

# O modelo democrático-deliberativo: possibilidades institucionais\*

Bernardo Barbosa Zettel\*\*

Fabício Faroni Ganem\*\*\*

Carlos Alberto Pereira das Neves Bolonha\*\*\*\*

## 1. Considerações iniciais

Os estudos sobre modelos de democracia no âmbito da ciência política estiveram, em grande parte, voltados para a fundamentação da legitimidade do poder governamental e da estruturação de diversas formas de proteção de direitos e liberdades fundamentais individuais. O pensamento liberal filosófico a partir do final do século XVII desferiu os primeiros golpes contra o antigo regime absolutista, buscando delimitar novas bases para a legitimidade do poder político com fundamento em anseios de ordem democrática e popular<sup>1</sup>. Com efeito, o nascimento das democracias

---

\* Financiamento: Este artigo foi elaborado no âmbito do Laboratório de Estudos Teóricos e Analíticos sobre o Comportamento das Instituições (LETACI), vinculado à Faculdade Nacional e ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, com financiamento da Fundação Carlos Chagas Filho de Amparo à Pesquisa do Estado do Rio de Janeiro (FAPERJ) pela concorrência do Edital nº 9 de 2011 (Processo nº E-26/111.832/2011) e do Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico (CNPq) pela concorrência do Edital Universal de 14/2011 (Processo nº 480729/2011-5).

\*\* Barbosa Zettel: graduando em Direito pela FND da UFRJ. Prêmio de Melhor Trabalho na Jornada Giulio Massarani em Iniciação Científica, Artística e Cultural do Centro de Ciências Jurídicas e Econômicas da UFRJ em 2011. Bolsista IC/FAPERJ. Membro do Laboratório de Estudos Teóricos e Analíticos sobre o Comportamento das Instituições (LETACI), e do Subgrupo de Pesquisa sobre o Supremo Tribunal Federal (STF). E-mail: b\_zettel@hotmail.com.

\*\*\* Procurador Federal lotado no INSS e mestrando em Direito no Programa de Pós-Graduação em Direito da UFRJ. Membro do Laboratório de Estudos Teóricos e Analíticos sobre o Comportamento das Instituições (LETACI). Coordenador do Subgrupo de Pesquisa sobre o INSS. E-mail: faroni@uol.com.br.

\*\*\*\* Professor Adjunto do Departamento de Direito do Estado da Faculdade Nacional de Direito e Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). E-mail: bolonhacarlos@gmail.com.

1 John Locke publica em 1689 o “Segundo tratado sobre o governo civil”, onde, no estado de sociedade, confere a soberania integralmente ao povo. “149. Em uma sociedade política organizada, que se apresenta

modernas, acompanhado do surgimento do movimento constitucionalista liberal, teve como principal alvo a desconstrução da arbitrariedade e da concentração de poder nos regimes monárquicos<sup>2</sup>. A democracia, enquanto nova proposta de governo, surge como um fenômeno revolucionário, ao menos no seu sentido político-formal, na medida em que rompeu com antigas tradições e com a forma de organização do poder político no Estado, até então extremamente centralizado.

Em verdade, o surgimento do pensamento liberal teve como principal objetivo confrontar a centralização do poder político no Estado<sup>3</sup>. Nessa medida, precisava fornecer uma nova justificação para a sua distribuição e o seu modo de exercício. Foi um primeiro passo necessário para romper com

---

como um conjunto independente e que age segundo sua própria natureza, ou seja, que age para a preservação da comunidade, só pode existir um poder supremo, que é o legislativo, ao qual todos os outros estão e devem estar subordinados; não obstante, como o legislativo é apenas um poder fiduciário e se limita a certos fins determinados, permanece ainda no povo um poder supremo para destituir ou alterar o legislativo quando considerar o ato legislativo contrário à confiança que nele depositou” (LOCKE, 2006, p. 76).

2 Quatro movimentos filosóficos foram marcantes para romper com as estruturas do modelo medieval: o renascimento; o racionalismo; o empirismo e o individualismo. Tais movimentos levaram às disputas por liberdade religiosa e posteriormente à luta contra qualquer tipo de opressão carente de legitimidade. A luta pelas liberdades fundamentais eclodiu com a Revolução em França, no ano de 1789, consolidando a fonte propulsora de uma nova consciência revolucionária: “Revolutionary consciousness was expressed, finally, in the conviction that the exercise of political domination could be legitimated neither religiously (by appeal to divine authority) nor metaphysically (by appeal to an ontologically grounded natural law). From now on, a politics radically situated in this world should be justifiable on the basis of reason, using the tools of post-metaphysical theorizing. (...) Revolutionary practice could thus be understood as a theoretically informed realization of human rights; the Revolution itself seemed to be derived from principles of practical reason” (HABERMAS, 1997, pp. 41-42).

3 O pensamento econômico de Adam Smith influenciou de forma decisiva os modelos capitalistas econômicos a partir da publicação de sua “A Riqueza das Nações. Uma Investigação sobre sua Natureza e suas Causas”, em 1776. Em linhas gerais, a ideia de um sistema de *laissez-faire* é introduzida como principal instrumento para garantia das liberdades naturais do homem: “Consequentemente, uma vez eliminados inteiramente todos os sistemas, sejam eles preferenciais ou de restrições, impõe-se por si mesmo o sistema óbvio e simples da liberdade natural. Deixa-se a cada qual, enquanto não violar as leis da justiça, perfeita liberdade de ir em busca de seu próprio interesse, a seu próprio modo, e faça com que tanto seu trabalho como seu capital concorram com os de qualquer outra pessoa ou categoria de pessoas. O soberano fica totalmente desonerado (...). Segundo o sistema da liberdade natural, ao soberano cabem apenas três deveres; três deveres, por certo, de grande relevância, mas simples e inteligíveis ao entendimento comum: primeiro, o dever de proteger a sociedade contra a violência e a invasão de outros países independentes; segundo, o dever de proteger, na medida do possível, cada membro da sociedade contra a injustiça e a opressão de qualquer outro membro da mesma, ou seja, o dever de implantar uma administração judicial exata; e, terceiro, o dever de criar e manter certas obras e instituições públicas que jamais algum indivíduo ou um pequeno contingente de indivíduos poderão ter interesse em criar e manter, já que o lucro jamais poderia compensar o gasto de um indivíduo ou de um pequeno contingente de indivíduos, embora muitas vezes ele possa até compensar em maior grau o gasto de uma grande sociedade” (SMITH, 1996, pp. 169-170).

o despotismo e para fundamentar, em novas bases políticas, a legitimidade do governo. No entanto, os modelos políticos estáticos até então propostos tiveram como principal preocupação a legitimidade do exercício do poder com base na justificação da sua própria constituição. Nesse sentido, é que se buscaram valores em forma de liberdades públicas e de autonomia privada como aspectos legitimatórios do modo de organização do poder político.

Nesse contexto, o desenvolvimento do fenômeno democrático foi marcado pelo surgimento de novos desafios à configuração da legitimidade do exercício do poder político. Mais do que saber quais valores deveriam constituir um governo democrático, se tornou necessário buscar medidas capazes de conferir legitimidade às decisões que são tomadas em diversos foros democráticos. O problema da legitimidade é, então, transferido do ponto de partida do poder político para o ponto de chegada de uma decisão estatal, ou seja, para o modo como as decisões são estruturadas. Nessa direção, a teoria deliberativa da democracia despontara como uma nova faceta da democracia contemporânea, voltada para o modo como as decisões são formadas: uma teoria que busca normatizar uma determinada forma ideal para a decisão. Por isso, pode ser considerada como *modelo político normativo dinâmico*<sup>4</sup>.

Com a concepção contemporânea da democracia deliberativa, a questão da legitimidade é realocada no nível decisionista, ou seja, não mais na constituição do poder para decidir, mas no modo como as decisões políticas podem ser adequadas a um procedimento democrático<sup>5</sup>. De todo modo, ainda que, com a versão deliberativa, se tenha alcançado o campo da decisão política, trata-se de uma formatação teórica genérica do modelo democrático. Na medida em que se apresenta como uma resposta normativa para a fundamentação legitimatória da democracia, a teoria deliberativa deixa de lado o olhar sobre a atuação das instituições formalmente estabelecidas pelo Estado que compõem a estrutura decisória de um regime

---

4 Nesse sentido, a democracia deliberativa pode ser definida como: "(...) un modelo político normativo cuya propuesta básica es que las decisiones políticas sean tomadas mediante un procedimiento de deliberación democrática. Por lo tanto consiste, encima de todo, en un modelo de toma de decisiones. (...) Así que el procedimiento deliberativo actúa como proceso de justificación o legitimación de las decisiones políticas. En otras palabras, la utilización de un procedimiento deliberativo es una condición – al menos idealmente – necesaria de la legitimidad de las decisiones políticas." (MARTÍ, 2006, p. 22).

5 No presente estudo serão analisadas as principais linhas teóricas contemporâneas da democracia deliberativa, delimitando-as a partir do final do século XX. Entre os autores deliberativistas mais expoentes serão abordadas as concepções de James Bohman, Joshua Cohen, José Luis Martí, Henry Richardson e, de forma particular, Cass Sunstein. Ao longo destas reflexões não poderemos deixar de tratar sobre alguns pontos específicos sobre os modelos democrático-deliberativos de John Rawls e Jürgen Habermas.

político. Com os novos postulados trazidos pela teoria institucional contemporânea, a legitimidade democrática é deslocada para a atuação prática das instituições governamentais e judiciais. O modo como decidem sobre matérias de sua competência a partir de regras próprias de deliberação, e os mecanismos de aquisição de informações relevantes ao seu campo de atuação, são novos elementos da análise institucional.

A ideia central do presente estudo é, portanto, apontar: (I) os elementos constitutivos de uma democracia deliberativa contemporânea; e (II) os aspectos institucionais de um modelo democrático capazes de complementar a estrutura da deliberação política. O propósito, pois, é aprofundar os mecanismos que conferem maior legitimidade a uma decisão política de acordo com a otimização de valores a serem preservados em um procedimento decisional. Os critérios utilizados para delimitação dos aspectos legitimatórios de uma democracia, sob o ponto de vista institucional, podem ser sintetizados em: (i) regras de votação para deliberação institucional; (ii) mecanismos de suporte para o fluxo de informações entre as instituições; e (iii) instrumentos capazes de garantir maior responsabilização política aos atores institucionais. A partir de então, o valor da deliberação pode ser confrontado e conformado com outros valores igualmente relevantes para a consolidação de um *modelo institucional* democrático.

## 2. Elementos de uma democracia deliberativa

Os principais estudos contemporâneos sobre a democracia deliberativa assinalam em comum os traços básicos desse modelo normativo. Em linhas gerais, costuma-se definir esse modelo como um processo ou procedimento de tomada de decisões coletivas com a participação de todos aqueles que restarão afetados pelo resultado da decisão, ou de seus representantes. Por sua vez, o procedimento em questão também é geralmente estruturado para possibilitar que os diversos participantes possam oferecer argumentos comprometidos com os valores da racionalidade e imparcialidade<sup>6, 7</sup>. Nesse sen-

---

6 No presente estudo serão analisadas as principais linhas teóricas contemporâneas da democracia deliberativa, delimitando-as a partir do final do século XX. Entre os autores deliberativistas mais expoentes serão abordadas as concepções de James Bohman, Joshua Cohen, José Luis Martí, Henry Richardson e, de forma particular, Cass Sunstein. Ao longo destas reflexões não poderemos deixar de tratar sobre alguns pontos específicos sobre os modelos democrático-deliberativos de John Rawls e Jürgen Habermas.

7 Para Joshua Cohen, a ideia de democracia deliberativa pode ser traçada da seguinte forma: “The notion of deliberative democracy is rooted in the intuitive ideal of a democratic association proceeds through

tido, as características principais de um modelo democrático-deliberativo partem dos seus dois princípios fundamentais: (a) a delimitação dos participantes no procedimento, que deve incluir todos os possivelmente afetados pela decisão, configurando o *princípio democrático*; e (b) a definição da categoria de argumentos que podem ser considerados válidos para se alcançar uma decisão, configurando o *princípio da argumentação*. A confluência entre esses dois princípios resume a ideia de democracia deliberativa, e deve fornecer a base para a construção dos elementos estruturais do modelo<sup>8, 9</sup>.

---

public arguments and reasoning among equal citizens. Citizens in such an order share a commitment to the resolution of problems of collective choice through public reasoning, and regard their basic institutions as legitimate insofar as they establish the framework for free public deliberation” (COHEN, 1997, p. 72).

8 O modelo deliberativo pode ser compreendido como uma tentativa de superação dos modelos agregativistas acerca da democracia. O confronto entre esses dois modelos expressa concepções distintas sobre o fenômeno democrático, contrapondo, de um lado, o valor da deliberação como procedimento capaz de justificar a decisão política em um regime democrático, e, de outro, a valorização de mecanismos formais de agregação de vontades individuais. Enquanto a tese deliberativista ressalta a possibilidade de se alcançar um consenso razoável sobre questões políticas fundamentais através da deliberação pública, a tese agregativista propõe um modelo democrático de soma das vontades individuais por meio de mecanismos de votação que possam otimizar o resultado da decisão. Pode-se afirmar que os dois modelos, o deliberativo e o agregativista expressam visões políticas distintas sobre o fenômeno democrático: uma idealista e outra realista, respectivamente. Nesse sentido: “In political theory over the last generation, much of the debate about democracy has centered around conflicts between deliberative and aggregative accounts. Aggregative theories, typically presented as realist and descriptive accounts of political behavior, emphasize the interaction between the reelection incentives of politicians and the fixed, material interests of organized groups. In the aggregationist view, public policy emerges largely out of this interaction. Social-choice versions of these theories focus on the formal properties of collective choice mechanisms, such as voting rules; here the central claim is that no voting system can ensure that democratic outcomes will not be irrational and arbitrary. Public-choice versions claim that legislation typically reflects the rent-seeking successes of well-organized interest groups, rather than public-regarding aims. (...) In contrast to such views, political theory over the last decade has taken a strong deliberative turn. Deliberative theories, more admittedly aspirational, come in many variants. Essential to all such theories, however, is that the legitimacy of democratic outcomes depends on the kinds of reasons that are offered to justify collective choices. Deliberative theories seek to ensure that only the right kinds of reflective, public reasons are part of democratic debate; or they seek to bring about broader citizen participation in the making of public policy; or they seek government by discussion in which the interests and preferences brought to bear in politics become more well-informed and public regarding through the process of debate.” PILDES, Richard. “Competitive, Deliberative and Rights-Oriented Democracy.” New York University School of Law. *Election Law Journal*, Forthcoming. Disponível em SSRN: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=559741](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=559741)

9 A legitimidade democrática de um procedimento deliberativo ideal é fundada na articulação entre o princípio democrático e o princípio da argumentação. Esses dois princípios, quando reunidos, permitem criar um sistema de decisão coletiva baseado no compartilhamento de razões aceitas por indivíduos livres, iguais e razoáveis: “The principals virtues of the deliberative conception are allied closely with the way that the conception understands binding collective choice. By emphasizing the importance of articulating shared reasons, the deliberative view express an especially compelling picture of the possible relations among people within a democratic order; moreover, it states a forceful ideal of political legitimacy for a democracy” (COHEN, 2009, p. 264).

Um olhar sobre a democracia deliberativa exige que pensemos, antes, sobre as condições necessárias para a construção do modelo. Para Joshua Cohen, estas condições se resumem da seguinte forma: (I) uma democracia deliberativa é uma associação contínua, em que seus membros esperam permanecer durante um tempo indeterminado; (II) há entre os membros um acordo acerca das regras para o procedimento deliberativo, que são necessárias para coordenar suas atividades dentro das instituições básicas da sociedade; (III) uma democracia deliberativa é uma associação pluralista, no sentido de que seus membros possuem preferências e interesses distintos sobre o modo de condução de seus objetivos pessoais; (IV) na medida em que a legitimidade política reside na institucionalização de procedimentos deliberativos, os membros deliberantes precisam ver nos termos de sua associação a expressão manifesta do resultado da deliberação; (V) os membros reconhecem uns aos outros como pessoas dotadas de capacidades deliberativas, tais como a capacidade para participar em um debate por meio de troca de razões e para agir conforme o resultado da deliberação<sup>10</sup>. Para Joshua Cohen, essas condições funcionam para um procedimento deliberativo ideal, como um parâmetro para as atividades das instituições e, particularmente, para as instituições de decisão coletiva na ordem política<sup>11</sup>.

Os elementos comumente apresentados para a estruturação do modelo democrático-deliberativo podem ser delimitados da seguinte forma: (a) os sujeitos da deliberação; (b) o objeto da deliberação; (c) o processo ou

---

10 Cf. COHEN, 1997, pp. 72-73.

11 O objetivo em estabelecer tais condições para o ideal democrático deliberativo consiste em superar algumas críticas que foram tecidas em relação ao modelo deliberativo rawlsiano. Para Joshua Cohen, no modelo de justiça como equidade de John Rawls a ideia de deliberação focada no bem coletivo deriva diretamente de um sistema de cooperação social em que as liberdades políticas são priorizadas. Dessa forma, para Rawls, a posição original hipotética, baseada no princípio da participação – na representação equânime dos participantes – deve servir de modelo para a deliberação nos foros coletivos de tomada de decisão sobre a estrutura básica da sociedade. No entanto, Cohen concebe uma nova perspectiva para um modelo deliberativo capaz de envolver três elementos: (a) a deliberação voltada para o bem coletivo; (b) um sistema de igualdade manifesta entre os participantes; e (c) um modelo para a formação da identidade e dos interesses dos cidadãos em função da noção de bem coletivo. Nesse sentido: “I want to suggest that the reason why the three are attractive is not that an order with, for example, no explicit deliberation about the common good and no manifest equality would be unfair. Instead, it is that they comprise of an independent and expressly political ideal that is focused in the first instance on the appropriate conduct of public affairs – on, that is, the appropriate ways of arriving at collective decisions. And to understand that ideal we ought not to proceed by seeking to ‘mirror’ ideal fairness in the fairness of political arrangements, but instead to proceed by seeking to mirror a system of ideal deliberation in social and political institutions” (COHEN, 1997, p. 71).

procedimento de deliberação. De uma forma geral, são esses os elementos estruturais que podem ser identificados nos diversos estudos sobre a democracia deliberativa. A seguir, serão analisados separadamente esses elementos e indicadas as suas respectivas condições de operacionalização.

### a) Os sujeitos da deliberação

Costuma-se apontar como sujeitos da deliberação aqueles identificados como potencialmente afetados pela decisão pretende-se tomar. Essa definição compartilha, sobretudo, uma influência do pensamento habermasiano e do seu princípio do discurso<sup>12</sup>. A delimitação dos sujeitos afetados pela decisão, contudo, apresenta alguns problemas práticos, na medida em que diversas pessoas podem ser afetadas em diferentes níveis, por uma mesma decisão.

Tendo em vista a dificuldade em delimitar o grupo de indivíduos potencialmente afetados, J. L. Martí procura traçar com maior precisão aqueles que podem ser incluídos no âmbito do processo deliberativo<sup>13</sup>. Para Martí, o critério mais adequado para delimitar os sujeitos deliberantes consiste na vinculação jurídica da cidadania. Adotando uma postura institucional sobre a democracia deliberativa, somente podem fazer parte dos foros de deliberação aqueles sujeitos que se vinculam juridicamente ao Estado como cidadãos. É corrente, contudo, que a deliberação esteja segmentada em diferentes instituições dentro de um regime político-constitucional. Nessa medida, são as normas jurídicas que compõem a estrutura institucional de um Estado e permitem identificar diversas formas de interação intrainstitucional nas quais somente uma parcela dos indivíduos se encontra incluída.

As diferentes concepções sobre o sujeito deliberante nos modelos democrático-deliberativos tradicionais estão, em geral, focadas na figura do cidadão racional e razoável que participa da deliberação pública por meio

---

12 A ética do discurso habermasiana busca dar conta do problema da fundamentação de afirmações normativas. Diferentemente de Kant, que identificou no imperativo categórico a possibilidade de justificação moral das condutas individuais, o princípio do discurso assinala uma nova perspectiva: “Na ética do discurso, o método de argumentação moral substitui o imperativo categórico. É ela que formula o princípio ‘D’: as únicas normas que têm o direito de reclamar validade são aquelas que podem obter a anuência de todos os participantes envolvidos num discurso prático. O imperativo categórico desce ao mesmo tempo na escala, transformando-se em num princípio de universalização ‘U’, que nos discursos práticos assume o papel de uma regra de argumentação” (HABERMAS, 1991, pp. 15-16).

13 Cf. MARTÍ, 2006, pp. 78-80.

da defesa de argumentos fundados em uma concepção sobre o bem comum aceita por todos os demais participantes do procedimento. Dessa forma, costuma-se destacar a capacidade racional individual, como fundamento para a formação da vontade política do Estado a partir da deliberação entre cidadãos autônomos. Essa ideia constitui também a base de sustentação do princípio da soberania popular, e determina, ainda no pensamento político-constitucional contemporâneo, o princípio democrático. Mais do que a simples agregação de preferências individuais, a tese deliberativa propõe uma construção racional e intersubjetiva da decisão política. Pressupõe que os participantes no processo deliberativo possam defender de forma razoável seus pontos de vista sobre uma proposta política. Com efeito, o sistema deliberativo está ancorado também no pressuposto de que existe um critério razoável para a correção do resultado da deliberação. Esse critério é tradicionalmente apresentado com referência a alguma modalidade de bem comum ou interesse coletivo. Os participantes do procedimento deliberativo são concebidos, então, como indivíduos capazes de formular uma opinião razoável sobre o bem comum. Esse constitui o modelo padrão de sujeito deliberante construído pelas teorias deliberativas democráticas a partir de John Rawls e Jürgen Habermas<sup>14</sup>.

Contudo, alguns estudos mais recentes sobre o fenômeno deliberativo pretendem remodelar a figura do sujeito deliberante, ajustando-a às características da política democrática moderna. Henry Richardson propõe uma nova concepção sobre os participantes da deliberação, centrada não mais na ideia de indivíduos que deliberam com base em uma concepção pessoal sobre o bem comum. Nessa perspectiva, os indivíduos passam a ser vistos como participantes orientados por intenções acerca de uma determinada política objeto de deliberação. Esse novo sujeito deliberante conduz suas proposições na deliberação pública a partir de uma concepção particular sobre o modo de articular determinados meios para alcançar um fim político. Isso não significa que o debate resulta desvirtuado do ponto de vista

---

14 Rawls tem como pressuposto para sua justiça como equidade um modelo de cidadania pautado numa concepção política de pessoa, dotada de duas capacidades morais – a capacidade de senso de justiça e de formulação de uma concepção do bem. De acordo com essa concepção, os cidadãos são livres em três sentidos: (I) os cidadãos concebem a si mesmos como indivíduos que têm a faculdade moral de ter uma concepção do bem; (II) consideram-se também no direito de fazer reivindicações válidas a suas instituições de modo a promover suas concepções do bem, desde que essas concepções estejam incluídas no leque permitido pela concepção pública de justiça; (III) os cidadãos devem ser capazes de assumir responsabilidades pelos seus objetivos. Cf. RAWLS, 1993, pp. 29-35.

democrático. Destarte, o que essa nova concepção pretende é redirecionar a análise do compromisso político que se pretende alcançar com o processo deliberativo. Esse compromisso é, então, melhor explicado como uma “intenção parcialmente compartilhada” (*partially joint intention*), em que não se busca uma visão correta sobre a política, mas tão-somente um acordo sobre os meios necessários para se atingir um fim coletivo politicamente relevante<sup>15</sup>.

## b) O objeto da deliberação

O objeto de um processo deliberativo corresponde à matéria que é discutida para fundamentar uma decisão. As decisões coletivas podem ser classificadas, segundo Martí, em decisões públicas e privadas. Para a construção de um modelo deliberativo somente é relevante aquela primeira categoria, que se caracteriza por ser produzida em conformidade com uma norma jurídica, ou seja, por estar vinculada ao exercício do poder político estatal. Nesse sentido, as decisões coletivas públicas devem ser objeto de deliberação já que importam em algum tipo de vinculação com a ordem jurídico-estatal. Mas, ainda dentro do grupo das decisões públicas há uma categoria particular de decisão que abrange as de caráter político. São políticas as decisões tomadas com algum grau de discricionariedade, sem que os seus efeitos estejam integralmente já delimitados por uma norma jurídica prévia. Com efeito, somente quando é dado a um agente político decidir sobre um caminho entre dois ou mais legítimos, *a priori*, é que se pode falar em discricionariedade. Para que o âmbito da discricionariedade esteja também conformado pelos valores democráticos, a deliberação é concebida como instrumento legitimatório capaz de justificar a escolha política.

---

15 Nesse sentido, buscando superar modelos deliberativos até então concebidos a partir de um ideal acerca do consenso sobre o bem comum, Henry Richardson esclarece o modo como o procedimento deliberativo deve estar orientado por proposições defendidas que podem conduzir de forma mais suave o debate até uma intenção parcialmente compartilhada: “By contrast, a view that sees deliberative democracy in terms of practical reasoning will naturally start with proposals that individuals, or their representatives, makes about what the polity ought to do. Typically, but not necessarily, these proposals Will arises out of the desires, preferences, or ends of the people who make them. These proposals (...) are public action in a dual sense. First, they are obviously actions essentially open to public inspection and awareness, in a way that desires or opinions may not be. Second, I am assuming that the relevant proposals are restricted as to their content: they are proposals about what we are to do, together” (RICHARDSON, 1997, p. 367).

No modelo democrático de John Rawls, o objeto da deliberação é delimitado através de sua concepção de razão pública<sup>16</sup>. A deliberação deve ter como objeto os termos de uma concepção política de justiça que possa ser compartilhada por todos os cidadãos como a base de um acordo político racional, bem informado e voluntário. As decisões políticas de uma sociedade devem expressar exatamente a sua razão política compartilhada e pública. Para se chegar a essa razão compartilhada, a deliberação deve ocorrer independentemente das doutrinas filosóficas e religiosas conflitantes que os cidadãos professam. Nessa perspectiva, o objetivo de Rawls é trazer para o liberalismo político o princípio da tolerância, como diretriz para o processo deliberativo<sup>17</sup>.

### c) O procedimento de deliberação

Um dos desafios da teoria deliberativa consiste em distinguir os elementos que estruturam um procedimento deliberativo daqueles fatores que indicam as suas condições necessárias. Com base nessa dificuldade, Joshua Cohen identifica quatro regras básicas para a estrutura deliberativa: (I) a deliberação ideal deve ser livre, e, para tanto, deve atender a duas condições – em primeiro lugar, os participantes se consideram limitados somente pelo resultado da deliberação e pelas precondições do procedimento deliberativo, e, em segundo, os participantes supõem que podem agir conforme o resultado da deliberação, na medida em que o seu procedimento oferece razão suficiente para que seja adotada; (II) a deliberação é arrazoada (*reasoned*) enquanto as partes podem oferecer as suas razões para sustentar os diferentes argumentos que podem ser contrapostos na defesa de uma proposta<sup>18</sup>; (III) as partes devem ser iguais formal e substan-

---

16 A ideia de razão pública representa um aspecto central no pensamento rawlsiano a partir de seus escritos posteriores a “Uma Teoria da Justiça” (1971). É em “O Liberalismo Político” (1993) que o conceito é melhor desenvolvido: uma razão é pública se se refere ao bem público, se se apresenta de forma independente de qualquer doutrina religiosa ou filosófica compreensiva, e se pode ser aceita razoavelmente por um indivíduo racional e razoável. Com efeito, Rawls busca conciliar dentro de sua concepção política de justiça as diversas doutrinas abrangentes que se apresentam em uma sociedade plural.

17 Cf. RAWLS, 1993, pp. 9-10.

18 A deliberação é arrazoada no sentido de que o resultado é obtido por meio de razões oferecidas em favor de uma proposta política determinada. A questão está intrinsecamente relacionada com o problema da justificação do procedimento deliberativo e, em última análise, com a própria legitimidade do poder político. O problema aqui consiste em saber quais os argumentos podem ser apresentados para justificar uma proposta política levada ao foro de deliberação pública. Uma primeira tentativa de resposta a esta questão

tivamente, ou seja, as regras que estruturam o procedimento deliberativo, assim como a distribuição de recursos e de poder existentes na sociedade, não podem dificultar ou impedir o acesso dos participantes à deliberação; (IV) a deliberação deve estar voltada para a produção de um consenso racionalmente motivado, isto é, para encontrar as razões que podem ser aceitas por todos os membros que estarão vinculados pelo resultado da deliberação.

Nesse sentido, uma concepção deliberativa de democracia desloca a fundamentação pela razão pública (*public reasoning*) para o centro da justificação do poder político. Essa concepção representa a idealização de um procedimento deliberativo, construído para capturar a noção de igualdade, liberdade e razão que figuram no ideal deliberativo. Os participantes num procedimento deliberativo são considerados razoáveis na medida em que defendem e criticam instituições e programas por meio de argumentos que os demais participantes, como pessoas livres e iguais, possuem razões para aceitar, dado o fato do pluralismo razoável.

### 3. Mecanismos institucionais para uma democracia deliberativa

É senso comum entre os trabalhos sobre deliberação democrática a ideia de que a sociedade deve ser composta por indivíduos racionais, livres e iguais, para que possam argumentar e para que possam ser reciprocamente reconhecidos. Além desses pressupostos, a democracia deliberati-

---

foi oferecida por John Rawls, em “O Liberalismo Político” (Political Liberalism), ao introduzir o critério de razoável e a ideia de razão pública, ambos vinculados com o “fato do pluralismo”. Para Rawls, uma razão é pública se se refere ao bem público, se se apresenta de forma independente de qualquer doutrina religiosa ou filosófica compreensiva, e se pode ser aceita razoavelmente por um indivíduo racional e razoável. Dessa forma, o pensamento rawlsiano situa a razoabilidade na capacidade de agir conforme princípios em termos equitativos de cooperação e de defender doutrinas compreensivas razoáveis, perfeitamente compatíveis com uma concepção política de justiça. Somente por meio da posição original Rawls conseguiu demonstrar o modo como indivíduos descomprometidos com interesses e preferências pessoais podem alcançar um acordo sobre princípios de justiça, mostrando como uma doutrina pode se converter em razoável (RAWLS, 1993). Outra estratégia para solucionar o problema da justificação é encontrada em Jürgen Habermas. Habermas pretende reconstruir uma noção de racionalidade que seja universal, capaz de superar as limitações próprias da noção clássica de racionalidade instrumental, característica do pensamento kantiano. Uma forma ideal de racionalidade somente poderia ser compreendida como uma forma ideal de comunicação. Habermas identifica no princípio do discurso toda a potencialidade para a construção de um diálogo ideal, capaz de justificar a pretensão de validade de um acordo intersubjetivamente construído. Todo o processo de comunicação se orienta para o consenso entre os comunicantes. Para Habermas, o ponto central para a legitimidade política pode ser reduzido na lógica argumentativa, entre atos de fala como unidades que pretendem obter validade dentro de uma relação comunicativa (Cf. HABERMAS, 1987).

va depende também do modo como as principais instituições sociais e políticas são organizadas com o objetivo de viabilizar a deliberação entre cidadãos autônomos. John Rawls, em “O Liberalismo Político”, não trata especificamente das características necessárias nas instituições para que se persiga o ideal democrático deliberativo. Nada obstante, na Conferência VII de sua obra, sob o título “A Estrutura Institucional”, fica patente a importância das instituições que compõem a estrutura básica da sociedade<sup>19</sup>. Sejam essas instituições entendidas como uma forma de organização social não estatal, sejam como instituições estatais formalmente criadas<sup>20</sup>.

Da leitura acerca da estrutura básica rawlsiana pode-se inferir que ela é analisada, em sua dimensão institucional, em dois planos complementares: (I) no plano interinstitucional, a estrutura é dada pela forma como as principais instituições sociais se organizam em um único sistema, moldando a cooperação social e distribuindo direitos e deveres fundamentais, bem como recursos e benefícios econômicos; (II) no plano intrainstitucional, dada a complexidade da estrutura básica de uma sociedade bem ordenada, os princípios de justiça são aplicados de forma distinta pelas diferentes instituições que compõem essa estrutura. Cada instituição se depara, constantemente, com novos problemas que demandam um redimensionamento da forma de aplicação dos princípios. No entanto, em nenhum desses casos há a subversão da ideia original trazida pelos princípios de justiça, mas tão-somente uma grande variedade de normas e preceitos secundários, derivados dos princípios de justiça, e que se justificam em razão dos traços característicos dos diferentes problemas<sup>21</sup>. Sejam quais forem os princípios

---

19 “An essential feature of the contractarian conception of justice is that the basic structure of society is the first subject of justice” (RAWLS, 1993, p. 257).

20 Alguns teóricos institucionalistas costumam fazer uma distinção entre instituições e organizações. Jack Knight, em seu “Institutions and Social Conflicts”, diferencia as instituições das organizações, sendo esta última entendida como uma coletividade definida sujeita a determinadas limitações institucionais. Já as instituições seriam normas estruturais das relações entre diversos sujeitos: “A second clarification pertains to the difference between an institution and an organization. Whereas institutions are sets of rules that structure interactions among actors, organizations are collective actors who might be subject to institutional constraint. Organizations generally have an internal structure, an institutional framework governing the interactions of those persons who constitute the organization. Accordingly, several collective entities can be conceptualized as both an institution and an organization, for example, a firm, a governmental bureaucracy, a church, or a university” (KNIGHT, 1992. p. 3).

21 “But it is the distinct purposes and roles of the parts of the social structure and how they fit together, that explains there being different principles for distinct kinds of subjects. Indeed, it seems natural to suppose that the distinctive character and autonomy of the various elements of society requires that, within some sphere, they act from their own principles designed to fit their peculiar nature.” (RAWLS, 1993, p. 262).

regentes ou as suas formas de estruturação, elas devem sempre caminhar em um mesmo sentido, o de uma democracia deliberativa<sup>22</sup>.

Até este momento, buscou-se analisar as instituições de uma forma genérica, identificando-as como formas de organização social. O ponto que pretendemos abordar, contudo, diz respeito ao modo como as principais instituições formalmente criadas pelo Estado cumprem as suas funções democráticas e garantem a efetividade dos direitos em um ambiente deliberativo<sup>23</sup>. Com efeito, evidentemente não existe um número fechado de instituições que devam ser criadas pelo Estado para se atingir o ambiente deliberativo ideal, o que dependerá da complexidade cultural de cada sociedade e do seu déficit civilizatório<sup>24</sup>.

Nesse contexto, temos algumas instituições estatais como fundamentais para que o arranjo social funcione adequadamente<sup>25</sup>. Assim como o próprio ambiente deliberativo que, por não ser ideal, depende de organismos diversos para suprir suas carências, as instituições esbarram em várias questões impeditivas do cumprimento dos seus objetivos. A teoria institucional contemporânea procura esboçar arranjos em pequena escala voltados para problemas práticos do comportamento das instituições em manusear as diversas características democráticas que podem ser afetadas com uma decisão<sup>26</sup>. Não se busca a construção de um modelo institucional

---

22 “The role of the institutions that belong to the basic structure is to secure just background conditions against which the actions of individuals and associations take place. Unless this structure is appropriately regulated and adjusted, an initially just social process will eventually cease to be just, however free and fair particular transactions may look when viewed by themselves.” (RAWLS, 1993, p. 266).

23 “To conclude: we start with the basic structure and try to see how this structure itself should make the adjustments necessary to preserve background justice. What we look for, in effect, is an institutional division of labor between the basic structure and the rules applying directly to individuals and associations and to be followed by them in particular transactions. If this division of labor can be established, individuals and associations are then left free to advance their ends more effectively within the framework of the basic structure, secure in the knowledge that elsewhere in the social system the necessary corrections to preserve background justice are being made.” Ibidem, 1993, pp. 268-269.

24 “De qualquer forma, do ponto de vista jurídico, parece não haver outra forma de enfrentar as marcantes divisões sociais da sociedade brasileira, buscando superar a cidadania de baixa intensidade, senão conferindo prioridade aos mecanismos participativos que buscam garantir o sistema de direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal.” No decorrer do texto a autora enfatiza a participação do poder judiciário para a garantia dos mecanismos participativos do cidadão na busca da efetivação dos seus direitos fundamentais. Não obstante, diversas instituições, e não somente o judiciário, são destinadas a superarem o que a autora chamou de cidadania de baixa intensidade (CITTADINO, 2009, p. 231).

25 As instituições consideradas como fundamentais para o funcionamento da democracia envolvem o Poder Legislativo, o Poder Judiciário e o Poder Executivo formado por diversas instituições ou agências próprias com competências distintas. Nesse sentido (VERMEULE, 2007).

26 Cf. VERMEULE, 2007, pp. 1-4.

ideal para a democracia, mas a formatação de arranjos a serem aplicados na estrutura e na atuação das instituições, dadas suas especificidades e os problemas que são peculiares a cada uma.

Essa nova virada institucional não abandona os princípios de uma democracia deliberativa, que passam a ser complementados e condicionados pela ideia de capacidade institucional e efeitos dinâmicos do sistema institucional<sup>27</sup>. O fundamento legitimatório da democracia é concebido a partir da capacidade das instituições em efetivar direitos fundamentais que compõem uma estrutura básica da sociedade, bem como do impacto que as decisões institucionais podem ter sobre o sistema institucional como um todo. Partindo desses dois paradigmas – capacidade institucional e efeitos dinâmicos –, Adrian Vermeule propõe alguns arranjos institucionais capazes de compatibilizar, na leitura do próprio autor, quatro principais valores democráticos: (I) a imparcialidade, que consiste na exclusão de um regime governamental baseado em interesses pessoais; (II) a responsabilidade política (ou prestação de contas), determinando que as razões que fundamentam uma decisão governamental devem ser postas ao debate e contestadas pelos cidadãos envolvidos nos reflexos dessas decisões; (III) a transparência, isto é, o efetivo conhecimento sobre o conteúdo das decisões governamentais por todos os interessados; e (IV) a deliberação, como procedimento de troca de informações para a formação da opinião e da vontade política<sup>28</sup>. Esses valores podem ser vistos como critérios a serem observados por uma decisão política, ou seja, mais do que fins em si mesmos, são valores que organizam o procedimento de tomada de decisão na

---

27 O conceito de capacidade institucional e efeitos dinâmicos foi introduzido por Cass Sunstein e Adrian Vermeule como novos paradigmas institucionais para a teoria da interpretação jurídica: “By contrast, we urge that it is far more promising to focus on two neglected issues. The first has to do with institutional capacities. As we shall urge, debates over legal interpretation cannot be sensibly resolved without attention to those capacities. The central question is not ‘how, in principle, should a text be interpreted?’ The question instead is ‘how should certain institutions, with their distinctive abilities and limitations, interpret certain texts?’ If the relevant judges can reliably decide whether a literal interpretation of a statutory term is absurd, the argument for rejecting literalism is greatly strengthened; if the relevant judges are highly fallible, literalism may have some overlooked virtues. A great deal turns as well on the attentiveness of the relevant legislature. The second issue involves the dynamic effects of any particular approach – its consequences for private and public actors of various sorts. If a nonliteral interpretation of the phrase ‘induce cancer’ would introduce a great deal of uncertainty into the system, and reduce Congress’ incentive to make corrections, it might well be sensible to deny exceptions in cases involving trivial risks. By drawing attention to both institutional capacities and dynamic effects, we are suggesting the need for a kind of institutional turn in thinking about interpretive issues” (SUNSTEIN; VERMEULE, 2002, p. 2).

28 Cf. VERMEULE, 2007, pp. 4-8.

democracia. Em outras palavras, expressam condições para o êxito de um procedimento democrático<sup>29</sup>.

É com base nesses valores que diversos arranjos institucionais são propostos como mecanismos para uma democracia que, a despeito de não ser concebida de forma ideal, é estruturada à luz das suas próprias instituições<sup>30</sup>. Com efeito, Vermeule pretende conciliar, a partir desses arranjos, diversas concepções divergentes que não poderiam convergir sobre um modelo democrático ideal<sup>31</sup>.

Nessa perspectiva, o valor deliberação é concebido apenas como uma das condições a serem alcançadas em um procedimento decisional. A deliberação aporta maior quantidade de informações e aumenta as chances de uma decisão ser tomada com base em uma verdadeira compreensão sobre os fatos reais. No entanto, admite Vermeule, a deliberação pode produzir algumas patologias, como a polarização entre grupos ideológicos radicais e a complexidade procedimental. De outro modo, nos casos em que constitui um valor fundamental para a estrutura das instituições, a deliberação depende de mecanismos aptos a forçar a troca de informações entre os membros da instituição. No âmbito do Poder Legislativo, por exemplo, a deliberação é considerada uma condição essencial para a decisão política, sobretudo quando questões constitucionais são objeto de discussão. Muitas das decisões constitucionais mais importantes em uma democracia constitucional são tomadas diretamente pelo Legislativo, sem que sejam referendadas ou controladas pela revisão judicial.

---

29 "I will propose mechanisms that advance four core values of democratic constitutionalism: impartiality, accountability, transparency, and deliberation. These values, I suggest, form something like the common ground among democrats of different stripes" (VERMEULE, 2007, p. 4).

30 Uma visão sistêmica sobre a teoria constitucional tem como pressuposto, segundo Vermeule, uma escolha pragmática sobre os arranjos institucionais necessários para a construção de um modelo democrático, que se não pode ser considerado o modelo ideal (*first-best*), ao menos pode expressar uma opção *second-best*: "A systemic approach to constitutional theory implies what I will call second-best constitutionalism. Stated abstractly, suppose that at least some of the conditions necessary to produce a given ideal or first-best constitutional order fail to hold. Even if it would be best to achieve full satisfaction of all those conditions, it does not follow that it is best to achieve as many of the conditions as possible, taken one by one. Rather, multiple failures of the ideal can offset one another, producing a closer approximation to the ideal at the level of the overall system" (VERMEULE, 2009, p. 7).

31 Dentre os principais mecanismos propostos por Vermeule como arranjos institucionais em pequena escala, pode-se destacar o véu da incerteza, as regras de votação submajoritárias e a reformulação da estrutura das comissões dentro do poder Legislativo. Em "Mechanisms of Democracy" o véu da incerteza contribui para a imparcialidade da decisão (VERMEULE, 2007, pp. 31-54), enquanto as regras de votação submajoritárias (Ibidem, pp. 85-115) e a estrutura das comissões parlamentares (VERMEULE, 2007, pp. 217-244) são definidas de modo a otimizar a deliberação e a responsabilidade política das instituições.

No que toca à imparcialidade, o autor traz a ideia rawlsiana do véu da ignorância para a teoria institucional. Pela regra do véu (*veil rule*), ele pretende suprimir os interesses individuais na produção de decisões na esfera pública, através da submissão dos agentes públicos à incerteza sobre a distribuição dos benefícios e dos prejuízos que podem decorrer da decisão. Com efeito, pode-se chegar à conclusão de que a elevada capacidade informacional nem sempre produz decisões mais adequadas do ponto de vista democrático.

Um primeiro método descrito por Vermeule consiste em retirar do agente decisor (*decisionmaker*) as informações sobre a sua identidade e atributos pessoais. Essa é a própria proposta de Rawls quando defende a ideia de um “véu da ignorância” sobre os indivíduos na posição original. O segundo método, aquele mais adequado para Vermeule, consiste em produzir a incerteza quanto aos efeitos que uma decisão produzirá no futuro entre sujeitos ou grupos distintos. Dessa forma, impede que o agente público responsável por uma determinada decisão possa conhecer antecipadamente quais os efeitos que sua decisão provocará sobre grupos específicos em um momento futuro. Diante da incerteza, a decisão será tomada no sentido de promover um bem coletivo em sua maior extensão.

Quanto à responsabilidade, Vermeule propõe regras de votação submajoritárias (*submajority voting rules*) como mecanismos institucionais direcionados para forçar a responsabilidade política das maiorias. São regras que podem ser aplicadas na votação em diversas instituições que tomam alguma forma de decisão coletiva (Congresso, Suprema Corte, agências executivas). Por meio dessas regras de votação submajoritárias um grupo minoritário pode modificar o *status quo* de uma instituição, forçando o grupo majoritário a se pronunciar sobre alguma questão. Nesse sentido, regras submajoritárias permitem que as minorias forcem a responsabilidade política e a transparência dos grupos majoritários<sup>32</sup>.

As regras submajoritárias devem ser também utilizadas para que as maiorias sejam forçadas a considerar os argumentos das minorias, pro-

---

32 São elencados alguns exemplos de regras de votação submajoritárias: (a) a “Journal Clause”: permite que um quinto dos congressistas presentes em qualquer das casas do Congresso possam forçar uma votação nominal (*roll-call vote*); (b) a “discharge rule”: permite que uma minoria específica na Casa dos Representantes retire de um comitê a deliberação sobre um projeto de lei, transferindo-a para o plenário; (c) a “Rule of Four”: permite que quatro *justices* possam obter um *writ of certiorari* para trazer um determinado caso à Suprema Corte (VERMEULE, 2007, pp. 85-87).

duzindo uma deliberação racional. Em linhas gerais essas regras podem ser definidas da seguinte forma: é uma regra de votação que autoriza (i) uma minoria numérica predefinida dentro de um grupo delimitado (ii) a mudar o *status quo* (iii) independentemente da distribuição dos outros votos no grupo.

Uma votação submajoritária bem sucedida enfatiza o aspecto contra-majoritário da decisão. Esse tipo de regras não é neutro, ou seja, elas buscam estabelecer um quórum mínimo para uma votação que somente pode alcançar um resultado. Nesse sentido, um resultado  $x$  é alcançado por meio de  $n$  votos. Apesar das regras submajoritárias serem dificilmente utilizadas para decisões substantivas definitivas, sua relação com a responsabilização forçada se dá quando minorias capacitadas, através das regras submajoritárias podem forçar as maiorias a serem mais transparentes.

As regras submajoritárias são também utilizadas para distribuir a capacidade de definir uma agenda de deliberação em uma determinada instituição, transferindo mais poderes para as minorias na definição dessa agenda. As regras submajoritárias podem forçar a responsabilização (*accountability*) das maiorias. A responsabilização pode ser interpretada em três sentidos diferentes: (I) como reivindicação de decisões baseadas em razões aceitas; (II) como uma decisão que aspira ser considerada razoável; (III) no sentido de que todos os grupos afetados tiveram a oportunidade de controlar uma parte da agenda de deliberação e que, portanto, tiveram a capacidade de trazer as suas questões ao debate. As primeiras duas interpretações podem ser atribuídas a uma teoria deliberativa da democracia, enquanto a terceira pode ser defendida por uma teoria pluralista, que concebe a agregação de preferências como o fator legitimatório da democracia.

Com relação à transparência, Adrian Vermeule reassalta a sua importância, mas alerta que em alguns casos ela pode ir de encontro aos valores democráticos. Transparência é necessária para a prestação de contas e ajuda a promover a imparcialidade reduzindo o comportamento baseado em interesses particulares. Ao mesmo tempo, a transparência pode prejudicar a deliberação encorajando uma postura que estimule os vícios deliberativos. No caso do processo legislativo orçamentário norte americano, mas deixando claro que as suas sugestões se aplicam em diversos contextos, Vermeule propõe que a transparência seja seletiva no sentido de buscá-la em algumas situações, mas não em outras<sup>33</sup>. O autor sugere que nos primeiros estágios

---

33 Cf. VERMEULE, 2007, pp. 183-217.

da deliberação, quando estão se definindo os objetivos, a transparência deveria ser mais opaca para se afastar do risco de ela ser contaminada por interesses pessoais. Nos estágios mais elevados, a transparência deveria ser menos opaca e mais clara, já que a deliberação seria concernente a situações específicas e o risco de transações ilegítimas seria maior.

Em última análise, a deliberação, a transparência, a responsabilidade e a imparcialidade estão conectadas, e um desenho institucional deve levá-las em conta concomitantemente, nas suas formas desejáveis e indesejáveis, isto é, na construção teórica de mecanismos adequados ao quadro de cada instituição.

#### 4. Considerações finais

A construção de um modelo democrático-deliberativo tem sido objeto de diversos estudos na área da ciência política e em alguns setores da teoria e da filosofia do direito. A maior parte destes estudos está direcionada para a formulação daquelas que podem ser consideradas as bases de uma democracia deliberativa, indicando os seus pressupostos e o modo como o procedimento deliberativo deve se estruturar a fim de atingir as condições essenciais para uma decisão política ideal. Em outras palavras, pode-se dizer que a teoria deliberativa predominante no cenário acadêmico está focada na elaboração de um macromodelo democrático, em que postulados como o da razoabilidade, da argumentação política, da igualdade entre os sujeitos deliberantes e do comprometimento com as liberdades e direitos fundamentais representam as condições essenciais para um ideal democrático.

É sobre essas condições que as instituições fundamentais da sociedade devem atuar. O ideal deliberativo tem como pressuposto um modelo de comportamento institucional, segundo o qual as instituições sociais garantem direitos inerentes à cidadania e atuam em conformidade com os princípios democráticos. Para John Rawls, a estrutura básica de uma sociedade bem ordenada, isto é, o conjunto de suas instituições sociais fundamentais, é o primeiro objeto de uma concepção política de justiça. Para Joshua Cohen, por sua vez, as instituições políticas funcionam como canais pelos quais os fluxos deliberativos podem correr de forma a se alcançar um ideal democrático procedimental cada vez mais substantivo.

O percurso da história democrática contemporânea tem, contudo, levantado alguns desafios para o modelo deliberativo ideal. A ideia de de-

mocracia passou a enfrentar aquele que pode ser considerado o seu desafio central: a produção do consenso ou do acordo político dentro de uma sociedade plural do ponto de vista político e cultural. A teoria institucional contemporânea, contudo, tem contextualizado o fenômeno da diversidade política a partir de uma nova perspectiva. Com um tom mais pragmático, os estudos institucionais estão voltados para a dimensão do atuar institucional, isto é, para o modo como as principais instituições sociais de uma democracia moderna devem se comportar a partir de arranjos em pequena escala. Pode-se dizer que essa nova virada institucional tem se preocupado em buscar conciliar as diversas concepções democráticas sobre um modelo ideal, com base na construção de mecanismos capazes de otimizar o comportamento das instituições em função de suas próprias especificidades. Ou seja, diante da pluralidade de valores políticos e morais que compõem as modernas democracias, a construção de modelos de decisão para as esferas deliberativas do Estado deve estar voltada, fundamentalmente, para aspectos pontuais relativos ao funcionamento das instituições. Pode-se apontar, assim, como aspectos relevantes: (i) a utilização de regras submajoritárias de votação; (ii) mecanismos que garantem maior responsabilidade política dos atores institucionais; (iii) a difusão de maior fluxo de informações relevantes entre as instituições que deliberam sobre conteúdo similar<sup>34</sup>.

A teoria institucional, portanto, tem apresentado novas propostas políticas e jurídicas para a organização de instituições específicas, partindo (I) das *capacidades* apresentadas por cada uma dessas instituições para lidar com os problemas práticos de sua competência, e (II) dos *efeitos* que são produzidos no ambiente institucional por cada decisão tomada isoladamente por uma instituição. Portanto, pode-se dizer que o conceito de

---

34 No que diz respeito à disseminação de informações entre as instituições, Adrian Vermeule ressalta a importância de comitês legislativos apoiados por juristas capazes de fornecer informações sobre o posicionamento do judiciário acerca de questões constitucionais relevantes ao projeto de lei em debate no Legislativo. Esses juristas atuantes junto aos comitês deverão também especificar se o judiciário está mais ou menos inclinado a revisar a decisão do Congresso sobre a questão constitucional. Para prover os membros do Congresso com os dados necessários para tomar uma decisão bem informada, cada proposta de lei deverá ser acompanhada de uma declaração sobre o seu impacto constitucional. Nesse sentido, Vermeule aponta os princípios gerais relacionados com o fluxo de informações entre as instituições: "First, members of Congress must have adequate information about constitutional issues raised by legislation. Second, members must be afforded an opportunity to raise constitutional issues and to deliberate about them fully. Third, the institutional design should encourage broad involvement from experts and interested parties. Fourth, the congressional structure for the consideration of constitutional questions should reflect a balance between improving congressional capacity to deliberate on constitutional questions, and the need to enact legislation without undue delay or extreme difficulty, and without providing opportunities for strategic action by coalitions seeking to derail bills that they oppose on the grounds" (VERMEULE, 2007, p. 230).

capacidade institucional e de efeitos dinâmicos são os novos postulados normativos introduzidos pela teoria institucional contemporânea para a construção de modelos constitucionais democráticos.

## 5. Referências bibliográficas

- BOBBIO, Norberto. *Dicionário de Política*. Vol. II. Brasília, DF: Editora UnB: Linha Gráfica Editora, 1991.
- CITTADINO, Gisele. *Pluralismo, Direito e Justiça Distributiva: Elementos da Filosofia Constitucional Contemporânea*. 4.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.
- COHEN, J. Deliberation and Democratic Legitimacy In: James Bohman, William Regh (Eds.), *Deliberative Democracy. Essays on Reason and Politics*. Massachusetts: MIT Press, 1997.
- \_\_\_\_\_. Democracy and Liberty. In: Joshua Cohen, *Philosophy, Politics, Democracy. Selected Essays*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2009.
- \_\_\_\_\_. Moral Pluralism and Political Consensus. In: Joshua Cohen, *Philosophy, Politics, Democracy. Selected Essays*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2009.
- \_\_\_\_\_. Procedure and Substance. In: Joshua Cohen, *Philosophy, Politics, Democracy. Selected Essays*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 2009.
- FREEMAN, Samuel (ed.), *John Rawls. Collected Papers*. Cambridge, MA: Harvard University Press, 1999.
- HABERMAS, Jürgen. Popular Sovereignty as Procedure. In: James Bohman, William Regh (Eds.) *Deliberative Democracy. Essays on Reason and Politics*. Massachusetts: MIT Press, 1997.
- \_\_\_\_\_. *Comentários à Ética do Discurso*. Lisboa: Instituto Piaget, 1991.
- \_\_\_\_\_. *Teoría de La Acción Comunicativa. Racionalidad de La Acción e Racionalización Social*. Trad. Jiménez Redondo. Madrid: Taurus Humanidades, 1987.
- \_\_\_\_\_. *A era do capital, 1848-1875*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996.
- KNIGHT, Jack. *Institutions and Social Conflict*. New York: Cambridge University Press. 1992.
- LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre o Governo Civil*. Trad. de Magda Lopes e Marisa Lobo da Costa. Rio de Janeiro: Editora Vozes, 2006.

- MARTÍ, José Luis. *La República Deliberativa. Una Teoría de la Democracia*. Madrid: Marcial Pons, 2006.
- PILDES, Richard. Competitive, Deliberative and Rights-Oriented Democracy. New York University School of Law. *Election Law Journal*, Forthcoming.
- RAWLS, John. *Political Liberalism*. New York: Columbia University Press, 1993.
- \_\_\_\_\_. . *A Theory of Justice*. Revised Edition, Harvard University Press, 1971-1999.
- RICHARDSON, H. S. Democratic Intentions. In: BOHMAN, James; REGH, William (Eds.). *Deliberative Democracy. Essays on Reason and Politics*. Massachusetts: MIT Press, 1997.
- SMITH, Adam. *A Riqueza das Nações. Uma Investigação sobre sua Natureza e suas Causas*. Trad. Luiz João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 1996.
- SUNTEIN, Cass. Constitutional Agreements without Constitutional Theories. *Ratio Juris*, v. 13, n. 1, 2000.
- \_\_\_\_\_. Incompletely Theorized Agreements in Constitutional Law. University of Chicago, *Public Law and Legal Theory Working Paper No. 147*, 2007.
- SUNSTEIN, Cass; VERMEULE, Adrian. Interpretation and Institutions. Chicago University Law Review. *Public Law and Legal Theory Working Paper n. 28*, 2002.
- VERMEULE, Adrian. *Mechanisms of Democracy: Institutional Design Writ Small*. New York: Oxford University Press, 2007.
- \_\_\_\_\_. Systems Effects and the Constitution. In: The Supreme Court 2008 Term. *Harvard Law Review*, v. 123, n. 1, 2009.

Recebido em setembro de 2012

Aprovado em dezembro de 2012