

CARTOGRAFIAS DA CONSTITUIÇÃO: DISPUTAS SOBRE O SENTIDO, O TEMPO E O POVO

CARTOGRAPHIES OF THE CONSTITUTION: DISPUTES OVER MEANING, TIME, AND THE PEOPLE

Renato Almeida de Moraes ¹

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8674-5799>

Submissão: 03/06/2025

Aprovação: 25/06/2025

RESUMO:

Este estudo comparativo examina criticamente as contribuições de importantes pensadores da teoria constitucional contemporânea: Jon Elster, Peter Häberle, Tom Ginsburg, Zachary Elkins, Aziz Huq, Sanford Levinson, Jack Balkin e Philip Bobbitt. Embora compartilhem a visão de que a constituição transcende o campo técnico-jurídico e assume papel simbólico central, divergem quanto à sua origem, legitimidade e função. A primeira parte da análise apresenta uma leitura articulada das propostas desses autores, evidenciando seus métodos, críticas e modelos normativos. A segunda parte identifica convergências significativas: a valorização da constituição como projeto político em construção, a ênfase na legitimidade democrática e a recusa ao formalismo dogmático. Apesar das diferenças metodológicas — que variam da hermenêutica cultural à análise empírica e à crítica institucional — todos reconhecem a constituição como espaço vivo de disputa e reinterpretação. A terceira parte explicita dissensos fundamentais sobre soberania popular, tempo constitucional, linguagem jurídica e o papel das cortes. Elster propõe contenção e racionalidade; Häberle, uma abertura pluralista; Ginsburg e Elkins enfatizam o desempenho institucional; Levinson defende ruptura e refundação; enquanto Balkin e Bobbitt oferecem perspectivas narrativas e históricas.

¹ Professor no Programa de Pós-Graduação em Ciência Política da UFSCar, Doutor em Ciência Política pela USP, especialista em Direito Humanos pela Faculdade do Largo de São Francisco/USP, bacharel em Direito pela UFMG – E-mail: renato.a.moraes@gmail.com - Ark:/80372/2596/v16/012

Conclui-se que o dissenso não é um entrave, mas expressão da vitalidade da teoria constitucional. O texto propõe um constitucionalismo responsivo, plural e crítico, que reconheça o conflito democrático como condição necessária para a realização da justiça e da liberdade em sociedades contemporâneas.

PALAVRAS-CHAVE: Constituição. Legitimidade. Interpretação. Reforma. Desempenho.

ABSTRACT:

This comparative study critically examines the contributions of key thinkers in contemporary constitutional theory: Jon Elster, Peter Häberle, Tom Ginsburg, Zachary Elkins, Aziz Huq, Sanford Levinson, Jack Balkin, and Philip Bobbitt. While all acknowledge that the constitution transcends its technical-legal function and holds symbolic centrality, they differ sharply on its origins, legitimacy, and purpose. The first part of the analysis articulates the authors' main proposals, highlighting their methods, critical targets, and normative models. The second part identifies significant convergences: the constitution is seen as a political project in constant construction, democratic legitimacy is a shared concern, and formalist legal closure is consistently rejected. Despite their diverse methodological approaches — ranging from cultural hermeneutics to empirical analysis and radical critique — all view the constitution as a dynamic site of contestation and reinterpretation. The third part explores key divergences on themes such as popular sovereignty, constitutional temporality, legal language, and the role of courts. Elster advocates for rational deliberation and restraint; Häberle proposes pluralistic openness; Ginsburg and Elkins focus on institutional performance; Levinson calls for rupture and constitutional reinvention; while Balkin and Bobbitt offer narrative and historical interpretive frameworks. The study concludes that disagreement enriches rather than weakens constitutional theory. It argues for a responsive, pluralistic, and critical constitutionalism — one that embraces democratic conflict as a necessary condition for justice and freedom in contemporary societies.

KEYWORDS: Constitution. Legitimacy. Interpretation. Reform. Performance.

1. INTRODUÇÃO — AS CARTOGRAFIAS DO SILÊNCIO: TEMPORALIDADE, PODER E PROMESSA NAS ESTRUTURAS CONSTITUCIONAIS

A constituição, como matriz estrutural do pacto político, é, para Jon Elster, menos um produto textual do que um processo moldado por racionalidade pública, moderação moral e justiça procedimental. Em sua abordagem, profundamente racionalista, o ponto de partida está no caráter ideal de um processo constituinte imune às paixões momentâneas e guiado pela imparcialidade. Elster defende que a legitimidade constitucional repousa, sobretudo, na forma como é construída: a publicidade das deliberações, a pluralidade das vozes, a abertura para o dissenso e a racionalidade coletiva não são apenas ornamentos procedimentais, mas condições de possibilidade para que a constituição seja respeitada, internalizada e atualizada ao longo do tempo. Seu modelo parte de uma confiança deontológica na razão pública como mediação entre interesses divergentes, e se ancora no princípio da justiça como equidade deliberativa.

Contudo, Elster não ignora os riscos da captura do processo constituinte por facções majoritárias ou elites técnico-burocráticas. Daí a exigência de mecanismos institucionais que inibam as distorções produzidas por interesses de curto prazo. Em diálogo crítico com o contratualismo, seu modelo admite a inevitabilidade do conflito, mas exige um desenho normativo-institucional que mitigue seus efeitos corrosivos. Ao lado de Elster, Peter Häberle enriquece esse horizonte ao deslocar o foco da origem para a permanência da constituição, propondo sua leitura como “cultura constitucional”. Para Häberle, a constituição não é apenas um texto jurídico, mas um fenômeno cultural-político, um repositório simbólico que incorpora a identidade e os valores fundamentais de uma sociedade. Sua tese de uma “sociedade aberta dos intérpretes da constituição” rompe com a hermenêutica fechada do normativismo clássico e propõe uma pluralização dos intérpretes legítimos, indo além dos juristas para incluir os cidadãos, os meios de comunicação, os grupos sociais e as minorias.

Esse deslocamento — do racionalismo jurídico para a vitalidade cultural — transforma a constituição em organismo vivo, em constante reinterpretação. Nesse sentido, Häberle se afasta da tradição dogmática da ciência jurídica continental, ao reivindicar para a constituição uma função performativa e comunicativa. A legitimidade, aqui, deixa de ser apenas o produto de uma origem pura e passa a ser sustentada pela continuidade participativa.

A constituição é mantida viva não apenas por sua coerência lógica, mas por sua ressonância com as práticas sociais e com as lutas de sentido que atravessam a vida pública.

Se Elster busca fundar a autoridade constitucional na pureza do processo, Häberle busca fundá-la na ressonância entre texto e cultura. Essa tensão entre racionalidade procedimental e historicidade simbólica revela o coração pulsante da constituição: ela é, simultaneamente, norma e narrativa. A constituição, nesses termos, deixa de ser uma peça jurídica isolada e se torna um espaço de disputa hermenêutica, onde os significados se desdobram e se renegociam com o passar das gerações. Ambas as abordagens convergem em reconhecer que a legitimidade constitucional é sempre relacional: depende tanto de seu nascimento quanto de sua permanência como espelho e horizonte da sociedade.

No campo da teoria empírica e comparativa, Tom Ginsburg, Aziz Z. Huq, Zachary Elkins e James Melton propõem uma inflexão metodológica de importância capital: deslocam o debate sobre constituições do plano normativo ao plano do desempenho. Em sua análise, o sucesso constitucional não é atributo intrínseco do texto, mas uma qualidade relacional entre norma, contexto e prática. Rejeitam, portanto, qualquer critério universal e invariável de sucesso constitucional. Em seu lugar, propõem uma abordagem pluralista, fundada em parâmetros locais, históricos e culturais. A constituição é, para esses autores, menos um sistema fechado de normas e mais um conjunto de mecanismos institucionais que devem provar sua funcionalidade ao longo do tempo. O critério do sucesso passa, assim, a ser a capacidade da constituição de adaptar-se, de ser interpretada e reconfigurada conforme novas demandas sociais e contextos políticos.

Em *The Endurance of National Constitutions*, Elkins, Ginsburg e Melton exploram a longevidade constitucional como dado empírico de importância decisiva. Por que algumas constituições duram séculos, enquanto outras são abandonadas ou substituídas após poucos anos? A resposta envolve uma multiplicidade de fatores: o grau de inclusão dos atores no processo constituinte, a capacidade de mediação de conflitos estruturais, a flexibilidade para reformas incrementais e a funcionalidade das instituições criadas. A rigidez excessiva, defendem os autores, é uma ameaça à durabilidade. Por isso, constituições que combinam estabilidade com capacidade adaptativa — por meio de emendas, reinterpretações e mecanismos de autocorreção — tendem a durar mais e funcionar melhor.

Essa ênfase na adaptabilidade ecoa, com outras palavras, na crítica de Ginsburg e Huq à ideia de que constituições exitosas seriam aquelas que imitam modelos liberais consagrados, como o norte-americano ou o alemão. Ao contrário, o sucesso constitucional é

sempre local, processual e contingente. Uma constituição pode ser funcional mesmo sem espelhar os manuais de direito constitucional liberal. O que importa é sua capacidade de articular, em seu tempo e espaço, mecanismos que garantam paz social, inclusão e governabilidade. E para tanto, é preciso distinguir entre legitimidade formal — o respeito à letra da norma — e legitimidade substantiva — a capacidade de realizar justiça, participação e eficácia institucional.

Os autores também introduzem uma distinção de valor teórico: os critérios internos e externos de avaliação constitucional. Os critérios internos partem da própria sociedade que vive sob o regime da constituição. Já os externos derivam de juízos normativos alheios ao contexto, geralmente formulados por acadêmicos, ONGs ou organismos multilaterais. Nenhum deles é absoluto. A crítica dos autores está justamente em mostrar que o sucesso constitucional só pode ser julgado a partir da tensão entre esses dois polos. Uma constituição admirada internacionalmente pode falhar em atender às aspirações de seu povo. E uma constituição impopular entre especialistas pode, paradoxalmente, funcionar bem em sua realidade. Essa ambivalência obriga à humildade analítica: constituições não são modelos ideais a serem replicados, mas arranjos institucionais a serem compreendidos em sua historicidade.

Além disso, Ginsburg e Huq insistem que uma constituição não é apenas o seu texto formal, mas a maneira como suas regras são implementadas, reinterpretadas e transformadas. Isso significa que uma constituição fracassada do ponto de vista textual pode ter desempenho satisfatório na prática. E o contrário também é verdadeiro: textos impecáveis em forma podem ser disfuncionais na vida política real. Desse modo, a constituição se aproxima da metáfora do organismo: o que importa não é apenas sua anatomia, mas sua fisiologia — sua capacidade de responder ao ambiente, de se proteger contra ameaças, de se renovar.

A constituição, embora peça técnica e jurídica, adquire em alguns contextos um status quasi-teológico. Sanford Levinson, em sua crítica contundente à cultura constitucional norte-americana, denuncia o que chama de “veneração acrítica” da constituição de 1787. Em *Our Undemocratic Constitution*, ele sustenta que o documento fundacional dos Estados Unidos deixou de ser um instrumento de organização política para se tornar objeto de adoração cívica. Essa sacralização bloqueia reformas urgentes, impede a crítica institucional e fortalece estruturas anacrônicas de poder. Para Levinson, o custo dessa veneração é altíssimo: a manutenção de desigualdades estruturais, como a super-representação de estados de baixa

população no Senado ou o sistema de Colégio Eleitoral, que permite a eleição de presidentes sem maioria popular.

Contra essa ortodoxia institucional, Levinson reivindica a possibilidade de uma nova convenção constitucional. Sua proposta não é revolucionária, mas restauradora: dar continuidade ao espírito de Jefferson, que via a constituição como contrato entre gerações e defendia sua revisão periódica. Uma constituição que não pode ser alterada quando falha em promover justiça, igualdade e representação é, para Levinson, menos um símbolo de estabilidade e mais um obstáculo à democracia. A estabilidade que perpetua a injustiça é, em sua análise, antitética ao ideal constitucional. Daí sua insistência na crítica às estruturas que bloqueiam reformas — especialmente o Artigo V da constituição americana, que torna o processo de emenda quase impossível.

O mesmo tom crítico pode ser encontrado nas reflexões de Philip Bobbitt, Jack Balkin e Suzanna Sherry, que abordam a questão da interpretação constitucional. Bobbitt, em particular, propõe a noção de “cânone constitucional”: um conjunto de textos e decisões que fundamentam e legitimam o modo como o direito constitucional é compreendido. Esses textos, entre eles a Constituição, os Federalist Papers e decisões da Suprema Corte, constituem a memória institucional do país. Sua tese é que a interpretação legítima do direito constitucional depende da fidelidade a esses marcos canônicos, que funcionam como direções autorizadas dentro do campo jurídico. A constituição, para Bobbitt, não é apenas texto, mas tradição interpretativa.

Já Sherry defende a existência do cânone como um instrumento de preservação da memória jurídica, contra as críticas pós-modernas que o acusam de ser excludente. Para ela, o cânone não é uma imposição arbitrária, mas um acúmulo histórico que deve ser respeitado, ainda que constantemente reexaminado. A educação jurídica, argumenta, depende de um conjunto comum de referências. Sem elas, perde-se a possibilidade de diálogo entre as gerações de juristas. O cânone é, assim, não uma prisão, mas uma linguagem compartilhada.

Essa tensão entre tradição e mudança está no centro do debate contemporâneo sobre constitucionalismo. O que está em jogo não é apenas a fidelidade ao texto, mas a capacidade de reinventar seus significados diante de novas realidades. A constituição, para esses autores, é simultaneamente norma, narrativa e memória. Ela organiza o poder, mas também funda identidades. Por isso, não pode ser tratada como uma escritura infalível, mas como uma promessa em aberto — uma arquitetura que se refaz no tempo, entre ruínas e reconstruções.

As quatro correntes teóricas aqui articuladas — de Jon Elster a Peter Häberle, de Tom Ginsburg e Aziz Z. Huq a Sanford Levinson, de Philip Bobbitt a Suzanna Sherry — desenham uma paisagem constitucional que oscila entre a razão normativa e a contingência histórica, entre a veneração simbólica e a funcionalidade pragmática. Nesse terreno em constante transformação, a constituição emerge não como um texto isolado, mas como um campo vivo de tensões: entre passado e futuro, entre estabilidade e reforma, entre autoridade e dissenso.

Jon Elster reivindica um modelo de justiça procedimental que reforce o caráter racional, imparcial e transparente dos processos constituintes. Sua ênfase na razão pública como fundamento normativo da legitimidade constitucional encontra eco em Peter Häberle, que amplia o escopo da legitimidade ao propor uma constituição cultural, aberta à pluralidade de intérpretes e à historicidade das sociedades. Em ambos, a constituição é uma promessa de justiça que se realiza pela abertura, pelo debate e pela inclusão — seja por meio da racionalidade deliberativa, seja pela densidade cultural da comunidade política.

Em contraste produtivo, Ginsburg, Huq, Elkins e Melton afastam-se dos fundamentos normativos universais para propor uma epistemologia do desempenho constitucional: o sucesso de uma constituição não é definido a priori, mas experimentado a posteriori, através de sua eficácia prática, capacidade de adaptação e consonância com os anseios de sua sociedade. Essa abordagem, profundamente empírica, denuncia o perigo das métricas externas e normativas que, ao impor modelos ideais, ignoram as dinâmicas internas e os horizontes locais das experiências constitucionais.

No extremo mais iconoclasta, Sanford Levinson desconstrói a religiosidade cívica que sacraliza constituições envelhecidas. Sua crítica à rigidez normativa, à desproporcionalidade da representação e à ausência de mecanismos ágeis de reforma institucional encontra respaldo na urgência de um novo constitucionalismo comprometido com a justiça do presente. Philip Bobbitt e Suzanna Sherry, por sua vez, assumem a complexidade da interpretação jurídica ao defenderem um cânone constitucional que, sem negar sua origem excludente, funciona como memória jurídica e linguagem compartilhada. A fidelidade ao cânone, em sua visão, não deve impedir a crítica, mas sim sustentá-la com consciência histórica e responsabilidade hermenêutica.

A constituição, portanto, não é apenas um espelho do momento fundacional nem um conjunto de fórmulas técnicas para organização do Estado. Ela é, como mostram esses autores, um campo de disputa política, uma gramática do poder, um roteiro ético, uma

memória viva e um horizonte em constante reconstrução. É ao mesmo tempo instrumento e símbolo, letra e cultura, instituição e imaginário. E justamente por isso, sua análise exige múltiplos registros: normativo, empírico, hermenêutico e crítico.

Entre ruínas e alicerces, entre permanência e reforma, entre a autoridade dos mortos e a liberdade dos vivos, a constituição se afirma como aquilo que precisa ser constantemente reescrito — não por capricho, mas por lealdade aos seus próprios princípios fundadores. Toda constituição carrega consigo a promessa de um mundo mais justo, mas essa promessa só se cumpre quando aceita ser confrontada, revisitada e reimaginada. O legado desses autores, ao nos apresentar essa pluralidade de olhares, é o de lembrar que não há democracia sem desconforto, nem justiça sem transformação.

Ainda que inscritos em campos teóricos diversos — do constitucionalismo normativo ao pragmatismo empírico, da hermenêutica cultural ao institucionalismo comparado —, os autores aqui analisados revelam, em suas inflexões mais profundas, uma surpreendente confluência de pressupostos éticos e epistemológicos. Elster, Häberle, Ginsburg, Huq, Levinson, Bobbitt, Sherry, Elkins e Melton, ainda que partam de premissas metodológicas distintas, compartilham o compromisso com uma concepção ampliada, dinâmica e crítica da constituição. A convergência que os une não se limita a conteúdos específicos, mas sim a um ethos comum: o repúdio ao dogmatismo jurídico, a valorização da mutabilidade institucional e o reconhecimento da constituição como artefato situado, tensionado entre o tempo e a vontade coletiva.

Um primeiro ponto de aproximação reside na crítica ao formalismo normativo e na valorização do processo. Para Elster, a racionalidade que deve presidir a criação constitucional não pode ser confundida com a imposição de valores substantivos a priori. Ao contrário, deve emergir de um processo procedimental transparente, deliberativo e livre de paixões políticas incontroladas. Essa valorização da forma — não como neutralidade, mas como condição ética de produção normativa — reaparece, com outra linguagem, na concepção de Ginsburg e Huq sobre avaliação constitucional. Quando propõem que o sucesso de uma constituição seja medido pelo desempenho e não pela fidelidade a modelos idealizados, os autores deslocam o foco da essência para a prática, da letra para a função, do conteúdo para o processo.

Essa virada procedural, embora ancorada em horizontes teóricos distintos — Elster herdeiro de Rousseau e do racionalismo ilustrado, Ginsburg influenciado pelo realismo institucional — converge na recusa de qualquer modelo constitucional fundado

exclusivamente em comandos substantivos. Ambos defendem que a legitimidade constitucional se constrói não apenas pelo que se decide, mas pelo modo como se decide. O que está em jogo é uma ética da construção jurídica que resiste tanto à tecnocracia quanto ao populismo. O valor está no procedimento que gera confiança, previsibilidade e adesão coletiva.

Essa ênfase processual encontra eco também na proposta de Häberle, para quem a constituição deve ser continuamente reinterpretada por uma pluralidade de sujeitos históricos, culturais e institucionais. A ideia de uma “sociedade aberta dos intérpretes da constituição” é uma radicalização hermenêutica da mesma premissa: nenhuma constituição é legítima se interpretada de forma monopolista ou unilateral. O pluralismo hermenêutico de Häberle encontra, assim, uma afinidade secreta com o proceduralismo de Elster e com o pragmatismo empírico de Ginsburg. Em todos os casos, o que se valoriza não é o conteúdo isolado das normas, mas a abertura dos mecanismos institucionais à deliberação, à mudança e ao dissenso.

Outro ponto de convergência decisivo é a rejeição da sacralização da constituição. Levinson é o mais explícito nesse ponto, ao denunciar a “idolatria constitucional” que bloqueia qualquer possibilidade de reforma. Para ele, o culto ao texto constitucional transforma um documento político em objeto litúrgico, impermeável à crítica e à atualização. Essa crítica radical não está ausente, ainda que em tom mais moderado, nas reflexões de Elkins, Ginsburg e Melton, ao discutirem o custo da rigidez constitucional. Em sua análise empírica, constituições que se tornam excessivamente difíceis de reformar tendem a descolar-se da realidade política e a fracassar em sua função de articulação institucional.

A valorização da mutabilidade aparece, assim, como um traço comum entre autores tão distintos. Elster fala da necessidade de flexibilidade institucional para correção de rumos; Häberle insiste na adaptabilidade hermenêutica da constituição à evolução cultural; Ginsburg e Huq fundamentam o sucesso constitucional em sua capacidade de responder a transformações sociais; Levinson propõe, com ênfase, a convocação de uma nova convenção constitucional como sinal de vitalidade democrática. Todos, à sua maneira, rechaçam a ideia de que a estabilidade constitucional deva ser obtida à custa da transformação histórica. O equilíbrio entre permanência e mutação aparece como chave da longevidade normativa.

Essa afinidade se reforça em torno da noção de que a constituição não é uma obra acabada, mas um campo em permanente construção. Bobbitt e Sherry, ao discutirem o cânone constitucional, reconhecem que as normas só adquirem sentido jurídico a partir da

história interpretativa que as acompanha. O valor de um texto constitucional, nessa perspectiva, não está apenas em seu conteúdo inicial, mas no modo como é lido, ensinado e disputado por gerações. A constituição é, para esses autores, um arquivo aberto: mais próximo da tradição viva que da pedra normativa. Assim, mesmo os defensores de um cânone — que à primeira vista pareceriam conservadores — compartilham com os críticos da rigidez constitucional a premissa de que a constituição só vive se puder ser reapropriada, reinterpretada e reformada.

Essa concepção cultural e narrativa da constituição converge, ainda que por vias distintas, com a visão de Häberle. Ambos reconhecem que a norma constitucional não sobrevive isolada de seus usos e significados políticos. A constituição vive na práxis e na memória: é sustentada tanto pela sua função organizadora quanto pelo imaginário que mobiliza. Daí a importância, reconhecida por todos, de processos de interpretação abertos, plurais e responsivos ao contexto. A constituição, nesses termos, torna-se não apenas instrumento jurídico, mas fundamento narrativo da identidade política.

Além dessas afinidades normativas, é possível identificar uma convergência metodológica significativa: o deslocamento da análise constitucional para além do direito estrito. Todos os autores aqui analisados rompem, de algum modo, com o positivismo jurídico que reduz a constituição ao texto e às suas regras formais. Elster mobiliza a teoria da decisão racional e a filosofia política; Häberle insere a constituição no campo da cultura e da sociologia da linguagem; Ginsburg e Huq baseiam-se na ciência política comparada e nos métodos empíricos; Levinson combina crítica institucional com teoria democrática; Bobbitt, Balkin e Sherry operam com categorias da teoria da interpretação e da história das ideias. A constituição, para todos eles, é interseção — entre normas e cultura, entre direito e política, entre história e projeto.

Essa abertura disciplinar reflete uma compreensão compartilhada da complexidade do fenômeno constitucional. A constituição não é um artefato isolável, mas um sistema simbólico enraizado em práticas sociais, em disputas históricas e em dinâmicas institucionais. Essa concepção multifacetada justifica a necessidade de abordagens teóricas integradoras e sensíveis ao tempo histórico. A constituição não é apenas uma moldura jurídica, mas uma tecnologia política que organiza afetos, media conflitos e projeta futuros. Todos os autores, ainda que por diferentes caminhos, assumem essa complexidade e recusam sua simplificação técnica.

Finalmente, uma última convergência pode ser identificada na valorização do dissenso como elemento constitutivo da legitimidade constitucional. Para Elster, o dissenso moderado pela razão é a própria base da deliberação legítima. Para Häberle, a constituição é arena de múltiplas leituras, e sua vitalidade depende da convivência desses conflitos interpretativos. Ginsburg e Huq mostram que as constituições que sobrevivem são aquelas que conseguem institucionalizar o dissenso sem se fragmentar. Levinson é ainda mais radical: o dissenso, para ele, é sinal de vida democrática, e o bloqueio ao dissenso é o verdadeiro risco institucional. Bobbitt e Sherry, mesmo ao defenderem um cânone interpretativo, admitem que esse cânone deve ser permanentemente revisitado, reequilibrado e debatido. A convergência, aqui, é mais profunda do que parece: todos defendem, com diferentes vocabulários, que uma constituição viva é uma constituição em debate — e que sua legitimidade nasce, em parte, de sua abertura ao conflito normativo e político.

A afinidade secreta entre essas quatro abordagens — Elster-Häberle, Ginsburg-Huq-Elkins-Melton, Levinson e o grupo do cânone — não reside, portanto, na coincidência de conclusões, mas na partilha de uma ética da incerteza e da abertura. São autores que recusam o fechamento doutrinário, a normatividade inquestionada, o modelo único de constitucionalismo. São autores que reconhecem a constituição como processo, cultura, desempenho, história, linguagem e poder. A convergência está no pluralismo de suas abordagens, na recusa da sacralização, na defesa da crítica, na aposta na plasticidade institucional. Ao fazerem da constituição um espaço habitável por muitos — e por muitos tempos —, esses autores restituem-lhe sua natureza política mais profunda: ser sempre um lugar por vir.

Se há convergências metodológicas e normativas entre os autores aqui analisados, há também dissonâncias estruturais que não podem ser obscurecidas. As teorias de Jon Elster, Peter Häberle, Tom Ginsburg, Aziz Huq, Zachary Elkins, James Melton, Sanford Levinson, Philip Bobbitt e Suzanna Sherry partem de pressupostos diferentes quanto ao papel da constituição, à origem de sua legitimidade e à forma de sua reforma. E é precisamente nessas fraturas — teóricas, axiológicas e políticas — que reside a riqueza do confronto intelectual. As divergências não são meras variações de linguagem, mas expressões de projetos distintos de constitucionalismo. A constituição, nesse debate, é ora instrumento técnico, ora símbolo cultural, ora campo de conflito institucional, ora fetiche político a ser desmantelado.

O primeiro grande eixo de dissenso se estabelece entre a racionalidade normativa defendida por Jon Elster e a crítica empírica de Tom Ginsburg e Aziz Huq. Para Elster, o processo constituinte ideal é regido por uma razão pública desinteressada, que opera a partir de princípios de imparcialidade, publicidade e deliberação racional. Essa concepção normativa implica um ideal universal de justiça processual. Ginsburg e Huq, por outro lado, rejeitam qualquer expectativa de pureza racional no processo constituinte ou na avaliação do desempenho constitucional. Para eles, o que importa é se a constituição, na prática, produz resultados funcionais e duradouros em contextos específicos. A racionalidade do constitucionalismo é, aqui, essencialmente contextual: o bom desenho institucional não nasce de princípios abstratos, mas da articulação bem-sucedida entre regras e realidade social. Enquanto Elster se ancora na tradição da razão prática, Ginsburg e Huq posicionam-se no campo do realismo institucional. A fratura entre os dois está no lugar da norma: para Elster, ela antecede o processo e o guia; para Ginsburg, ela é uma hipótese a ser testada.

Essa oposição reaparece em outra chave na relação entre Häberle e Sanford Levinson. Para Häberle, a constituição é um instrumento de continuidade cultural, um repositório de valores que deve ser reinterpretado de forma pluralista, mas sem romper com sua tradição. Sua aposta está no hermeneuta constitucional, que reinventa o sentido da norma dentro de uma lógica de permanência simbólica. Levinson, em contraste, é um desconstrutor da tradição. Para ele, a constituição norte-americana deixou de ser um instrumento de governabilidade e se tornou uma armadilha institucional. Enquanto Häberle celebra a constituição como campo simbólico de identidade nacional, Levinson a denuncia como ficção legitimadora de desigualdades políticas inaceitáveis. Onde Häberle vê uma “cultura constitucional”, Levinson enxerga uma “ortodoxia tóxica”.

Essa divergência se manifesta também na compreensão do papel das emendas constitucionais. Häberle defende que o espírito da constituição pode ser mantido mesmo em face de mudanças profundas, desde que o núcleo simbólico e a cultura jurídica permaneçam. Levinson, ao contrário, acusa o sistema constitucional norte-americano de ser estruturalmente incapaz de se reformar, com barreiras formais que tornam quase impossível corrigir seus vícios de origem. O artigo V da constituição dos EUA, segundo Levinson, cristaliza uma oligarquia institucional. A ideia de reforma incremental, que para Häberle preserva o ethos constitucional, é para Levinson sinônimo de inércia disfarçada de prudência.

Outro ponto de atrito notável emerge da tensão entre Bobbitt e os demais autores quanto à interpretação. Para Bobbitt, a interpretação constitucional legítima está

vinculada a um cânone: um conjunto de textos fundadores que estabelecem os parâmetros de sentido. Esse cânone, embora revisável, funciona como gramática do constitucionalismo norte-americano. Em sua visão, a autoridade constitucional não reside apenas no texto escrito, mas na continuidade interpretativa que liga as práticas jurídicas atuais às fundações históricas da república. Essa abordagem o distancia radicalmente de autores como Levinson ou Ginsburg, para os quais a constituição deve ser julgada pela sua capacidade de se adaptar e não pela sua filiação a uma tradição textual. Levinson, por exemplo, rejeita a própria ideia de cânone como instrumento de manutenção de privilégios. O que para Bobbitt é memória jurídica, para Levinson é amnésia crítica.

A divergência se aprofunda ao tratar da função do intérprete constitucional. Para Bobbitt e Sherry, o jurista é um guardião do cânone, alguém que atua dentro dos limites do texto e das práticas interpretativas consolidadas. Já Häberle propõe uma democratização radical da hermenêutica constitucional: todos são intérpretes legítimos, desde que inseridos na cultura constitucional. Ginsburg e Huq, por sua vez, deslocam a autoridade da interpretação para os efeitos. Para eles, pouco importa quem interpreta, se o resultado não for funcional. A legitimidade hermenêutica, nesse caso, não está no cânone nem na tradição cultural, mas na responsividade das normas às exigências da vida política.

As divergências atingem também o conceito de sucesso constitucional. Para Elster, uma constituição é bem-sucedida quando nasce de um processo deliberativo racional, com exclusão de paixões e interesses particulares. Para Ginsburg, esse tipo de pureza é inatingível e, talvez, indesejável. O sucesso de uma constituição está em sua resiliência, sua capacidade de adaptação e sua eficácia ao longo do tempo. Para Levinson, nenhuma constituição que bloqueia sua própria reforma pode ser considerada bem-sucedida, mesmo que produza estabilidade. Já Häberle consideraria que uma constituição que mantém seu valor cultural, mesmo sem reformas frequentes, pode continuar sendo legítima e eficaz. Há, portanto, uma tensão entre estabilidade e transformação, entre permanência e reforma, que atravessa toda a teoria constitucional contemporânea.

Mesmo entre os autores que defendem a reforma constitucional, há divergências quanto aos meios e aos fins. Levinson propõe uma nova convenção constitucional, rompendo com o legado da fundação. Ginsburg e Huq preferem reformas parciais, testadas empiricamente e ajustadas aos contextos locais. Bobbitt admite mudanças, mas sempre dentro do cânone. Elster, mais próximo do ideal deliberativo, espera que as reformas resultem de consensos racionais e transparentes. Häberle aceita mutações

interpretativas, mas exige continuidade simbólica. Nenhum deles nega a possibilidade da mudança, mas todos discordam sobre como, por que e por quem ela deve ser realizada.

Essa pluralidade, longe de ser um problema, revela o verdadeiro desafio da teoria constitucional: pensar a constituição como campo de tensões que não se resolvem, mas se reorganizam historicamente. A constituição não é o ponto final do conflito político, mas o lugar onde ele se articula de forma institucionalizada. Os autores aqui discutidos reconhecem esse caráter agonístico da constituição, mas propõem formas distintas de lidar com ele: Elster com racionalidade procedimental, Häberle com cultura hermenêutica, Ginsburg com análise empírica, Levinson com crítica radical, Bobbitt com tradição interpretativa.

No fundo, o que separa esses autores é a maneira como cada um concebe a relação entre constituição e tempo. Para alguns, como Bobbitt e Häberle, o tempo é uma linha de continuidade interpretativa. Para outros, como Ginsburg e Huq, é uma variável empírica que deve ser gerida com sensibilidade institucional. Para Levinson, é um peso que precisa ser superado. Para Elster, é uma ameaça à razão pública. A constituição, assim, se transforma em espelho do tempo: sua forma, seus intérpretes e seus mecanismos de reforma dependem da temporalidade que se escolhe habitar — se o passado como memória, o presente como problema ou o futuro como horizonte.

A constituição, nas múltiplas abordagens analisadas, deixa de ser uma superfície normativa para se afirmar como espaço de disputa ontológica e política. Ela não é apenas uma moldura jurídica, mas um campo de tensões que atravessa a história, a identidade, a legitimidade e o poder. O ponto comum entre os autores — mesmo os mais divergentes — é a recusa da constituição como dado natural e a afirmação de sua historicidade. Não existe constituição neutra, universal ou eterna. Toda constituição é produto de uma conjuntura, de uma cultura, de um conflito. E toda constituição que se pretende viva deve saber enfrentar suas origens, seus limites e seus fantasmas.

Se Jon Elster propõe um modelo ideal de deliberação racional, Peter Häberle insiste na constituição como cultura plural. Se Tom Ginsburg e Aziz Huq sugerem critérios empíricos de avaliação funcional, Sanford Levinson aponta as amarras que impedem a reforma democrática. Se Philip Bobbitt defende o valor do cânone, Suzanna Sherry propõe sua ampliação crítica. E se Zachary Elkins e James Melton pensam a longevidade como virtude, outros mostram que a estabilidade pode ser também paralisia.

Essas vozes, em sua diversidade, nos ensinam que não há teoria constitucional sem política, nem reforma constitucional sem coragem. A constituição não é um texto a ser

venerado, mas uma promessa a ser revista — sempre, se necessário. Seu sucesso não está em sua permanência inalterada, mas em sua capacidade de permanecer justa. É isso que todos, apesar de suas discordâncias, parecem afirmar: que o verdadeiro constitucionalismo começa quando nos autorizamos a perguntar, com radicalidade e rigor, se ainda estamos vivendo sob a constituição que desejamos.

2. AS ENGRENAGENS DA PROMESSA: FORMA, FUNÇÃO E CRÍTICA DO CONSTITUCIONALISMO EM MOVIMENTO

A constituição, no imaginário político-jurídico moderno, opera como um artefato paradoxal: simultaneamente moldura e motor, estabilidade e mutação, origem e obstáculo. Essa duplicidade não é um acidente de construção, mas o traço distintivo de um dispositivo que se pretende fundante e, ao mesmo tempo, perpetuador de uma ordem. Desde as reflexões fundacionais do Iluminismo político até os debates contemporâneos em torno da reforma institucional, a constituição carrega o fardo de responder a três exigências contraditórias: garantir legitimidade, assegurar governabilidade e permitir transformação. Nenhum dos autores analisados no capítulo anterior nega esse triplo imperativo; no entanto, cada um o decifra por caminhos distintos. Esta nova etapa da investigação desloca-se do plano da arquitetura teórica para as engrenagens concretas de funcionamento — aquelas que ligam a letra constitucional à prática política e institucional, e que frequentemente escapam ao olhar normativo ou empírico tradicional.

É nesse ponto que se evidencia a importância de um conceito-chave nas obras de Ginsburg, Huq, Elkins e Melton: o desempenho constitucional como critério crítico de avaliação. A proposta, ainda que enraizada em uma tradição metodológica empírica, desestabiliza de maneira profunda a centralidade da validade normativa como eixo absoluto da análise. Ao destacar que constituições podem ser formalmente democráticas e funcionalmente autoritárias — ou, inversamente, normativamente frágeis e empiricamente resilientes — os autores colocam em xeque a equação entre forma constitucional e qualidade democrática. A constituição, nesse prisma, deve ser avaliada não pela pureza de seus princípios, mas pelos efeitos que produz: estabilidade institucional, controle do poder, capacidade de adaptação e inclusão de múltiplas vozes. Isso implica não apenas uma mudança de métrica, mas uma inflexão epistemológica no estudo constitucional: o objeto de análise deixa de ser o texto e se desloca para a práxis.

Esse deslocamento adquire contornos ainda mais complexos quando confrontado com a crítica severa de Sanford Levinson ao texto constitucional dos Estados Unidos. Ao contrário de Ginsburg, que aposta na adaptabilidade de constituições longas mediante emendas incrementais, Levinson afirma que a constituição americana se transformou em um mecanismo de perpetuação de desigualdades estruturais, encapsuladas em cláusulas de difícil reforma. A crítica não é apenas jurídica, mas estrutural: trata-se de denunciar a fetichização de um texto que bloqueia mudanças substantivas ao blindar os privilégios da representação desproporcional, da permanência de instituições arcaicas como o colégio eleitoral e da ausência de controle efetivo sobre os vetores de concentração de poder. Para Levinson, a constituição se transformou numa espécie de máquina da inércia institucional, cujo culto cívico impede que se reescrevam as regras do jogo. Em sua perspectiva, a constituição não é mais uma promessa de justiça, mas um monumento à paralisia política.

Tal diagnóstico é radicalmente divergente da concepção oferecida por Peter Häberle, que visualiza na constituição um campo de produção simbólica e cultural. Ao propor a ideia de uma “sociedade aberta dos intérpretes da constituição”, Häberle desloca o foco da letra para a comunidade interpretativa, alargando o leque dos sujeitos legitimados a participar do processo hermenêutico. Nessa abertura, a constituição se torna menos um contrato fixo entre elites políticas e mais uma paisagem compartilhada de sentido em constante reelaboração. A crítica de Levinson, voltada à rigidez textual, é aqui diluída pela ênfase em uma hermenêutica viva, que permite que mesmo constituições antigas mantenham vitalidade política, desde que os intérpretes sejam pluralizados e o processo de reinterpretação seja dinâmico. Há, portanto, uma dissonância profunda entre o modelo desconstrutivo de Levinson e o modelo hermenêutico-cultural de Häberle: enquanto um pede a ruptura da moldura, o outro propõe a ampliação do espelho.

Essa tensão entre reforma e permanência, desconstrução e reinterpretação, revela-se também no debate em torno dos cânones constitucionais. A coletânea organizada por Balkin e Levinson oferece uma perspectiva singular: a de que os cânones jurídicos, ainda que formados em contextos excludentes, são indispensáveis para a manutenção da coerência interpretativa no tempo. Para Bobbitt e Sherry, o cânone não é uma prisão do pensamento, mas uma memória coletiva institucionalizada, sem a qual o constitucionalismo perde sua força vinculante. Essa posição caminha em sentido contrário à crítica de Levinson, que enxerga no apego ao cânone uma forma de impedir a abertura a novas formas de justiça. A divergência

aqui é epistemológica: de um lado, uma concepção da constituição como narrativa contínua, mesmo que imperfeita; de outro, uma denúncia da constituição como sistema fechado que precisa ser desmantelado para que novas narrativas sejam possíveis.

O ponto de convergência possível entre essas abordagens está na valorização do tempo — mas em sentidos radicalmente distintos. Para Bobbitt, o tempo é continuidade, legado, tradição. Para Levinson, é urgência, ruptura, transformação. Para Ginsburg, é adaptação gradual. Para Häberle, é sedimentação cultural. A constituição, portanto, está sempre atravessada por temporalidades divergentes: o tempo da memória, o tempo da prática e o tempo do conflito. Reconhecer essa multiplicidade de ritmos é essencial para compreender por que constituições fracassam ou sobrevivem, se tornam opacas ou transparentes, reproduzem privilégios ou constroem novos pactos de justiça.

É nesse terreno movediço que a noção de desempenho constitucional se torna particularmente fecunda. Ao invés de medir o valor de uma constituição apenas por sua origem (como Elster sugere) ou por sua textualidade (como Bobbitt propõe), Ginsburg e seus coautores preferem observar como as constituições operam em ambientes políticos complexos. Eles se perguntam, por exemplo, se uma constituição consegue equilibrar o poder executivo, legislativo e judiciário; se é capaz de assegurar direitos fundamentais mesmo em contextos de instabilidade; se permite a entrada de novos atores no jogo político; se pode ser emendada com flexibilidade, mas sem abrir mão de sua coerência. Trata-se, portanto, de pensar a constituição como mecanismo adaptativo, em constante negociação com o real — uma máquina institucional que deve responder a múltiplos vetores de demanda, pressão e resistência.

Tal abordagem coloca em questão o valor das emendas constitucionais como índice de saúde institucional. Para alguns, como Levinson, a dificuldade de emendar o texto constitucional é prova de sua falência democrática. Para outros, como Ginsburg e Melton, constituições que são emendadas frequentemente demonstram resiliência e plasticidade. A diferença, mais uma vez, está na ênfase: enquanto Levinson vê rigidez como sintoma de bloqueio, Ginsburg a interpreta com mais ambiguidade — dependendo de sua função no sistema político. Isso revela uma tensão essencial entre forma e função no constitucionalismo contemporâneo: uma constituição pode ser formalmente elegante e, ainda assim, socialmente disfuncional; pode ser textual e normativamente avançada, e, mesmo assim, ineficaz na proteção de direitos. O diagnóstico, portanto, exige uma leitura que articule sem confundir texto e contexto, norma e prática, símbolo e política.

A crítica de Elster à influência das paixões no processo constituinte também se revela, aqui, sob nova luz. Enquanto ele defende que constituições legítimas devem ser elaboradas sob condições de imparcialidade e racionalidade, Ginsburg e Huq observam que muitos dos textos constitucionais que duram foram produzidos em contextos de transição, ruptura ou mesmo violência política. A tensão entre ideal e real se apresenta, então, como um desafio metodológico incontornável: a teoria constitucional deve descrever o que é ou prescrever o que deveria ser? Essa pergunta, longe de ser meramente filosófica, impacta diretamente as escolhas institucionais. Constituições que partem de ideais muito elevados e ignoram as realidades locais tendem a falhar. Por outro lado, constituições que se moldam excessivamente ao presente correm o risco de sacrificar a normatividade em nome da viabilidade política imediata.

A força dessas análises reside na sua disposição de encarar a constituição não como um objeto neutro ou técnico, mas como um dispositivo ideológico, profundamente imbricado com relações de poder, exclusão e memória. A constituição, nesses termos, é tanto uma promessa quanto uma estrutura: ela promete justiça, mas estrutura desigualdades; promete participação, mas organiza silêncios. O papel do constitucionalista, diante dessa ambivalência, não é apenas interpretar normas, mas desvelar os dispositivos de poder que operam sob a forma da neutralidade. Esse é o gesto que Levinson realiza com sua crítica ao Senado, ao colégio eleitoral e ao bloqueio das reformas. Mas é também o gesto que Ginsburg opera ao demonstrar empiricamente como certas constituições, mesmo democráticas em aparência, permitem práticas autoritárias em seu interior.

Essas diferentes perspectivas não se anulam — ao contrário, se potencializam quando lidas em tensão. O constitucionalismo, afinal, não é um projeto unívoco. É um campo de disputas sobre quem decide, como decide, e com que autoridade. É um esforço de domesticar o poder pelo direito, sem jamais esquecer que o próprio direito é também uma forma de poder. Essa consciência crítica, que atravessa os autores aqui analisados, é o que permite afirmar que toda constituição é, antes de tudo, uma proposta — de ordem, de justiça, de memória, de futuro. E que essa proposta, para permanecer legítima, precisa ser constantemente interrogada, reinterpretada e, se necessário, refundada.

A ideia de que o sucesso de uma constituição deve ser medido pela sua capacidade de desempenho, e não apenas pela aderência a padrões normativos abstratos, inaugura uma reconfiguração radical dos parâmetros tradicionais da teoria constitucional. Ginsburg e Huq apontam que, ao invés de uma métrica universal de sucesso, o

constitucionalismo deve ser compreendido como um sistema funcionalmente complexo, cujo êxito ou fracasso depende da interação de variáveis políticas, institucionais, culturais e históricas. Esta proposta não representa uma renúncia aos ideais normativos, mas uma advertência contra seu uso cego e descontextualizado. A constituição deve ser capaz de responder à sua sociedade, e essa responsividade não é captada apenas por sua letra, mas por sua operação prática: como ela limita o poder, como ela distribui a autoridade, como ela regula os conflitos. Ao deslocar a análise para o plano do funcionamento, os autores nos obrigam a reconsiderar o papel da constituição não como um documento estático, mas como um dispositivo adaptativo, cuja validade se mede pela performance institucional que engendra.

Esse enfoque empírico, porém, não está isento de desafios metodológicos. Ginsburg e seus coautores reconhecem que os critérios de desempenho constitucional são múltiplos e, por vezes, mutuamente tensionados. Uma constituição pode ser eficaz na manutenção da estabilidade política, mas falhar na promoção da inclusão social. Pode gerar crescimento econômico, mas restringir liberdades civis. Pode facilitar a alternância no poder, mas perpetuar desigualdades estruturais. O desempenho, portanto, não é um dado absoluto, mas um campo de disputa interpretativa. Os autores sugerem que a única maneira de lidar com essa complexidade é reconhecer a pluralidade dos fins constitucionais e articular instrumentos analíticos que consigam medir diferentes tipos de eficácia: durabilidade, capacidade de adaptação, responsividade democrática, proteção de direitos, controle do poder. Essa abordagem, que alia rigor empírico à sensibilidade política, representa um avanço considerável na literatura constitucional contemporânea.

Entretanto, a crítica de Levinson evidencia os limites dessa proposta quando confrontada com realidades marcadas pela paralisia institucional. Para Levinson, a constituição americana, longe de ser um exemplo de performance eficaz, tornou-se um empecilho à justiça contemporânea. A rigidez das cláusulas de reforma, a sobre-representação de estados pouco populosos no Senado, o colégio eleitoral que distorce a vontade majoritária, tudo isso constitui, segundo ele, um aparato que impede que a democracia se renove. O culto à Constituição — tratado como fé cívica — transforma o texto em ídolo, e não em ferramenta. Nesse sentido, Levinson não está apenas propondo uma reforma pontual, mas uma ruptura epistemológica: deixar de ver a constituição como sagrada e recomeçar a tratá-la como contingente, revisável e politicamente discutível. Sua proposta de uma nova convenção

constitucional é, ao mesmo tempo, um ato de denúncia e de esperança — esperança de que um novo pacto possa ser construído sem as amarras de 1787.

Esse gesto radical é incompreensível sem uma concepção mais profunda do tempo político. Se Ginsburg e Huq pensam o tempo em termos de desempenho ao longo de ciclos institucionais, Levinson pensa o tempo como interrupção. Para ele, há momentos na história em que o contínuo institucional precisa ser cortado, como quem rompe um ciclo de opressão. A constituição americana, segundo esse diagnóstico, bloqueia não apenas a mudança política, mas a própria imaginação democrática. A proibição de reformas profundas é, assim, uma forma de silenciar o futuro. Nesse sentido, o autor se aproxima mais de uma tradição revolucionária do que de uma tradição evolucionária: é preciso recomeçar, refundar, romper. A democracia, nesse horizonte, não é preservação, mas criação constante. E o que bloqueia essa criação deve ser retirado do caminho, mesmo que isso signifique romper com séculos de tradição jurídica.

Enquanto isso, a leitura hermenêutica de Häberle parece oferecer um caminho alternativo entre a ruptura de Levinson e o pragmatismo empírico de Ginsburg. Ao propor que a constituição seja interpretada por uma “sociedade aberta de intérpretes”, Häberle desloca o poder constitucional do texto para o discurso. A legitimidade constitucional não está apenas na origem fundacional nem no desempenho funcional, mas na capacidade de acolher múltiplas vozes interpretativas: o povo, a academia, os movimentos sociais, a jurisprudência, os meios de comunicação. A constituição se torna, assim, uma prática comunicativa, em que o sentido é sempre negociado e nunca fixado. Essa proposta tem o mérito de manter a constituição viva, sem exigir sua destruição. Ela opera com a lógica da inclusão hermenêutica, em vez da ruptura revolucionária. Contudo, ela também exige instituições abertas ao diálogo, intérpretes dispostos ao pluralismo e estruturas dispostas a ouvir. Em contextos de fechamento político, como o descrito por Levinson, essa abertura pode parecer idealista ou insuficiente.

Em outra direção, os debates apresentados por Balkin e Levinson, ao tratarem dos cânones constitucionais, revelam uma tensão fundamental entre tradição e justiça. Se, por um lado, os cânones representam um núcleo estável de sentido jurídico, necessário para evitar a arbitrariedade interpretativa, por outro, eles também cristalizam estruturas de exclusão. A presença recorrente de juristas brancos, homens, formados em elite acadêmica nos cânones constitucionais americanos, por exemplo, denuncia uma profunda desigualdade na formação da autoridade hermenêutica. Nesse sentido, manter o cânone pode ser visto como uma forma

de exclusão epistêmica. A proposta de Balkin, de abrir o cânone, e de Bobbitt, de contextualizá-lo como narrativa histórica, busca contornar esse problema. Mas a crítica de Levinson permanece: há um ponto em que a tradição se torna impedimento para a justiça, e o que era memória compartilhada se transforma em ortodoxia paralisante.

A articulação entre esses autores evidencia que a constituição não é apenas norma jurídica, mas espaço simbólico em que se decide quem pode falar, quem pode interpretar, quem pode reformar. Essa dimensão simbólica é central para entender tanto o bloqueio quanto a vitalidade do constitucionalismo. Constituições morrem, dizem Ginsburg, Elkins e Melton, quando deixam de representar um horizonte comum. E sobrevivem, mesmo em contextos adversos, quando conseguem se manter como gramática política compartilhada. Esse compartilhamento, no entanto, não é espontâneo: ele exige trabalho hermenêutico, abertura institucional e reconhecimento mútuo. A sociedade constitucional é, nesse sentido, uma sociedade que conversa com seu texto — e que, às vezes, precisa reescrevê-lo para continuar falando.

Essa necessidade de reescrita também se conecta com a ideia de performance simbólica. Como argumenta Ginsburg, o valor de uma constituição não está apenas em sua operacionalidade técnica, mas em sua capacidade de gerar legitimidade, coesão e pertencimento. Constituições são rituais tanto quanto regras. Elas estabelecem narrativas de origem, definem comunidades políticas, produzem sentimentos de identidade. Por isso, a performance constitucional não pode ser reduzida a indicadores jurídicos ou políticos: ela envolve também a forma como a constituição é ensinada nas escolas, evocada nos discursos, celebrada nas cerimônias cívicas. A constituição é também um artefato cultural, e sua eficácia depende da forma como ressoa com os afetos e expectativas da sociedade.

A comparação entre as propostas de Elster e Ginsburg ajuda a esclarecer esse ponto. Elster exige um momento constituinte racional, guiado pela imparcialidade e pelo debate público. Ginsburg, ao contrário, reconhece que muitas constituições bem-sucedidas surgem em momentos de transição conflituosa, onde a racionalidade procedimental está ausente. Esse contraste revela duas ontologias distintas da constituição: uma como produto de deliberação ideal, outra como instrumento adaptativo. A primeira busca legitimidade na origem; a segunda, na performance. Ambas têm seus méritos e limites. Mas o ponto crucial é reconhecer que o constitucionalismo contemporâneo precisa lidar com contextos em que nem sempre é possível escolher entre uma fundação pura e uma adaptação pragmática. É nesse entre-lugar que a teoria constitucional deve se posicionar.

Ao fim desta segunda parte, torna-se evidente que pensar a constituição como engrenagem é recusar sua sacralização. A constituição não é um ícone, mas um instrumento. E como todo instrumento, precisa ser calibrado, avaliado, corrigido ou mesmo substituído. Os autores aqui reunidos — mesmo com suas diferenças — convergem em um ponto fundamental: não há democracia sem crítica ao constitucionalismo. A constituição, para permanecer fiel à sua promessa de justiça, precisa estar permanentemente exposta ao escrutínio público, à reinterpretação hermenêutica e, se necessário, à refundação política. Não se trata de destruir o constitucionalismo, mas de salvá-lo de sua própria rigidez.

A justaposição entre os modelos constitucionais centrados na performance e aqueles orientados pela cultura interpretativa revela que a promessa constitucional se sustenta mais pela tensão do que pela resolução. Ginsburg e Huq não postulam um abandono da normatividade constitucional, mas propõem a substituição de dogmas por indicadores. Sua proposta não renega princípios; ela exige que tais princípios se provem na arena empírica, onde sobrevivem ou se transformam conforme sua utilidade em produzir estabilidade, inclusão e responsabilidade. Essa postura implica um reposicionamento ético do constitucionalismo: não basta que a constituição seja boa em tese — ela precisa funcionar em prática. Trata-se de uma concepção antifundacionista que, sem negar os valores, subordina-os a sua capacidade de gerar efeitos reais e progressivos. Essa abordagem, pragmática e contingente, não encerra o debate constitucional; pelo contrário, abre-o para que possa ser refeito constantemente à luz das consequências.

A convergência entre a abertura hermenêutica de Häberle e a sensibilidade performática de Ginsburg está em sua crítica comum à ortodoxia constitucional. Ambos rejeitam a ideia de que há um núcleo imutável e sacrossanto de significados constitucionais que devem ser conservados a qualquer custo. Para Häberle, essa rejeição decorre da própria estrutura linguística da constituição como texto plural e cultural. Para Ginsburg, a mesma rejeição nasce da observação empírica de que constituições rígidas demais são, muitas vezes, menos eficazes ou menos duráveis. O ponto de intersecção está na recusa da sacralização e na valorização da vitalidade — seja pela reinterpretação constante, seja pela adaptação institucional. A constituição, nesse paradigma, não é um testamento, mas um processo. Não é uma herança intocável, mas uma plataforma de negociação constante entre as forças sociais, políticas e jurídicas.

Ao lado dessa leitura aberta, Philip Bobbitt, embora menos explicitamente pragmático, também oferece uma via de intersecção ao propor uma teoria das modalidades

constitucionais. Seu modelo compreende que as constituições operam simultaneamente por diversas lógicas: histórica, textual, doutrinária, estrutural, ética e prudencial. Em vez de buscar uma pureza metodológica, Bobbitt reconhece a multiplicidade dos modos de argumentação constitucional, o que lhe aproxima, ainda que de forma mais formalista, da noção de pluralismo hermenêutico. Tal estrutura teórica, quando lida em conjunto com as propostas de Häberle, permite visualizar uma constituição não como um monolito, mas como um poliedro interpretativo — cada face iluminada por uma racionalidade distinta, mas em diálogo com as demais. A constituição, nessa visão, se sustenta não pela consistência de um único princípio, mas pela convivência tensa de múltiplos vetores de legitimidade.

Essa convivência, no entanto, nem sempre é harmoniosa. O ponto de inflexão aparece quando se confronta essa pluralidade com a crítica de Levinson à rigidez institucional. Se para Bobbitt o problema reside na limitação das modalidades interpretativas ou em seu uso desonesto, para Levinson a raiz da crise constitucional é estrutural, material e política. Ele denuncia que o arranjo constitucional norte-americano perpetua desequilíbrios de representação e bloqueia reformas urgentes, criando um sistema em que a obsolescência é mantida como virtude. Sua crítica atinge em cheio qualquer teoria que postule uma estabilidade valorativa da constituição, argumentando que, em muitos casos, essa estabilidade é sinônimo de injustiça consolidada. Sua proposta de uma nova convenção não é apenas um gesto simbólico; é uma recusa em continuar habitando uma estrutura institucional que já não serve aos interesses democráticos da contemporaneidade.

É justamente nesse embate que surge um ponto de convergência inesperado: a constituição, para todos esses autores, é ao mesmo tempo um produto histórico e uma arena de disputa. Mesmo os que apostam na funcionalidade e na durabilidade (como Ginsburg e Elkins) reconhecem que a constituição não sobrevive pela inércia, mas pela negociação constante entre forças sociais e políticas. Mesmo os que defendem o cânone (como Balkin e Sherry) admitem que esse cânone precisa ser reconfigurado à luz de novos sujeitos e novas experiências. E mesmo os que pedem uma ruptura (como Levinson) estão, em última instância, reafirmando o papel central da constituição na ordenação da vida política. A divergência não é sobre a importância da constituição, mas sobre a forma como ela deve ser interpretada, reformada ou, em casos extremos, substituída. Esse ponto em comum — a recusa da passividade — é o verdadeiro coração da promessa constitucional contemporânea.

Outra afinidade que emerge é a consciência de que o constitucionalismo não é neutro. As constituições operam em contextos de poder, e qualquer tentativa de análise que

ignore essa dimensão está fadada à superficialidade. Ginsburg reconhece que os textos constitucionais refletem, em parte, os interesses das coalizões políticas dominantes. Häberle insiste que toda constituição carrega uma carga cultural que deve ser analisada criticamente. Levinson acusa frontalmente a estrutura constitucional americana de ser oligárquica. Bobbitt e Balkin, ao abordarem o cânone, estão cientes de que a seleção dos intérpretes canônicos também é uma forma de poder simbólico. Portanto, ainda que divergam quanto à metodologia e à solução, todos partem de uma compreensão comum: a constituição é um produto político, situado historicamente, atravessado por disputas sociais, e, portanto, um campo legítimo de contestação democrática.

Esse campo é também marcado por temporalidades conflitantes. A temporalidade de Elster é normativa: ele busca fundar a constituição em um instante de racionalidade procedimental. A temporalidade de Ginsburg é adaptativa: ele observa o desempenho ao longo do tempo e propõe ajustes. A de Levinson é disruptiva: ele defende um corte com o passado em nome de uma justiça por vir. A de Häberle é hermenêutica: ele aposta na abertura gradual do texto por meio da pluralização dos intérpretes. Essas temporalidades não se excluem mutuamente; elas são camadas sobrepostas de um mesmo fenômeno. A constituição é feita de instantes fundacionais, mas também de reformas lentas, de rupturas episódicas e de leituras contínuas. Compreender esse entrelaçamento de tempos é fundamental para que a teoria constitucional não caia nem no dogmatismo ahistórico, nem no ceticismo funcionalista.

Por fim, todas essas abordagens compartilham um pressuposto ético: a constituição deve servir à justiça. Ainda que discordem sobre o que seja justiça — se procedimental, substantiva, adaptativa ou disruptiva —, os autores rejeitam a ideia de que a constituição possa ser uma estrutura indiferente aos seus efeitos sociais. Essa exigência ética está presente na crítica de Levinson ao Senado americano, na defesa de Ginsburg por instituições que promovam a accountability, na abertura de Häberle aos sujeitos marginalizados, na recusa de Elster ao uso estratégico da opacidade institucional, na proposta de Balkin de expandir os cânones para incluir vozes antes silenciadas. Essa ética comum, ainda que formulada de modos diversos, é o que impede que o constitucionalismo se torne mera técnica institucional. Ela o vincula, em última instância, a um horizonte normativo que não é dado, mas buscado — e que só pode ser alcançado se o constitucionalismo estiver disposto a se revisar continuamente.

Torna-se evidente que, apesar das diferenças de linguagem, método e sensibilidade, os autores analisados compartilham uma preocupação central: manter o constitucionalismo fiel à sua promessa original de articular poder e justiça, permanência e mudança, legitimidade e crítica. São suas aproximações, fundadas não na uniformidade, mas na interrogação constante da ordem instituída, que constituem as verdadeiras engrenagens da promessa constitucional.

3. O CISMA E O VÉU: DIVERGÊNCIAS FUNDAMENTAIS NO IMAGINÁRIO CONSTITUCIONAL CONTEMPORÂNEO

A divergência mais visceral entre os autores examinados emerge no tratamento que conferem à autoridade fundacional da constituição. Para Elster, a legitimidade de uma constituição repousa sobre a pureza procedimental do momento constituinte. Seu foco recai sobre o ideal de uma deliberação livre de coerção, estratégica ou afetiva, pautada exclusivamente por argumentos. Essa é, para ele, a única maneira de garantir que a constituição represente uma vontade coletiva racionalizada e não um pacto de elites em disfarce democrático. Levinson, por outro lado, desconfia profundamente da própria ideia de autoridade fundacional como símbolo de consenso ou racionalidade. Para ele, a constituição norte-americana, considerada um ícone dessa autoridade originária, já nasceu com vícios profundos de exclusão, desigualdade e rigidez institucional. O que para Elster é um momento de pureza normativa, para Levinson é o início de uma longa cadeia de distorções representativas e bloqueios à reforma. Essa oposição não é apenas metodológica; é moral e histórica. Onde um vê possibilidade, o outro vê clausura.

No campo da hermenêutica constitucional, o abismo entre Häberle e Bobbitt também é estrutural. Peter Häberle propõe uma concepção aberta e cultural da constituição, em que todo sujeito político — e não apenas os juristas togados — é um intérprete legítimo do texto constitucional. Ele insiste que a constituição não pode ser monopolizada por cortes ou elites acadêmicas, pois ela é, por essência, um espelho da pluralidade cultural e histórica da sociedade. Bobbitt, por sua vez, ao desenvolver sua tipologia das modalidades interpretativas, oferece um repertório técnico de formas possíveis de leitura constitucional, que vão da histórica à prudencial. Sua teoria é sofisticada, mas continua atada a uma moldura profissionalizante da interpretação. Embora reconheça a diversidade de caminhos

hermenêuticos, Bobbitt restringe sua aplicabilidade ao interior do discurso jurídico institucionalizado. A divergência entre ambos, portanto, não é sobre a necessidade de pluralidade, mas sobre quem pode exercê-la com autoridade. Para Häberle, a legitimidade é difusa; para Bobbitt, é calibrada pela pertença ao campo jurídico.

Outra dissonância essencial emerge na concepção de temporalidade constitucional. Elkins, Ginsburg e Melton defendem um modelo centrado na durabilidade como critério de sucesso constitucional. Para esses autores, o tempo longo de vigência de uma constituição é sinal de sua adaptabilidade, aceitação popular e funcionalidade institucional. A longevidade é, portanto, não apenas um fato empírico, mas um indício de valor normativo. Levinson rejeita categoricamente essa premissa. Para ele, uma constituição que sobrevive, mas perpetua desigualdades e impede mudanças necessárias, é mais um obstáculo do que um triunfo democrático. A duração, nesse contexto, torna-se sinônimo de decadência congelada. A divergência entre ambos é paradigmática: de um lado, o constitucionalismo evolucionário, que celebra a estabilidade como virtude; de outro, o constitucionalismo crítico, que denuncia essa mesma estabilidade como forma de violência institucional. Assim, enquanto Elkins e Ginsburg medem o sucesso pela sobrevivência, Levinson exige que a constituição se justifique permanentemente diante de novos desafios morais.

As fissuras tornam-se ainda mais visíveis quando se aborda a questão da reforma constitucional. Para Elster, mudanças constitucionais são admissíveis desde que passem pelo crivo da deliberação racional. Sua aversão a mecanismos que permitam alterações impulsivas o leva a defender arranjos que filtrem a paixão do momento histórico e resguardem a constituição contra usos oportunistas. Levinson, em sentido diametralmente oposto, sustenta que a rigidez extrema — como a do artigo V da constituição americana — equivale a uma interdição ao povo de atualizar sua própria norma fundamental. Para ele, o veto das minorias estruturais impede qualquer tentativa significativa de evolução democrática. A reforma, portanto, não pode ser apenas um apêndice técnico: ela precisa ser um direito político materializado em mecanismos eficazes e acessíveis. Entre o proceduralismo vigilante de Elster e o democratismo transformador de Levinson há uma divergência radical sobre o papel da constituição: freio racional ou trampolim de justiça?

Outro ponto de separação intransponível reside na forma como os autores interpretam a relação entre constituição e identidade nacional. Ginsburg e Elkins atribuem à constituição a função de sedimentar um consenso mínimo sobre os contornos da comunidade política, funcionando como uma âncora simbólica que transcende a conjuntura política.

Levinson, no entanto, vê nessa sacralização da constituição um risco profundo: o de transformar um instrumento político em fetiche nacionalista. Ele denuncia a constituição como um símbolo tóxico que, ao invés de incluir, exclui; ao invés de guiar, paralisa. A função identitária do texto constitucional, longe de ser neutra ou integradora, reforça desigualdades históricas e legitima a concentração de poder. A divergência aqui não é apenas sobre a funcionalidade simbólica do constitucionalismo, mas sobre seu uso ideológico como escudo contra o conflito democrático real.

Há, ainda, um ponto de dissonância metodológica entre os autores que tensiona os alicerces da própria teoria constitucional. Elster e Häberle operam em registros normativos e hermenêuticos, preocupados com os princípios que deveriam guiar a prática constitucional e com a multiplicidade de leituras que o texto admite. Já Ginsburg, Elkins e Melton adotam uma abordagem empírica, utilizando dados, comparações e estatísticas para avaliar a performance das constituições no mundo. Para eles, o que importa é o efeito — não a intenção. Essa virada metodológica implica uma recusa do normativismo puro, abrindo espaço para a análise de campo, para a verificação de hipóteses e para a construção de teorias ancoradas em dados. Embora não neguem a importância dos valores, deslocam o foco da normatividade para a eficácia. A constituição, nessa ótica, é menos uma promessa do que um dispositivo sujeito à experimentação.

As distinções entre os autores também se revelam em seus entendimentos acerca da função educativa da constituição. Enquanto Häberle entende o texto constitucional como um espaço pedagógico aberto, que deve incluir a pluralidade das culturas jurídicas, minorias e tradições em constante diálogo com os intérpretes autorizados, Elster parece mais cético quanto à dimensão formativa da constituição. Para ele, o documento constitucional não tem como papel primário a formação cívica dos cidadãos, mas sim a regulação racional do poder por meio de mecanismos institucionais que possam prevenir abusos. A constituição, em Elster, não é um espelho da sociedade, mas um conjunto de regras para conter as paixões humanas. Häberle, ao contrário, trata a constituição como um centro simbólico e cultural de aprendizagem democrática, que deve acolher os repertórios diversos de sentido que uma sociedade plural produz. O primeiro propõe um modelo restritivo e cauteloso; o segundo, uma arena expandida de consciência e reconhecimento.

As divergências também aparecem com nitidez quando se trata do papel do judiciário constitucional. Balkin, em sua análise da construção dos cânones interpretativos, vê nas cortes constitucionais — especialmente na Suprema Corte norte-americana — agentes

centrais na consagração de narrativas jurídicas, na consagração de certos autores e decisões como representações legítimas do espírito constitucional. Essa abordagem implica uma crença funcional na capacidade da jurisdição constitucional de orientar o debate público e de fomentar, ainda que indiretamente, formas de inclusão. Levinson, em contraste frontal, encara o mesmo tribunal como uma instituição anacrônica e profundamente antidemocrática. Em sua crítica, a Suprema Corte representa o oposto da deliberação popular, sendo composta por uma elite jurídica desvinculada das demandas sociais mais amplas. Sua denúncia não é apenas à estrutura da corte, mas à lógica oligárquica que permite sua perpetuação. Onde Balkin vê construção simbólica, Levinson vê concentração ilegítima de poder.

Outro ponto de choque entre os autores é a compreensão do conceito de legitimidade constitucional. Ginsburg e Melton entendem a legitimidade como derivada da funcionalidade: uma constituição é legítima na medida em que funciona, gera estabilidade, facilita a alternância de poder e promove direitos. Levinson, por outro lado, adota um critério substancial: uma constituição é legítima se e somente se assegura a igualdade democrática e permite reformas que atualizem o contrato político. Assim, uma constituição que funcione bem do ponto de vista técnico, mas que bloqueie o acesso igualitário ao poder (como no caso do Senado americano), seria para ele ilegítima. A divergência, portanto, reside no ponto de inflexão entre legitimidade procedimental e legitimidade substantiva. Os primeiros aparam as arestas do realismo institucional; o segundo denuncia os vícios sistêmicos que escapam a qualquer avaliação meramente instrumental.

Essas divergências se estendem também ao modo como os autores tratam a relação entre constituição e conflito. Para Elster, o momento fundacional constitucional ideal é aquele em que os conflitos são suspensos temporariamente em nome de uma deliberação racional orientada para o bem comum. O conflito, portanto, é algo a ser controlado ou superado, nunca um valor em si. Balkin, embora preocupado com os efeitos de certas interpretações judiciais sobre o debate político, compartilha da ideia de que o constitucionalismo deve, de alguma forma, pacificar as dissensões sociais. Já Häberle caminha em direção oposta: para ele, o conflito é constitutivo da própria vida constitucional. O pluralismo interpretativo e a abertura hermenêutica não buscam a pacificação, mas sim a visibilização dos antagonismos como condição de um constitucionalismo verdadeiramente democrático. E Levinson radicaliza essa leitura, argumentando que, em certas condições, o próprio conflito é a única via possível de ruptura com estruturas opressivas. Em sua obra, o conflito não é patologia; é potência crítica.

Também há uma dissonância considerável no que diz respeito à normatividade dos princípios constitucionais. Enquanto Elster adota uma abordagem fortemente kantiana, na qual os princípios devem ser universalizáveis e aplicáveis independentemente das contingências históricas, Ginsburg propõe uma leitura mais flexível, que reconhece a variabilidade cultural dos princípios e sua adaptação a contextos locais. A universalidade, nesse último caso, é substituída por padrões mínimos de reconhecimento e accountability que variam conforme as instituições e a cultura política de cada país. Essa tensão entre normatividade e contextualismo mostra como os autores se situam em posições epistemológicas distintas: um defende a razão normativa como guia último; o outro, a prudência institucional baseada na experiência comparada.

Outro ponto de tensão irreconciliável diz respeito à sacralidade do texto constitucional. Para Bobbitt e Balkin, há certo respeito canônico pelo texto fundacional — mesmo que esse respeito permita revisões e críticas. Eles veem a constituição como um repositório de significados legítimos, que deve ser interpretado à luz de suas várias modalidades, mas não destruído ou substituído sem critério. Levinson, em contrapartida, não apenas questiona o conteúdo da constituição, mas denuncia sua sacralização como um dos principais obstáculos à justiça. Para ele, tratar a constituição como um símbolo sagrado é impedir que ela seja reformada, criticada ou mesmo superada. Sua proposta de convocação de uma nova convenção constitucional parte da recusa a esse culto ao texto. O embate aqui é mais do que metodológico: é uma disputa sobre o lugar simbólico da constituição na imaginação política contemporânea.

Em relação à linguagem constitucional, também há oposição. Häberle entende a linguagem constitucional como poética, simbólica, culturalmente densa e aberta a múltiplas leituras. Elster, em sentido oposto, busca uma linguagem clara, racional, livre de ambiguidades e projetada para evitar abusos interpretativos. Enquanto um vê a ambiguidade como riqueza, o outro a vê como ameaça. Essa divergência é representativa de duas tradições filosóficas distintas: a hermenêutica e a racionalista. E ela se reflete na forma como cada autor pensa a função do texto constitucional — como convite ao diálogo, ou como estrutura de contenção.

Por fim, uma divergência crucial aparece na forma como os autores lidam com o papel dos cidadãos no processo constitucional. Para Häberle, os cidadãos são coautores permanentes da constituição, pois a interpretam, a disputam e a atualizam a partir de suas práticas culturais. Ginsburg reconhece a importância da participação cidadã, mas tende a

analisá-la a partir de seus efeitos institucionais mensuráveis, como confiança nas instituições ou adesão ao texto legal. Levinson, por sua vez, é o que mais insiste na exclusão do povo do processo constitucional americano atual. Ele denuncia que a constituição foi escrita por elites, não é passível de reforma popular, e se tornou instrumento de bloqueio à soberania popular. A distância entre essas abordagens não é apenas analítica; é política. Trata-se de definir se o povo é sujeito constituinte em permanência, observador estratégico ou refém de uma ordem que não o representa mais.

Com isso, conclui-se a segunda parte do Capítulo III, na qual as linhas de fratura entre os autores são tornadas visíveis e interpretadas à luz de suas implicações para a teoria e a prática constitucional. No próximo passo, será redigida a conclusão do trabalho, que apresentará um balanço analítico entre as convergências e as divergências identificadas, buscando elaborar um diagnóstico crítico da teoria constitucional contemporânea.

4. CONCLUSÃO — ENTRE RUÍNAS E ALICERCES: O HORIZONTE POSSÍVEL DO CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO

O percurso analítico desenvolvido ao longo deste trabalho revelou um conjunto robusto de aproximações e divergências entre alguns dos principais intérpretes contemporâneos da teoria constitucional. Mais do que uma mera justaposição de posições teóricas, o esforço aqui empreendido consistiu em articular, com rigor e densidade, as tensões estruturais que atravessam o imaginário constitucional moderno. Ao tomar como eixo comparativo as obras de autores como Jon Elster, Peter Häberle, Tom Ginsburg, Zachary Elkins, Aziz Huq, Sanford Levinson, Jack Balkin e Philip Bobbitt, o texto desvelou não apenas distintos entendimentos sobre a natureza, função e futuro da constituição, mas também modelos de racionalidade jurídica e política que se colocam, muitas vezes, em polos de tensão irreconciliáveis. A conclusão a que se chega, entretanto, não é a de que tais divergências impossibilitam o diálogo, mas a de que o próprio campo constitucional é, e deve ser, o lugar onde o conflito é simbolizado, interpretado e, quando possível, redimido.

Um dos principais pontos de convergência entre os autores está na consciência comum de que a constituição não é um artefato estático, nem um mero arranjo técnico-jurídico, mas um documento carregado de implicações morais, políticas, históricas e simbólicas. Mesmo os autores mais empíricos, como Ginsburg e Elkins, reconhecem que a

constituição opera como um eixo articulador de expectativas normativas e identidade política. Esse reconhecimento compartilhado permite situar a constituição no centro de um imaginário coletivo cuja função excede a prescrição normativa: ela organiza o tempo político, confere legitimidade ao poder e estrutura a percepção dos cidadãos sobre seus direitos e obrigações. O dissenso entre os autores não reside na centralidade da constituição, mas nos critérios pelos quais essa centralidade deve ser julgada, celebrada ou criticada.

Outro ponto de interseção importante diz respeito à percepção de que a legitimidade constitucional não pode mais ser pensada exclusivamente em termos formais ou puramente legais. Todos os autores, ainda que por vias distintas, partem do pressuposto de que a autoridade de uma constituição depende, em última instância, de sua capacidade de responder a uma ordem democrática em transformação. A preocupação de Elster com a deliberação racional, a ênfase de Häberle na pluralidade cultural, a defesa de Levinson pela reformabilidade popular e a proposta de Ginsburg de uma avaliação empírica da eficácia funcional das constituições, ainda que partam de premissas diferentes, se encontram na busca por critérios que transcendam o legalismo fechado e admitam uma medida externa de justiça e adequação. Essa convergência reforça a tese de que o constitucionalismo do século XXI deve ser simultaneamente normativo e responsivo, isto é, capaz de afirmar princípios sem perder o contato com os imperativos do tempo histórico.

Contudo, o que mais salta aos olhos neste balanço é o grau de dissenso quanto à natureza do povo constitucional. Para Elster, o povo é uma abstração que deve ser resguardada da manipulação estratégica, sendo convocado apenas nos momentos de deliberação genuína. Para Häberle, o povo é uma pluralidade concreta e culturalmente situada, presente de forma contínua na interpretação da constituição. Levinson, por sua vez, denuncia a exclusão histórica do povo real, sobretudo nas democracias ocidentais, e defende sua reinserção ativa por meio de mecanismos de revisão institucional direta. E Ginsburg opera com um conceito funcional de povo, centrado em métricas de confiança institucional e estabilidade do sistema. Assim, mesmo partindo de um núcleo comum — a relevância do povo para o constitucionalismo — os autores acabam por construir representações distintas: o povo como deliberação racional, como multiplicidade hermenêutica, como sujeito excluído ou como dado institucional mensurável.

O segundo grande eixo de dissenso diz respeito à concepção de tempo constitucional. Elster e Balkin, ainda que de maneiras distintas, operam com categorias de racionalidade atemporal, buscando fundamentos e princípios que resistam às oscilações do

momento histórico. Já Häberle e Levinson introduzem a historicidade como categoria constitutiva do constitucionalismo. Para Häberle, isso implica admitir a constituição como um texto vivo, culturalmente interpretado ao longo do tempo. Para Levinson, a história revela a rigidez e os vícios de origem de certos textos constitucionais, demandando sua superação. Ginsburg e Elkins, por seu lado, articulam um tempo constitucional empírico, que pode ser mensurado em termos de durabilidade e performance. A tensão entre essas abordagens é mais do que cronológica: ela é epistemológica. Está em jogo o modo como os autores concebem a permanência, a mudança e a reforma. Para alguns, a constituição é um dispositivo de contenção temporal; para outros, uma plataforma de adaptação; e para outros ainda, um obstáculo que precisa ser vencido.

Também não se pode ignorar o contraste entre os níveis de abstração utilizados. Elster, Balkin e Bobbitt desenvolvem teorias com alto grau de generalidade, buscando princípios universais da ação constitucional. Já Häberle parte de uma abordagem mais concreta, sensível às variações culturais e linguísticas dos contextos constitucionais. Ginsburg, Elkins e Huq se aproximam de uma linguagem cientificista, operando com dados, regressões e inferências causais. Levinson, em contrapartida, prefere o estilo ensaístico e provocador, ancorado na crítica institucional direta. Esses diferentes registros de linguagem e método não são apenas formais: eles revelam concepções distintas sobre o que é a teoria constitucional, para quem ela fala e com quais finalidades. A teoria como arquitetura abstrata, como política empírica, como hermenêutica cultural ou como crítica radical são quatro formas distintas de praticar o constitucionalismo — e cada autor toma partido, consciente ou não, de uma dessas tradições.

O saldo desse confronto de perspectivas é duplo. Por um lado, o texto revelou que há, sim, espaço para uma gramática comum no debate constitucional contemporâneo. Essa gramática se estrutura em torno de preocupações compartilhadas com legitimidade, participação, reforma e inclusão. Não há, entre os autores, defensores do autoritarismo, do fechamento hermenêutico ou da exclusão como norma. Todos, em alguma medida, buscam expandir os horizontes democráticos da constituição, seja por via deliberativa, hermenêutica, institucional ou crítica. Por outro lado, o texto também mostrou que os caminhos propostos para essa expansão são radicalmente diferentes. Não há um consenso possível sobre os meios; há, no máximo, uma convergência em torno de fins ideais.

Em vez de sugerir uma síntese forçada, este trabalho propõe reconhecer o valor produtivo do dissenso entre os autores analisados. A divergência entre Elster e Levinson sobre

o papel da racionalidade procedimental, entre Häberle e Bobbitt sobre os sujeitos legítimos da interpretação constitucional, entre Ginsburg e Levinson sobre o critério de legitimidade, não deve ser vista como um obstáculo ao avanço teórico, mas como um recurso crítico. É precisamente na tensão entre essas posições que se abre o espaço para uma teoria constitucional mais robusta, capaz de dialogar com as exigências normativas e com as urgências históricas do presente.

Talvez o maior ensinamento que se possa extrair do confronto entre essas teorias seja o de que o constitucionalismo, para continuar sendo um instrumento de emancipação e não de dominação, precisa abandonar sua pretensão monológica. A constituição deve ser pensada não como um texto definitivo, mas como um campo em disputa; não como uma verdade revelada, mas como uma arena de reivindicações. Isso exige, por parte da teoria, menos rigidez e mais escuta; menos prescrição e mais abertura; menos reverência e mais crítica.

É nesse espírito que se conclui este trabalho: não com uma resposta única, mas com a afirmação da pluralidade como fundamento do constitucionalismo democrático. A constituição, para ser de todos, deve poder ser lida, disputada e transformada por todos. Só assim ela deixará de ser um véu que encobre as rupturas da ordem e se tornará um alicerce sobre o qual novas formas de justiça e liberdade poderão ser construídas.

BIBLIOGRAFIA

BALIKIN, Jack M.; LEVINSON, Sanford. *Constitutional Canon and Anti-Canon*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015.

BOBBITT, Philip. *Constitutional Interpretation*. Oxford: Blackwell, 1991.

BOBBITT, Philip. *Constitutional Fate: Theory of the Constitution*. Oxford: Oxford University Press, 1982.

ELKINS, Zachary; GINSBURG, Tom; MELTON, James. *The Endurance of National Constitutions*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

ELSTER, Jon. *Ulysses and the Sirens: Studies in Rationality and Irrationality*. Cambridge: Cambridge University Press, 1979.

ELSTER, Jon. *Arguing and Bargaining in Two Constituent Assemblies*. *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, v. 2, n. 2, p. 345-421, 2000.

ELSTER, Jon. *Securities Against Misrule: Juries, Assemblies, Elections*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

GINSBURG, Tom. *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases*. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. *How to Save a Constitutional Democracy*. Chicago: University of Chicago Press, 2018.

GINSBURG, Tom; HUQ, Aziz Z. *The Democratic Erosion Literature: Three Lessons for Constitutional Design*. *University of Chicago Law Review*, v. 87, p. 1879–1904, 2020.

HÄBERLE, Peter. *Hermeneutics of Constitution*. Baden-Baden: Nomos, 2007.

HÄBERLE, Peter. *Constituição como Cultura*. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997.

HÄBERLE, Peter. *A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Contribuição para a Interpretação Pluralista e Procedimental da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 1997.

HUQ, Aziz Z.; GINSBURG, Tom. *How to Lose a Constitutional Democracy*. *UCLA Law Review*, v. 65, n. 78, p. 78–169, 2018.

LEVINSON, Sanford. *Our Undemocratic Constitution: Where the Constitution Goes Wrong (and How We the People Can Correct It)*. New York: Oxford University Press, 2006.

LEVINSON, Sanford. *Framed: America's 51 Constitutions and the Crisis of Governance*. Oxford: Oxford University Press, 2012.

MELTON, James; ELKINS, Zachary; GINSBURG, Tom. *On the Interpretability of Constitutions*. *British Journal of Political Science*, v. 44, n. 3, p. 457–485, 2014.

SHERRY, Suzanna. *Why We Need More Judicial Activism*. *Harvard Journal of Law & Public Policy*, v. 16, n. 1, p. 45–61, 1993.

SHERRY, Suzanna. *The Imaginary Constitution*. *Michigan Law Review*, v. 17, p. 1257–1290, 1993.

SHERRY, Suzanna. *The Founders' Unwritten Constitution*. *University of Chicago Law Review*, v. 54, n. 4, p. 1127–1155, 1987.

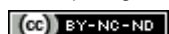
All Rights Reserved © Polifonia - Revista Internacional da Academia Paulista de Direito

ISSN da versão impressa: **2236-5796**

ISSN da versão digital: **2596-111X**

academiapaulistaeditorial@gmail.com/diretoria@apd.org.br

www.apd.org.br



This work is licensed under a [Creative Commons License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/)