconhecido como uma justificativa para o caráter de obrigatoriedade à observância das autorrestrições estabelecidas pelas gerações do presente em relação as gerações do futuro.

Sem dúvida, um dos principais argumentos em defesa do pré-compromisso constitucional apresentado por Stephen Holmes encontra-se na análise de processos democráticos que derrocaram em regimes ditatoriais, destacadamente, a República de Weimar.

O autor defende que não podemos ignorar que estas possibilidades existem, assim se as gerações futuras considerarão estes riscos e a importância dos pré-compromissos, entendidos mais como regras para tornarem o regime democrático possível do que limitações à democracia, isto caberia a cada geração decidir. Este aspecto ressalta a posição do autor de conceber a relação entre constituição e democracia como positiva e de aperfeiçoamento recíproco:

Este es un ejemplo notable de la paradoja de la democracia: los ciudadanos pueden aumentar su poder atándose sus propias manos. La democratización limitada sirve a la continuación del gobierno democrático.¹⁸

Este elemento fica reconhecido como um forte argumento democrático favorável ao pré-compromisso, isto é, a experiência dos Estados de Direito do século XX não permite inocência ou ingenuidade aos estudiosos da Teoria da Democracia, no referente a possibilidade de uma deliberação democrática ensejar a constituição de governos autoritários.

Nesta senda, a constituição é apresentada como o regramento básico do regime político que deve ser mantido e protegido de alterações abruptas, sobretudo porque movimentos desta ordem poderiam anular justamente aspectos considerados essenciais dos regimes democráticos, por exemplo, como é o caso do direito fundamental à liberdade de expressão. O autor defende, por fim, o que ele identifica como autopaternalismo, em uma relação positiva e necessária às democracias contemporâneas:

Se debe concebir un marco institucional y jurídico para mantener abierta la gama de opciones más vasta posible con objeto de tomar decisiones. Nuestra condición humana radica ante todo en nuestra capacidad de elegir, en nuestra aptitud no sólo de decidir, sino también de anular aquellas decisiones pasadas insatisfactorias y decidir de nuevo. Una Constitución bien pensada puede crear un régimen que sea poco adecuado a la capacidad humana de autocorrección.

¹⁸ HOLMES, Stephen. Constituições e constitucionalismo. In: ASENSI, Felipe; PAULA, Daniel Giotti de (Orgs). *Tratado de Direito Constitucional*. v. 2. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014. p. 598.

Sólo un precompromiso bastante inflexible a ciertas reglas de procedimiento (que garantice, por ejemplo, el derecho permanente de disentir impunemente) hace posible el aprendizaje público. La democracia constitucionales el sistema político más “humano” porque se enriquece con la capacidad de individuos y comunidades para reconocer sus propios errores.¹⁹

Feitas estas observações, passaremos a análise dos argumentos de Jeremy Waldron, que certamente é o autor, entre os selecionados, que mais claramente se opõe à concepção de pré-compromisso constitucional.

Ulisses como povo, desacordos e as críticas de Jeremy Waldron ao pré compromisso constitucional

A compreensão da posição de Jeremy Waldron a respeito do pré-compromisso prescinde de uma rápida apresentação dos seus principais posicionamentos sobre democracia e o papel deferido ao sistema de controle de constitucionalidade nos Estados Democráticos.

Os seus trabalhos são caracterizados por uma defesa do fortalecimento do postulado da soberania popular e, conseqüentemente, do Poder Legislativo no funcionamento dos Estados contemporâneos. Considerando que estes modelos são baseados na concepção de que todo poder emana do povo, a valorização do Poder Legislativo como representante prioritário da vontade do povo se apresenta como fundamental.

O autor não desconsidera as inúmeras críticas que são apontadas ao enfoque da soberania popular, como também a delicada relação que se compõe entre democracia e constituição, como se as maiorias precisassem ser restringidas no seu ímpeto pelas instituições jurídicas para a salvaguarda da democracia.

No entanto, na sua análise, existe uma grande incongruência em se definir que todo poder emana do povo, que este povo é integrado por sujeitos titulares de direitos fundamentais e não ser reconhecido a estes sujeitos a competência de um exercício qualificado da cidadania nos regimes democráticos, inclusive para a sua salvaguarda, e não a sua deteriorização.

Disto decorre a ênfase que o autor dará às decisões majoritárias tomadas pelo eleitorado em sentido amplo, para reconhecer a aptidão dos indivíduos e da sociedade de exercerem de forma qualificada a sua cidadania nos processos decisórios majoritários.

Este é o ponto fundamental da sua análise, em uma democracia é preciso que as questões fundamentais sobre a democracia sejam decididas de forma democrática. Disto vai derivar a sua defesa, com expressa influência aristotélica, daquilo que ele denomina de Doutrina da Sabedoria da Multidão (DSM), que o autor resume em dois postulados:

DSM.1. O povo atuando como um corpo é capaz de tomar decisões melhores do que qualquer membro individual do corpo.

¹⁹ HOLMES. *Op cit.*, p. 603.

DSM.2. O povo atuando como um corpo é capaz de tomar decisões melhores do que qualquer subconjunto de pessoas.²⁰

Considerando o objeto do presente artigo a respeito do pré-compromisso constitucional, é preciso lembrar que, em regra, àqueles que foram responsáveis pela redação originária da constituição no passado, que impõem limites decisórios ao presente, não se encontram mais em condição de apresentar sua interpretação *ex legis* da constituição.

Neste ponto, Jeremy Waldron faz uma crítica contundente à metodologia aplicada por John Elster na metáfora sobre Ulisses e as Sereias, pois transpor de forma pouco problematizada um comportamento individual para analisar um comportamento coletivo apresenta fragilidades flagrantes. Conforme expõe Jeremy Waldron é preciso lembrar que numa sociedade contemporânea democrática, o papel de Ulisses é exercido pelo povo, em toda a sua pluralidade e em toda a sua complexidade nos processos decisórios:

La pluralidad de una comunidad política, la inevitable existencia de diversidad de opiniones y desacuerdos razonables entre sus miembros sobre todos los asuntos que conciernen a los derechos y la justicia y la dinámica de la deliberación, tanto formal como informal, a lo largo del tiempo; estas tres cosas significan que raramente estamos en disposición de afirmar, con alguna seguridad, que la mayoría que apoya determinada posición en t2 represente la debilidad o el pánico que los que se oponían a esta posición en t1 tenían razones para temer.²¹

E este é um ponto fundamental para a compressão da posição do autor a respeito do pré-compromisso, segundo o próprio, na medida em que todas constituições contemporâneas comportam algum tipo de mecanismo de reforma constitucional, como também limites procedimentais e materiais à estas reformas, sempre existirão dúvidas a respeito de qual o momento adequado para a reforma, e quais os limites à esta reforma.

A partir disto, o autor defende que o povo não possui esta possibilidade de manutenção da sua convicção de forma tão clara a ponto de justificar uma restrição da possibilidade deliberativa do presente em relação ao passado. O que representa uma forte objeção procedimental à existência do pré-compromisso.

O autor ainda indica que o modelo do pré-compromisso não é causal, pois possui um conteúdo decisório que lhe é inerente. Mesmo nas metáforas utilizadas por Jon Elster e Stephen Holmes, sejam os marinheiros que amarram Ulisses, ou seja o amigo que ficará com as chaves caso o proprietário do automóvel se embriague, nas duas hipóteses existe um conteúdo decisório a respeito de desamarrar Ulisses, ou entregar as chaves ao proprietário do veículo.

Na medida em que o pré-compromisso não se constitui por uma relação de causalidade, o autor enfoca que o debate precisa ser equacionado a partir de uma Teoria da Au-

²⁰ WALDRON, Jeremy. *A dignidade da legislação*. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 115-116.

²¹ WALDRON, Jeremy. *Derecho y desacuerdos*. Madrid: Marcial Pons, 2005. p. 323.

toridade, isto é, sobre quem vai decidir a respeito dos limites do pré-compromisso constitucional. Comumente, este tipo questão tem sido solucionada pela existência de um Tribunal Constitucional, que através do sistema de controle de constitucionalidade poderá decidir sobre qual é o limite exato do pré-compromisso constitucional.

Em sua crítica ao modelo do judicial review, Jeremy Waldron considera que a existência de um Tribunal Constitucional para decidir via controle de constitucionalidade a respeito da extensão dos limites do pré-compromisso constitucional implica em inevitável afastamento da soberania popular a favor de uma decisão de viés aristocrático por uma Suprema Corte, o autor dispõe:

As pessoas convenceram-se de que há algo indecoroso em um sistema no qual uma legislatura eleita, dominada por partidos políticos e tomando suas decisões com base no governo da maioria, tem a palavra final em questões de direito e princípios. Parece que tal fórum é considerado indigno das questões mais graves e mais sérias dos direitos humanos que uma sociedade moderna enfrenta. O pensamento parece ser que os tribunais, com suas perucas e cerimônias, seus volumes encadernados em couro e seu relativo isolamento ante a política partidária, sejam um local mais adequado para solucionar questões deste caráter.²²

Assim, a sobrevalorização do judicial review na manutenção e aprimoramento dos direitos fundamentais acabaria por desconsiderar a relevância do paradigma democrático para as sociedades contemporâneas no debate público.

Na análise do Waldron a existência dos Tribunais Constitucionais como garantidores das democracias contemporâneas não se justifica por algum tipo de critério racionalista ou equidistante da política, pois a possibilidade de erro ou de influência política existem tanto nas decisões majoritárias dos grandes eleitorados, como também nos Tribunais Superiores.

Além das críticas ao sistema do judicial review já expostas acima, que referem-se à substituição de uma decisão do povo por uma decisão de uma elite judicial, no mesmo sentido, vale apresentar a importância dada por Jeremy Waldron ao conceito de desacordo, segundo o qual existem questões de cunho moral, ético e político, sobre as quais mesmo as pessoas mais bem intencionadas, e melhor preparadas tecnicamente, podem apresentar divergências:

Un 'precompromiso' constitucional em estas circunstancias no es por lo tanto el triunfo de la racionalidade preventiva tal y como aparece em los ejemplos de Ulises, del fumador y del bebedor, sino más bien el predominio sostenido artificialmente de um punto de vista político sobre los demás, mientras las complejas cuestiones Morales quedan sin resolver. Imponer el esquema del precompromiso a esta situación sabe más a Procusto que a Ulises.²³

Deste modo, o autor apresenta uma objeção democrática ao argumento que Holmes apresenta em prol do pré-compromisso, haja vista as experiências do século XX,

²² WALDRON, Jeremy. *A dignidade da legislação*. São Paulo: Martins Fontes, 2003. p. 5.

²³ WALDRON, Jeremy. *Derecho y desacuerdos*. Madrid: Marcial Pons, 2005. p. 320.

segundo Jeremy Waldron, excluir a possibilidade deliberativa em nome de fundadores mistificados da nação, ou deixar para que uma elite judicial o faça, é enfraquecer a democracia em detrimento de seus riscos possíveis, e baseado em preconceitos contra o exercício das deliberações majoritárias.

Conforme já foi exposto anteriormente, o autor defende que as questões fundamentais sobre a democracia sejam decididas de forma democrática, através de deliberações majoritárias baseadas em critérios universalistas e inclusivos. Isto porque já que existe o desacordo, é melhor que o mesmo seja decidido democraticamente. Assim, para o autor são absolutamente compreensíveis os argumentos em defesa do pré-compromisso constitucional. No entanto, as dificuldades inerentes ao processo decisório sobre a extensão deste pré-compromisso indicam a falência da metodologia aplicada e a sua própria inviabilidade.

Considerações finais

O presente artigo teve como objetivo um levantamento bibliográfico do debate sobre o pré-compromisso constitucional nas obras de três autores, Jon Elster, Stephen Holmes e Jeremy Waldron.

Verificou-se que a indicação comum de uma relação tensa entre os conceitos de Democracia e Constituição precisa ser analisada com mais cuidado, existindo robustos argumentos contrários que indicam ausência de um antagonismo e uma relação de qualificação contributiva entre estes dois conceitos.

Jon Elster e Stephen Holmes se posicionam favoravelmente a existência do pré-compromisso, alinhando-se à uma extensa corrente no pensamento político que valoriza argumentos de estabilidade e segurança jurídica.

Por outro lado, Jeremy Waldron posiciona-se contrariamente ao desvelar os conteúdos decisórios das posições defendidas pelos autores supracitados. Nesta perspectiva é possível indicar que o trabalho do autor enfoca a deliberação democrática como um mecanismo de solução das dúvidas razoáveis, inclusive, a respeito da extensão do pré-compromisso.

Certamente, os três autores analisados reconhecem que a questão se apresenta por demais complexa, pois muitas vezes a sobrevalorização do pré-compromisso pode significar um esgotamento do potencial democrático do regime político em análise.

O início do século XXI tem indicado que a velocidade das mudanças será alta nos tempos vindouros, e o debate jurídico e a pesquisa na área do Direito precisa aprofundar suas análises nas justificativas favoráveis e contrárias a estas mudanças, de modo a ensinar a identificação de seus limites passíveis de serem transpostos, como também daqueles que lhes são intransponíveis para a própria salvaguarda do regime político democrático.

Se é possível indicar que existem bons argumentos em vários sentidos, o impasse teórico da questão também pode ser pouco produtivo. No sentido de tentativa de solução,

em texto de 2014 sobre o tema, Cristina Foroni Consani²⁴ defende uma reformulação da concepção de democracia a partir de uma reaproximação dos conceitos de povo e de vontade, visando prevenir-se do institucionalismo excessivo. Se a proposta não avança muito em relação a organização institucional, como também aos seus riscos deliberativos, em trabalho posterior a autora faz inegável contribuição ao deparar-se perante o desafio teórico em perspectiva propositiva.²⁵

Em sentido mais cético, importa destacar o trabalho de Nimer Sultany que aponta que as várias composições possíveis da relação entre constituição, pré-compromisso e democracia, talvez sejam de impossível enquadramento e superação, haja vista que os próprios termos constitutivos deste debate teórico são plurívocos.²⁶

A indefinição teórica do tema, neste ponto em convergência à proposta de Sultany,²⁷ não deve ser concebida como uma limitação da racionalidade, sendo, por outro lado, o seu reconhecimento uma importante fronteira de aprofundamento do debate público sobre as questões mais caras aos regimes democráticos, do que ficam por demais justificadas todas as tentativas sinceras de contribuição para este campo teórico.

REFERÊNCIAS

ARATO, Andrew. Construção constitucional e teorias da democracia. *Lua Nova*. São Paulo, n. 42, p. 5-51, 1997. Available from: <http://dx.doi.org/10.1590/S0102-64451997000300002>. Access to Jun. 22, 2017.

BUSTAMANTE, Thomas. *et al.* *Por que substituir a Constituição de 1988 não é uma boa ideia: uma resposta ao Professor Bruce Ackerman*. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/por-que-substituir-a-constituicao-de-1988-nao-e-uma-boia-ideia-01082020. Acesso em 08 out. 2020.

CONSANI, Cristina Foroni. Constitutional precommitment and collective autonomy: Can they be reconciled? *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*. São Leopoldo – Unisinos, v. 7, n. 3, set./dez. 2015.

CONSANI, Cristina Foroni. *O paradoxo da democracia constitucional: uma análise da tensão entre o direito e a política a partir da filosofia política e constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

²⁴ CONSANI, Cristina Foroni. Constitutional precommitment and collective autonomy: Can they be reconciled? *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)*. São Leopoldo – Unisinos, v. 7, n. 3, set./dez. 2015. p. 240-241.

²⁵ CONSANI, Cristina Foroni. *O paradoxo da democracia constitucional: uma análise da tensão entre o direito e a política a partir da filosofia política e constitucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

²⁶ SULTANY, Nimer. The State of Progressive Constitutional Theory: The Paradox of Constitutional Democracy and the Project of Political Justification. *Harvard Civil Rights–Civil Liberties Law Review*. Cambridge: Harvard Law School, v. 47. p. 437-442.

²⁷ *Op cit.*, p. 453-455.

ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune. A possibilidade da política racional. *Revista brasileira de Ciências Sociais*. São Paulo, v. 14, n. 39, p. 13-40, feb. 1999. Available from http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S010269091999000100002&lng=en&nrm=iso. Access Jun. 17, 2017.

ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune. *Constitucionalismo y democracia*. Cidade do México: Fondo de Cultura Economica, 1988.

ELSTER, Jon. SLAGSTAD, Rune. *Peças e engrenagens das ciências sociais*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.

ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune. *Ulisses liberto: estudos sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições*. São Paulo: Editora UNESP, 2009.

HOLMES, Stephen. Constituições e constitucionalismo. In: ASENSI, Felipe; PAULA, Daniel Giotti de (Orgs.). *Tratado de Direito Constitucional*. v. 2. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

HOLMES, Stephen. El Precompromiso y la paradoja de la democracia. In: ELSTER, Jon; SLAGSTAD, Rune (Orgs.). *Constitucionalismo y democracia*. Fondo de Cultura Economica: México, 1988.

JUNIOR, José Luiz de Amorin Ratton; MORAES, Jorge Ventura de. Para ler Jon Elster: Limites e possibilidades de explicação por mecanismos nas ciências sociais. *Revista de Ciências Sociais - Dados*. Rio de Janeiro, v. 46, n. 2, 2003.

RAGONE, Sabrina. El control material de las reformas constitucionales en perspectiva comparada. *Teoría y Realidad constitucional*. Madrid: Departamento de Derecho Político de la UNED, n. 31, 2013.

SILVA, Luís Virgílio Afonso da. Ulisses, as sereias e o poder constituinte derivado. *Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro, v. 226, p. 11-32, out. 2001. ISSN 2238-5177. Disponível em: DOI: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v226.2001.47233>. Acesso em 06 out. 2020.

STF. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE: ADI. 815-3. Relator: Min. Moreira Alves. DJ. 28/03/1996, disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=266547>. Acesso em 09 dez. 2019.

SULTANY, Nimer. The State of Progressive Constitutional Theory: The Paradox of Constitutional Democracy and the Project of Political Justification. *Harvard Civil Rights–Civil Liberties Law Review*. Cambridge: Harvard Law School, v. 47.

WALDRON, Jeremy. *Derecho y desacuerdos*. Madrid: Marcial Pons, 2005.

WALDRON, Jeremy. *A dignidade da legislação*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

WALDRON, Jeremy. *Political Theory: essays on institutions*. Cambridge: Harvard Univeristy Press, 2016.

Data de Recebimento: 15/10/2020.

Data de Aprovação: 05/05/2021.