



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO CEARÁ**  
**CENTRO DE ESTUDOS SOCIAIS APLICADOS**  
**MESTRADO PROFISSIONAL EM PLANEJAMENTO E POLÍTICAS PÚBLICAS**

**ERIKA RIBEIRO DE ALBUQUERQUE**

**O NOVO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO LATINO-AMERICANO  
ENQUANTO MOVIMENTO JURÍDICO DE ATUAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL -  
PRESSUPOSTO DE PROPOSIÇÕES E CONCEPÇÕES EM PROCESSO DE  
DISCUSSÃO EM REDE**

**FORTALEZA-CEARÁ**

**2017**

ERIKA RIBEIRO DE ALBUQUERQUE

O NOVO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO LATINO AMERICANO  
ENQUANTO MOVIMENTO JURÍDICO DE ATUAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL -  
PRESSUPOSTO DE PROPOSIÇÕES E CONCEPÇÕES EM PROCESSO DE DISCUSSÃO  
EM REDE

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado Profissional em Planejamento e Políticas Públicas do Centro de Estudos Sociais Aplicados da Universidade Estadual do Ceará, como requisito parcial para à obtenção do título de Mestre em Planejamento e Políticas Públicas. Área de concentração: Planejamento e Políticas Públicas.

Orientador: Prof. Dr. Francisco Josênio Camelo Parente

FORTALEZA- CEARÁ

2017

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação

Universidade Estadual do Ceará

Sistema de Bibliotecas

Albuquerque, Erika Ribeiro de .

O novo constitucionalismo latino americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social - pressuposto de proposições e concepções em processo de discussão em rede [recurso eletrônico] / Erika Ribeiro de Albuquerque. - 2017.

1 CD-ROM: il.; 4 ¼ pol.

CD-ROM contendo o arquivo no formato PDF do trabalho acadêmico com 180 folhas, acondicionado em caixa de DVD Slim (19 x 14 cm x 7 mm).

Dissertação (mestrado profissional) - Universidade Estadual do Ceará, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Mestrado Profissional em Planejamento e Políticas Públicas, Fortaleza, 2017.

Área de concentração: Planejamento e Políticas Públicas.

Orientação: Prof. Dr. Francisco Josênio Camelo Parente.

1. Constitucionalismo. 2. Novo Constitucionalismo Latino Americano. 3. Direitos . 4. Democracia. I. Título.

ERIKA RIBEIRO DE ALBUQUERQUE

O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO ENQUANTO  
MOVIMENTO JURÍDICO DE ATUAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL. PRESSUPOSTO  
DE PROPOSIÇÕES E CONCEPÇÕES EM PROCESSO DE DISCUSSÃO EM  
REDE

Dissertação apresentada ao Curso de Mestrado Profissional em Planejamento e Políticas Públicas do Centro de Estudos Sociais Aplicados da Universidade Estadual do Ceará, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Planejamento e Políticas Públicas. Área de concentração: Planejamento e Políticas Públicas.

Aprovada em: 30/01/2017

BANCA EXAMINADORA



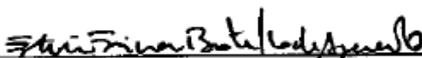
---

Prof. Dr. Francisco José Camelo Parente (Orientador)  
Universidade Estadual do Ceará - UECE



---

Prof. Dr. Willis Santiago Guerra Filho  
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP



---

Prof. Dr. Estenio Ericson Botelho de Azevedo  
Universidade Estadual do Ceará - UECE

## RESUMO

Em contraponto à lógica da modernidade que na América Latina se faz colonialista e autoritária, formatando suas sociedades e instituindo seus Estados, o Novo Constitucionalismo Latino Americano, movimento jurídico de atuação política e social ocorrido destacadamente na Venezuela, Equador e Bolívia, registro de suas últimas constituições, avança em relação a constitucionalismos anteriores por entre reinterpretações de direitos e reconhecimentos de novos sujeitos de direitos inaugurando um marco normativo mais que jurídico, ao atingir o sentido social e político dos direitos com base em ancestrais cosmovisões de natureza biocêntrica e ecocêntrica mantidas por Povos Originários, Quilombolas e demais culturalidades intergrantes do movimento que prossegue enquanto pressuposto de proposições e concepções em processo de discussão em rede. E com pretensões de apreender o alcance do Novo Constitucionalismo em meio e em razão às instabilidades da crise de legitimidade democrática que vem se acentuado por todo o Ocidente e provocando particularmente no Brasil um quadro de aceleradas desconstruções de direitos que afetam a dignidade da pessoa humana e a integridade do meio que lhe ambienta, presente texto parte do questionamento sobre quais as perspectivas de efetivação dos direitos com base no Novo Constitucionalismo Latino Americano.

**Palavras-chave:** Constitucionalismo. Novo Constitucionalismo Latino Americano. Direitos e Democracia.

## RESUMEN

En oposición a la lógica de la modernidad que en América Latina se hace colonialista y autoritaria, formateando sus sociedades e instituyendo sus Estados, el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, movimiento jurídico de actuación política y social sucedido destacadamente en Venezuela, Ecuador y Bolivia, registro de sus últimas constituciones, avanza con relación a constitucionalismos anteriores por entre reinterpretaciones de derechos y reconocimientos de nuevos sujetos de derechos inaugurando un hito normativo más que jurídico, al alcanzar el sentido social y político de los derechos con base en ancestrales cosmovisiones de naturaleza biocéntrica y ecocéntrica mantenidas por Pueblos Originarios, Quilombolas y demás culturalidades integrantes del movimiento que prosigue mientras presupuesto de proposiciones y concepciones en proceso de discusión en red. Y con pretensiones de aprender el alcance del Nuevo Constitucionalismo en medio y en razón a las inestabilidades de la crisis de legitimidad democrática que viene acentuándose por todo el Occidente y provocando particularmente en Brasil un panorama de aceleradas desconstrucciones de derechos que afectan la dignidad de la persona humana y la integridad del medio que le ambienta, presente texto parte del cuestionamiento sobre cuales perspectivas de efectucción de los derechos con base en el Nuevo Constitucionalismo Latino Americano.

**Palabras-clave:** Constitucionalismo. Nuevo Constitucionalismo Latino Americano, Derechos y Democracia.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>2</b>	<b>UM OLHAR SOBRE O CONTEXTO DA SOCIEDADE E DO ESTADO EM UMA MODERNIDADE DE ENTROPIA.....</b>	<b>18</b>
2.1	DA CRISE CAPITALISTA AO AVANÇO DA GLOBALIZAÇÃO NEOLIBERAL.....	21
2.2	REAÇÕES ÀS POLÍTICAS NEOLIBERAIS E O MOVIMENTO JURÍDICO DE ATUAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL.....	23
<b>3</b>	<b>CONSTITUCIONALISMOS, DIREITOS E DEMOCRACIA.....</b>	<b>30</b>
3.1	ANTES DE UM NOVO CONSTITUCIONALISMO QUE SE FEZ LATINO AMERICANO.....	30
3.2	DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS AOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS E DA PARTICIPAÇÃO À CONSTITUIÇÃO DA DEMOCRACIA DELIBERATIVA.....	35
<b>4</b>	<b>UM NOVO CONSTITUCIONALISMO FUNDADO POR "EPISTEMOLOGIAS DO SUL".....</b>	<b>41</b>
4.1	O QUE DISPÕEM SOBRE MECANISMOS PARTICIPATIVOS OS PRECEITOS QUE CARACTERIZAM O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO.....	45
4.2	O PLURALISMO JURÍDICO ASSENTADO SOBRE A BASE PÓS COLONIAL DA AMÉRICA LATINA.....	46
<b>5</b>	<b>UM DIÁLOGO EM REDE: REDE PARA O NOVO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO LATINO AMERICANO.....</b>	<b>50</b>
5.1	REFLEXÕES SOBRE O QUE PROPÕE O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO ENQUANTO MOVIMENTO JURÍDICO DE ATUAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL.....	52
5.2	PROPOSIÇÕES E CONCEPÇÕES DO NOVO CONSTITUCIONALISMO A RESSALTAR SUA RELAÇÃO COM OS MOVIMENTOS SOCIAIS.....	54
5.3	CONCEPÇÕES DE DEMOCRACIA PARA O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO.....	55
5.4	POSICIONAMENTOS SOBRE DE ONDE DEVE PARTIR A TRANSFORMAÇÃO DAS RELAÇÕES ENTRE O ESTADO E A SOCIEDADE.....	57

5.5	POSICIONAMENTOS SOBRE AS TENDENCIAS DO MOVIMENTO E SOBRE AS TENDENCIAS DOS INTEGRANTES DA REDE SOBRE O MOVIMENTO.....	58
5.6	O LIMITE DA DISCUSSÃO SOBRE DEMOCRACIA QUE ATINGE O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO.....	58
5.6.1	<b>A capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face ao âmbito executivo e legislativo.....</b>	59
5.6.2	<b>Novo Constitucionalismo Latino Americano: "um avanço dentro da Lógica do Constitucionalismo Moderno" ou uma "ruptura corrente com o núcleo do Direito do Pensamento Moderno.....</b>	62
5.7	DEMOCRACIA COMUNITÁRIA NA PERSPECTIVA DA PLURINACIONALIDADE E DO PLURALISMO JURÍDICO.....	63
5.8	POSSIBILIDADES DE ADOÇÃO DA CONCEPÇÃO DEMOCRÁTICA DO NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO NO BRASIL: INVIABILIDADES E DEPENDENCIAS DE FORÇAS POLÍTICAS NO PAÍS.....	63
5.8.1	<b>Por entre Processos Constituintes.....</b>	63
5.8.2	<b>Emendas Constitucionais e Forças Conservadoras.....</b>	64
5.8.3	<b>Inaplicabilidades e Aplicabilidades do Novo Constitucionalismo Latino Americano no Brasil, via Conselho Comunitário/Político.....</b>	65
5.8.4	<b>"Crise do ideal moderno de democracia" ou Crise de representatividade no Brasil.....</b>	65
5.9	A MEDIDA DA APLICABILIDADE DO NOVO CONSTITUCIONALISMO À CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA E A POSSIBILIDADE DE REINTERPRETAÇÕES A MEDIDA EM QUE A ULTRAPASSA PARA FINS DE APLICABILIDADE.....	68
5.10	O DESAFIO DE INSERIR O NOVO CONSTITUCIONALISMO NO BRASIL DIANTE DOS ENFRENTAMENTOS.....	69
6	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	70
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	79
	<b>ANEXOS.....</b>	83
	ANEXO A – PROGRAMAÇÃO DO CONGRESSO.....	84
	ANEXO B - ENTREVISTA AO PROFESSOR ANTONIO CARLOS	

WOLKMER.....	86
ANEXO C - ENTREVISTA PROFESSOR BAS'ILLELE MALOMALO.....	89
ANEXO D - ENTREVISTA AO PROFESSOR EDUARDO MANUEL VAL....	94
ANEXO E – ENTREVISTA AO PROFESSOR ENZO BELO (UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE-UFF, BRASIL).....	98
ANEXO F - ENTREVISTA À PROFESSORA GERMANA DE OLIVEIRA MORAES.....	107
ANEXO G -ENTREVISTA PROFESSORA GINA ESMERALDA CHÁVEZ VALLEJO (INSTITUTO DE ALTOS ESTUDIOS NACIONALES,EQUADOR).....	112
ANEXO H – ENTREVISTA AO PROFESSOR JOSÉ LUIZ QUADROS DE MAGALHÃES (UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS-UFGM, BRASIL).....	119
ANEXO I –ENTREVISTA PROFESSOR JOSÉ RIBAS VIEIRA.....	123
ANEXO J – ENTREVISTA PROFESSOR JUAN RAMOS MAMANI (UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS- UMASA, BOLÍVIA).....	127
ANEXO K - ENTREVISTA MARTÔNIO MONT'ALVERNE.....	136
ANEXO L – ENTREVISTA PROFESSOR MARIO LUIS GAMBACORTA (UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES- UBA, ARGENTINA).....	139
ANEXO M – ENTREVISTA PROFESSORA RAQUELY RIGOYEN FAJARDO (PONTIFÍCIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERU-PUCP E INSTITUTO INTERNACIONAL DE DERECHO Y SOCIEDAD-IIDS,PERU)..	143
ANEXO N – ENTREVISTA PROFESSOR RUBÉN MARTINEZ DALMAU (UNIVERSIDADE DE VALÊNCIA - ESPANHA ).....	151
ANEXO O - ENTREVISTA À PROFESSORA VANESSA HASSON.....	154
ANEXO P - TRANSCRIÇÃO ENTREVISTA PROFESSOR VITOR SOUSA FREITAS.....	158
ANEXO Q - ENTREVISTA PROFESSOR WILLIS SANTIAGO GUERRA FILHO.....	165

## 1 INTRODUÇÃO

Rompendo paradigmas presentes em constitucionalismos anteriores, singulares percepções de senso gregário com base em cosmovisões de natureza ecocêntrica e biocêntrica dos Povos Originários, Quilombolas e demais culturalidades da América Latina passam a adentrar às Cartas Políticas da Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009), inaugurando um marco normativo mais que jurídico ao atingir o sentido social e político dos direitos.

A partir de um movimento jurídico de atuação política e social identificado como Novo Constitucionalismo Latino Americano, saberes ancestrais presentes em referidos países andinos de maioria indígena, palco de insurgências às políticas neoliberais, passam a ser resgatados em reverso a lógica da crise de legitimidade democrática que vem gerando instabilidades sócio-político-jurídico-econômico-cultural em todo o Ocidente.

Partindo da concordância com Hannah Arendt (2001, p.3)<sup>1</sup> de que:

o pensamento se apartou da realidade, que a realidade se tornou opaca à luz do pensamento, e que o pensamento, não mais atado à circunstância como o círculo a seu foco, se sujeita, seja a tornar-se totalmente desprovido de significação, seja a repisar velhas verdades que já perderam qualquer relevância concreta.

E, a considerar que a crise de legitimidade democrática do Ocidente, atinge peculiarmente a América Latina e o Brasil por reflexo desse pensamento apartado da realidade, "desprovido de significação", apresenta-se o Novo Constitucionalismo Latino Americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social acompanhado por significantes que emergem novas verdades de "relevância concreta" à realidade relacional, estrutural e institucional que moldam o convívio societário.

Pode-se dizer que via o Novo Constitucionalismo há uma proposição societária e estatal emancipatória, inclusiva, dialógica, intercultural, plurinacional, compatível com a pluralidade e diversidade sócio/étnico/racial da América Latina. Em propulsão de saberes, valores, princípios até então deslocados, escondidos, dominados.

Assim, enquanto registro de um saber desescondido de emancipação aos direitos, em inclusão do plural da sociedade, no lato senso dos seres vivos, humanos, demais animais e o todo da natureza, através de um foco biocêntrico e ecocêntrico em resgate a um senso gregário reverso ao antropocentrismo individualista que vem se desenvolvendo de modo a repercutir sobre os mais basilares direitos dos seres vivos; a justificar presente pesquisa.

---

<sup>1</sup> Arendt, Hannah, Entre o passado e o futuro. 2001p.3.

Em delimitação ao marco inaugural do Novo Constitucionalismo Latino Americano com a instauração do processo constituinte na Venezuela em 1999 contabiliza-se 18 (dezoito) anos do Novo Constitucionalismo Latino Americano, tempo que não se pode dizer longo mas que reúne uma considerável produção acadêmica, em forma de artigos, monografias, dissertações, teses, seminários, congressos, livros e demais meios de expressão que tratam sobre o tema sob diferentes enfoques.

Neste período de elaborações teóricas voltadas ao Novo Constitucionalismo da América Latina, em abordagem desde a conjuntura de instabilidade sócio-política que o desencadeou enquanto movimento jurídico de atuação política e social, emergem produções teóricas que tratam desde seus aspectos gerais, "*Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano*, de autoria dos professores Roberto Viciano e Rubén Martínez (2010), obra que o remarca comparativamente frente a outras fases do constitucionalismo, dentre as quais, o "Neoconstitucionalismo" que o antecede (e com o qual convive), de influencia centro europeia e norte americana.

Além de produções que inter relacionam as múltiplas categorias que incorporam o Novo Constitucionalismo Latino-Americano. Nesse sentido ressaltamos obras que se debruçam sobre o Pluralismo Jurídico assentado sobre a base pós colonial da América Latina, objeto de livros e artigos, a exemplo: *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*<sup>2</sup>, de autoria do professor Antônio Carlos Wolkmer, mesmo autor do artigo *PLURALISMO E CRÍTICA DO CONSTITUCIONALISMO NA AMÉRICA LATINA*<sup>3</sup> (2010); *Pluralismo jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos*<sup>4</sup>, artigo integrante do Foro Internacional: pluralismo jurídico y jurisdicción especial. Lima, febrero de 2003, de autoria da professora Raquel Yrigoyen Fajardo.

Também merece destaque a categoria "multiculturalismo" que integra o Novo Constitucionalismo, a exemplo de "*Repensar o Multiculturalismo e o Desenvolvimento do Brasil: Políticas Públicas de Ações Afirmativas para a população Negra*"<sup>5</sup> (1995-2009) tese de doutorado de autoria do sociólogo Bas'ÍleleMalomalo.

---

<sup>2</sup> WOLKMER, Antonio Carlos, *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. São Paulo: Alfa-Omega, 2001.

<sup>3</sup> Anais do IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional realizado em Curitiba-PR, em 2010. disponível em : <http://www.abdconst.com.br/revista3/anaiscompletos.pdf>. Acesso 11/12/2016

<sup>4</sup> Disponível em: <http://www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/128elotrdr030-06.pdf>. Acesso em: 12 dez.2016.

<sup>5</sup> Tese apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Sociologia da Faculdade de Ciências e Letras, UNESP - Araraquara, como requisito para obtenção do título de Doutor em Sociologia.

Destacamos ainda produções que se debruçam sobre as categorias *Direitos Humanos e Cidadania no Constitucionalismo Latino-Americano*<sup>6</sup>, coletânea que tem como organizadores e autores os professores Clarissa Brandão e Enzo Bello (2016); sobre a relação do Novo Constitucionalismo com *A desconstrução do Estado Moderno: Infiltrações e diversidade* (2015), de autoria do professor José Luiz Quadros de Magalhães, Lucas Parreira Alvares e Hugo Baracho Magalhães.

Por representativo do Novo Constitucionalismo, mencionamos *Constitucionalismo Democrático e Integração da América do Sul* (2014), que tem por autores Germana de Oliveira Moraes - Roberto Alfonso Viciano Pastor - Talita de Fátima Pereira Furtado Montezuma - Álisson José Maia Melo (Orgs.) e *NUEVO CONSTITUCIONALISMO SOCIAL COMUNITARIO DESDE AMERICA LATINA*<sup>7</sup> de autoria do professor Juan Ramos Mamani (2014)

Verifica-se, assim, um complexo teórico amparado por epistemologias em conversação com a América Latina. formulantes e reformulantes de teorias críticas em observância à América Latina a partir de um Novo Constitucionalismo que a insere uma constitucionalidade que corresponde à América Latina.

Por entre revisão, questionamento e inovações de categorias, a partir da linha de pesquisa de referidos autores, e por certo de um número bem maior, que por toda a América Latina mergulham em seus contextos em discussão sobre suas realidades. Em grito de emancipação.

Ainda que se possa continuar ressaltando textos com particularidades várias, dentre as quais as abordagens como *O Novo Constitucionalismo Latino -Americano: Uma Discussão Tipológica*, de autoria de Cademartori e Costa<sup>8</sup>.

Para além de uma produção teórica, o Novo Constitucionalismo Latino Americano se estende interrelacionando-se com outras áreas do saber acadêmico e mais ainda, com saberes ancestrais pouco presentes nas academias, mas encrustado na sensibilidade das minorias excluídas, a ressaltar o "processo gnosiológico da ciência do ponto

---

<sup>6</sup> Coletânea de textos editada pela Lumen Juris, resultante de reflexões e práticas resultantes do "I Seminário sobre Direitos Humanos e Constitucionalismo Latino Americano " , realizado em 2015, Volta Redonda , Estado do Rio de Janeiro.

<sup>7</sup> Disponível em: [http://www.arraeseditores.com.br/media/ksv\\_uploadfiles/n/o/novo\\_constitucionalismo\\_latino.pdf](http://www.arraeseditores.com.br/media/ksv_uploadfiles/n/o/novo_constitucionalismo_latino.pdf). Acesso em: 07 dez.2016.

<sup>8</sup> Disponível em: [www.univali.br/direitoepolitica-ISSN-1980-7791](http://www.univali.br/direitoepolitica-ISSN-1980-7791). Acesso em :25out.2016.

de vista lógico, lingüístico, sociológico, interdisciplinar, político, filosófico e histórico" (Tesser 1994).

Destacando que o conteúdo das significações do Novo Constitucionalismo Latino Americano é sobremaneira apreendido do "empirismo das mobilizações sociais", empirismo das tradições de povos originários, "conhecimento produzido por espaço não acadêmico" introduzidos ao espaço acadêmico, conforme citação contida na coletânea que resultou no livro *Movimentos Sociais na Era Global* (2012), organizado por Maria da Glória Gonh e Breno M. Bringel.

Em acolhimento a uma inovação argumentativa/interpretativa/aplicativa dos direitos, face "a degeneração e corrupção da atual democracia" por dissociação da teoria com a prática, do fato com o direito em reducionismo ao conteúdo normativo/principiológico dos preceitos constitucionais, a exemplo do artigo de Rafael Vega Pasquín: *Reflexiones sobre la concepción y ejercicio del derecho: Neoconstitucionalismo y claves hermeneúticas*, texto que trás o que limita e o possível alcance do constitucionalismo a partir de uma abordagem hermenêutica.

Conjunto de obras a demarcar os limites e possibilidades de expansão de um constitucionalismo que avança o histórico do Direito Constitucional substancial e processual do Neoconstitucionalismo. Temas intercorrentes tratados por constitucionalistas que historicizam a constitucionalidade dos direitos, como o fez o professor e constitucionalista Paulo Bonavides, por seu *Curso de Direito Constitucional*; ou que adentram ao tema constitucional dos direitos sob o ângulo de uma processualidade movida pelos direitos fundamentais, a exemplo do da obra do professor Willis Santiago Guerra Filho, por seu *Proceso Constitucional e Direitos Fundamentais*.

Observa-se ainda, a título de revisão teórica, as próprias cartas constitucionais da Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009) enquanto portadoras de preceitos de direitos estruturantes de um eixo interpretativo que mesmo instituíram como marco para o Novo Constitucionalismo Latino Americano, a exemplo do disposto no Art.427 da Constituição do Equador (2008):

Art. 427.- Las normas constitucionales se interpretarán por el tenor literal que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente, y de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.

O que faz com que presente dissertação seja uma pesquisa bibliográfica,

documental, além de uma coleta de dados viabilizada por entrevistas semi-estruturadas e aplicadas pela autora de presente texto.

Partindo de um enfoque do Novo Constitucionalismo Latino Americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social a abordagem continua por proposições e concepções que o tomam por pressuposto e o remetem em movimento através de discussão em rede.

O assunto é integrado por conteúdos sociológicos, jurídicos e políticos que se apresentam inter relacionados em meio ao discurso. Discurso que evidencia o caráter dialético da teoria com a realidade, a remarcar que a realidade em sua dinâmica é dialética. Enfatizando que "todo discurso produz sentidos a partir de outros sentidos já cristalizados na sociedade" (GUERRA, 2009, p.7). O que requer a aplicação do método da análise crítica do discurso, como bem colocado por Gregolin (1995):

[...] empreender a análise do discurso significa tentar entender e explicar como se constrói o sentido de um texto e como esse texto se articula com a história e a sociedade que o produziu. O discurso é um objeto, ao mesmo tempo, linguístico e histórico; entendê-lo requer a análise desses dois elementos simultaneamente. (GREGOLIN, 1995, p. 13).

As entrevistas, que integram os elementos informativos da presente pesquisa, mostram o conjunto dos discursos que se comunicam com base nas proposições e concepções que tomam o Novo Constitucionalismo por pressuposto.

Dispomos de entrevistas semi-estruturadas ao mesmo tempo semi-estruturantes que se reportam às proposições; concepção de democracia; capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos; aplicabilidade à Constituição brasileira de 1988 e alcance da judicialização do Novo Constitucionalismo Latino Americano.

Ressalta-se que as reflexões resultantes das entrevistas foram observadas em suas polifonia<sup>9</sup>, a colocar as reflexões/teorizações dos professores em posição de independência, possibilitando um diálogo em desenvolvimento do texto.

Realizamos uma pesquisa de natureza qualitativa, exploratória, descritiva, dialógica por uma abordagem discursiva crítica.

Em suma, o texto desenvolve-se pelo que integra o registro normativo das

---

<sup>9</sup> Para Bakhtin (2002), citado por Maria Letícia de Almeida Rechdan, no Artigo DIALOGISMO OU POLIFONIA? "a multiplicidade de vozes e consciências independentes e imiscíveis e a autêntica polifonia de vozes plenas constituem, de fato, a peculiaridade fundamental dos romances de Dostoiévski." In: Problemas da Poética de Dostoiévski. 3. ed. Traduzido por Paulo Bezerra. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002. p.4. disponível em: <https://www.ufrgs.br/soft-livre-edu/polifonia/files/2009/11/dialogismo-N1-2003.pdf>

constituições da Venezuela (1999), Equador(2008) e Bolívia (2009), oportunidade em que se apresenta o Novo Constitucionalismo Latino Americano por princípios e valores que o fundamentam, por sua base epistemológica. Em seguida, apresenta-se mecanismos participativos que conduzem a dinâmica do Novo Constitucionalismo; e aborda-se o pluralismo Jurídico, categoria que carrega o eixo pós-colonial do Novo Constitucionalismo.

Quanto às reflexões sobre o Novo Constitucionalismo, isto é, as proposições e concepções que o tomam por pressuposto, os professores<sup>10</sup> entrevistados são membros da "Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino-Americano"<sup>11</sup>, Organização Afro-íbero-latino americana com sede no Equador desde 2003, e com sede no Brasil desde 2011<sup>12</sup>.

No caso concreto, entrevistas feitas aos professores, citados por ordem alfabética, Antônio Carlos Wolkmer (UFSC, UNILASSALE, Brasil), Eduardo Manuel Val (UFF, Brasil), Enzo Bello (UFF, Brasil), Germana de Oliveira Moraes (UFC,Brasil) Gina Esmeralda Chàves Vallejo (Instituto de Altos Estudios Nacionales, Equador), José Luiz Quadros de Magalhães (UFMG, Brasil), José Ribas Vieira (UFRJ, Brasil), Juan Ramos Mamani (UMSA, Bolívia), Mario Luis Gambacorte (UBA, Argentina), Martônio Mont'Alverne (UNIFOR, Brasil), Raquel Yrigoyen Fajardo(PUCP, Peru), Rubén Martinez Dalmau (Universidade de Valencia, Espanha), Vanessa Hasson (PUC-SP, Brasil), Vitor Souza Freitas (UFG, Brasil), Willis Santiago Guerra Filho (PUC-SP, UNIRIO, Brasil) e ao professor sociólogo Bas'llele Malomalo (UNILAB, Brasil).

Antes de falar das entrevistas ressalta-se que foram concedidas a ora pesquisadora por ocasião do VI Congresso Internacional Constitucionalismo e

---

<sup>10</sup> Professores que desenvolvem trabalhos acadêmicos voltados imediata ou mediatamente às categorias do Novo Constitucionalismo Latino-Americano: pluralismo jurídico, cidadania, constitucionalismo democrático, participação, inclusão, interculturalidade, direitos dos povos originários, diversidade, democracia a amplo senso e/ou específicos direitos dos povos originários dentre indígenas e afrodescendentes, estado plurinacional, dentre outras. Além de obras relacionadas diretamente ao Direito Constitucional, Processo Constitucional e Direitos Fundamentais.

<sup>11</sup> "Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino-Americano", denominação atribuída ao professor colombiano Carlos Gaviria enquanto Presidente Internacional da Rede, nos termos da entrevista concedida pela Professora Germana de Oliveira Moraes. Professor falecido em 31 de março de 2015.

<sup>12</sup> "No Brasil, a Rede começou a se organizar no ano de 2011, marco inaugural o Seminário de Pesquisa "Constitucionalismo Democrático Latino-americano", realizado na cidade de Manaus, no estado do Amazonas, entre os dias 11 e 13 de agosto de 2011. Este Seminário foi parte integrante das atividades do Projeto de Pesquisa Rede Novo Constitucionalismo Latino Americano, financiado pelo Programa Sul-Americano de Apoio às Atividades de Cooperação em Ciência e Tecnologia-PROSUL, vinculado ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico-CNPq, e promovido pelo Centro de Estudos Sociais da América Latina-CESAL, sediado na Universidade Federal de Minas Gerais-UFMG.

Democracia<sup>13</sup>, que tratou o tema: *O Novo Constitucionalismo Latino-Americano, Constitucionalismo Democrático e Direitos: Desafios, Enfrentamentos e Perspectivas*. Evento que se realizou na Universidade Federal do Rio de Janeiro entre os dias 23 e 25 de novembro de 2016, em meio a ocupação estudantil que concomitantemente ocorria em dezenas de universidades públicas de todo o País, em protesto à PEC 241<sup>14</sup> e demais políticas neoliberais (que vêm formatando essa contínua crise de legitimidade democrática), concentrando estudantes acampados por salões e corredores, no caso, do prédio do curso de direito da UFRJ. Oportunidade que compartilhamento em um espaço acadêmico, ao mesmo tempo palco de protestos estudantis e de um congresso de questionamento dos rumos da constitucionalidade por pressuposto no Novo Constitucionalismo inaugurado pelo que a América Latina tem mais de latino americano, povos originários, quilombolas e culturalidades que preservam o senso comunitários. Em um ambiente acadêmico tomado por uma vivência de interceção de ideias ornamentado com bustos de juristas que tinham suas cabeças envoltas a tecidos, barracas acampadas, varais com toalhas que no mínimo davam o tom de uma efervescência em desafio ao imposto, enfrentamento aos limites interpretativos, aplicativos dos direitos e de perspectiva a mudanças, em configuração de uma rica oportunidade de expressar um novo.

Retomando as entrevistas, foram estruturadas com as seguintes perguntas:

- O que propõe o Novo Constitucionalismo Latino-Americano-NCLA enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?
- Qual a concepção de democracia para o Novo Constitucionalismo Latino-Americano e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?
- Qual o entendimento do NCLA sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico, face aos âmbitos executivo e legislativo?
- Em que medida o NCLA é aplicável à Constituição brasileira? E na medida em que a ultrapassa é possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade, ou para isso seria preciso um novo texto constitucional?
- Qual o alcance da judicialização de direitos em face do NCLA? É possível por

<sup>13</sup> Congresso realizado na Universidade Federal do Rio de Janeiro- UFRJ entre os dias 23 a 25 de novembro de 2016". Informação disponível in: <https://constitucionalismodemocratico.direito.ufg.br/p/3364-a-rede>

<sup>14</sup> Proposta de emenda constitucionaol que cria um teto para os gastos públicos, congelando as despesas do Governo Federal por 20 até anos, com índices de correção determinado pela inflação., que na Camara dos Deputados recebeu a identificação de PEC 241 e no Senado a identificação de PEC 55.

meio do NCLA fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas, considerando o contexto sócio-político brasileiro?

Coplementa-se que ao recorte das reflexões às perguntas formuladas, identificadas aos professores entrevistados por negrito e sublinhada, foi feita uma composição dialógica dos conteúdos apresentados às perguntas formuladas, e com base nos conteúdos vêm destacadas as proposições e concepções em discussão em "rede", que tomam o Novo Constitucionalismo por pressuposto.

Pesquisa que teve por objetivo geral destacar o que envolve e integra o Novo Constitucionalismo Latino Americano, enquanto movimento jurídico de atuação política e social, bem como destacar as proposições e concepções que o tomam por pressuposto. Em conjunto, captar o conteúdo e reflexos do Novo Constitucionalismo com pretensões de apreender as perspectivas da discussão e contribuir para a formulação de um diálogo com base nas instabilidades provocadas pela crise de legitimidade democrática no Brasil, sabendo-se inter relacionada à crise de legitimidade da América Latina e de todo o Ocidente.

Implicância a um percurso determinado pelos objetivos específicos possibilitado pelas reflexões dos professores acima identificados sobre o Novo Constitucionalismo Latino-Americano, que se fizeram objeto para: I) Observar as proposições do Novo Constitucionalismo Latino Americano; II) Verificar a concepção de democracia para o Novo Constitucionalismo Latino Americano; III) Examinar acerca do entendimento do Novo Constitucionalismo Latino Americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos; IV) Apreender sobre a aplicabilidade do Novo Constitucionalismo Latino Americano à Constituição brasileira, frente ao contexto sócio-político das mais recentes constituições latino Americanas; V) Observar acerca do entendimento do Novo Constitucionalismo Latino alcance da judicialização<sup>15</sup> de direitos e sua relação com políticas públicas.

Especificamente, diante de reinterpretações de direitos e reconhecimentos de novos sujeitos de direitos que emergem com o Novo Constitucionalismo Latino Americano em meio a um contexto no qual argumentações, interpretações e aplicações de direitos vêm sendo apresentadas sob uma percepção hegemônica, por entre distorções e reducionismos que afastam os direitos de seus fundamentos, provocando o questionamento sobre o alcance do Novo Constitucionalismo Latino Americano, precisamente pautando a pesquisa a partir

---

<sup>15</sup> A judicialização na política, segundo o cientista político estadunidense Chester Neal Tate, "é o fenômeno que significa o deslocamento do pólo de decisão de certas questões que tradicionalmente cabiam aos poderes Legislativo e Executivo para o âmbito do Judiciário."

do questionamento sobre quais as perspectivas de efetivação dos direitos como base no Novo Constitucionalismo Latino Americano.

## 2 UM OLHAR SOBRE O CONTEXTO DA SOCIEDADE E DO ESTADO EM UMA MODERNIDADE DE ENTROPIA

Por toda a América Latina, integrada por 20 (vinte) países<sup>16</sup>, encontra-se marcas de um Colonialismo que subjuguou, baniu e dizimou povos originários identificados como índios<sup>17</sup>; escravizou negros trazidos da África sem identidade, como mercadorias; menosprezou mestiços resultantes desses inter cruzamentos e prosseguiu deliberando arbitrariedades aos que não integram a elite detentora do poder. Colonialismo que determinou a estratificação do que se constituiu como sociedade e definiu o que se fez Estado.

"Terminado" o colonialismo político, de dominação e exploração dos territórios e, de acordo com Boaventura de Sousa Santos (2005.p.29), "não o colonialismo social ou cultural", a América Latina incorre em um regime ditatorial militar na década de 60(sessenta) que se estende até a metade da década de 80(oitenta) , a exemplo do Brasil, que entre 1964-1985 interrompeu o processo democrático e todos os fundamentos "dos direitos e das garantias individuais", preceituados nos 38 (trinta e oito) parágrafos do artigo 141 da Constituição de 1946, por meio de Atos Institucionais<sup>18</sup> que chegaram ao (des)limite de suspender direitos políticos e proporcionar intensa vulnerabilidade física e mental aos "subversivos" políticos e suas famílias.

Seguido por um processo de redemocratização por toda a América Latina, que no Brasil teve como marco inaugural o movimento das Diretas Já<sup>19</sup>, que depois de 20 (vinte) anos de ditadura mobilizou a sociedade com manifestações que "reúnem cerca de 1 milhão de pessoas no Rio e 1,7 milhão em São Paulo" e contou com o apoio de políticos de várias

<sup>16</sup> Países latino-americanos: Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, El Salvador, Guatemala, Haiti, Honduras, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai e Venezuela.

<sup>17</sup> Índios: "A palavra índio deriva do engano de Colombo que julgara ter encontrado as Índias, o "outro mundo", como dizia, na sua viagem de 1492. Assim, a palavra foi utilizada para designar, sem distinção, uma infinidade de grupos indígenas"(http://brasil500anos.ibge.gov.br/territorio-brasileiro-e-povoamento/historia-indigena/nomes-e-classificacao-dos-indios.html). Palavra associada a colonização, logo de cunho colonialista/dominante.

<sup>18</sup> Dentre os 17(dezessete) Atos Institucionais decretados no período da ditadura destaca-se o AI nº 1 de 09.04.1964, que instituiu o regime ditatorial que se auto legalizou ao se investir no exercício do Poder Constituinte garantindo-lhe força normativa própria ao poder que se auto investiu. Destaque também às medidas adotadas no AI-2, 27/10/65, de controle do Congresso Nacional, e das manobras aos demais poderes bem como ao controle da representação política e o AI 5, de 13/12/1968 , que vigorou por 10 anos, ato que outorgou plenos poderes ao Executivo, fechou o Congresso Nacional e sem intervenção do Judiciário, adotou uma série de medidas que proporcionou todas as marcas físicas, psicológicas e morais impressas na ditadura (CAMPANHOLE , Adriano e CAMPANHOLE, Hilton Lobo. Atos Institucionais, Atos Complementares, Leis Complementares. São Paulo: Editora Atlas,1971.p.91).

<sup>19</sup> Disponível em: <https://www.todamateria.com.br/diretas-ja/>. Acesso em:12dez.2016.

matizes ideológicas dentre centristas, de esquerda e de direita tais como: Franco Montoro, Fernando Henrique Cardoso, Tancredo Neves, Ulysses Guimarães, José Serra, Mário Covas, Teotônio Vilela, Eduardo Suplicy, Leonel Brizola, Luis Inácio Lula da Silva, Miguel Arraes, dentre outros. Projeto de Emenda Constitucional, Emenda das Diretas, derrotado no Congresso Nacional no dia 25 de abril de 1984.

Presenciamos atores políticos que ao vivenciarem os tormentos da ditadura militar articulam o processo de redemocratização em defesa de uma constituinte instaurada no Brasil entre os anos de 1987/1988, que resultou na promulgação da Constituição de 1988.

A Constituição cidadã, como ficou conhecida, veio a constituir o Brasil em um Estado Democrático de Direito, que juntamente à "cidadania" ultrajada pela ditadura, destaca dentre seus fundamentos a "dignidade da pessoa humana"(Art.1º, II, III), e preceitua em referência a ordem social objetivos de "bem estar" e "justiça social" (art.193). Estendendo-se por diretos e garantias sociais (Art.5º) ainda em maior número que a Constituição de 1946 rechaçada pela ditadura. Que ao instituir o Planejamento Orçamentário contou, ainda que na pontualidade dos municípios que o implantaram, com resultados de participação cidadã em demonstração dos efeitos de garantia de participação que fez reconhecer o Brasil como país modelo de orçamento participativo<sup>20</sup>.

Exercício de participação popular cooptada lacunas normativas e manobras administrativas que têm a frente um Estado conduzido apenas por uma ínfima parte da sociedade, a elite que assim se faz por detentora do poder. Traço de uma democracia liberal representativa, mais liberal e quase nada representativa, que subtraia os fundamentos do que mesmo preceitua como Estado Democrático de Direito.

Traço de uma Modernidade tomada pelo individualismo, que remonta ao Século XVII e que por influência do método cartesiano, em que o observador foi exteriorizado do objeto de observação e conduzido por pseudo objetividades, em desconsideração aos acasos, relatividades e, de modo particular às subjetividades da natureza humana, levando ao estreitamento da percepção dos direitos.

---

<sup>20</sup> "O Orçamento Participativo (OP) é um programa municipal inaugurado em 1989 em Porto Alegre, à época governado pelo PT (Partido dos Trabalhadores), disseminado, entre 1989-2004, por mais de 300 prefeituras do Brasil além de cidades de mais de 30 países (AVRITZER 2005). Programa de formulação de políticas públicas com a participação direta dos cidadãos, de iniciativa de governos municipais, através de associações, que contou com o apoio de ONG's nacionais e internacionais, atores sociais e políticos empreendedores. Entretanto, dentre resultados de sucesso que possibilitaram a efetiva participação dos cidadãos a instâncias deliberativas, a disseminação do OP por entre municípios governados ou não pelo PT, não contou com as mesmas resultantes, cooptada que foi por interesses políticos partidários de caráter mais formalistas que substanciais.

A formatar uma sociedade desinteirada de si mesma, remarcando a "sociedade histórica"<sup>21</sup> de modo que o desconhecido e o inominável se apropriam na ausência das identidades, conforme Claude Lefort <sup>22</sup>(1979 b, p.119-120):

A sociedade democrática moderna aparece-me, de fato, como aquela sociedade em que o poder, a lei, o conhecimento se encontram postos à prova por uma indeterminação radical, sociedade que se tornou teatro de uma aventura indomesticável, tal que o que se vê instituído não está nunca estabelecido, o conhecido permanece minado pelo desconhecido, o presente se revela inominável, cobrindo tempos sociais múltiplos não sincronizados uns com relação aos outros na simultaneidade – ou nomeáveis apenas na ficção do futuro; uma aventura tal que a procura da identidade não se desfaz da experiência da divisão. Trata-se aí, por excelência, da sociedade histórica.

Na versão de Guy Debord (2003) *a sociedade do espetáculo* apresenta-se "destituída de seu poder prático (...) atomizada e em contradição consigo mesma (...) hierarquizada perante si mesma"(p.15). No contínuo de um espetáculo que "é a conservação da inconsciência na modificação prática das condições de existência".

A desfazer o que havia de "comunidade e todo o sentido crítico se dissolveram ao longo deste movimento" (DEBORD 2003.p.17), mantendo a sociedade "sem unidade social concreta de interação" e muito menos de "interação recíproca" (KELSEN 2005.p.265).

Sociedade estratificada mediante a divisão social do trabalho, em formação das classes. E, sob direção do sistema de produção, lhe é alienada "a unidade e a comunicação" que se tornam "atribuições exclusivas da direção do sistema econômico" (DEBORD 2003.p.17). De modo a alimentar a entropia<sup>23</sup> do Estado e da Sociedade.

Por implicação ao acima exposto, complementa-se com Giddens<sup>24</sup> (1991) que a Modernidade incorporada pelo neoliberalismo alcança o Século XXI em razão de um "dinamismo" que lhe caracteriza com "separação entre tempo e espaço", condição em que "os locais são completamente penetrados e moldados em termos de influências sociais bem distantes deles" (GIDDENS, 1991, p.22), com reflexo no processo de "desencaixe das

<sup>21</sup> Para Marilena Chuí (2007.p.141) sociedade histórica é "aquela que precisa encontrar em si mesma sua própria origem, não podendo recorrer a princípios naturais, divinos e conscientes racionais para determiná-la. Terá que encontrar dentro de si seu próprio nascimento e o de suas instituições, o princípio de suas transformações e, no entanto, se defronta com um obstáculo quase insuperável para realizar essa tarefa: a ausência de identidade consigo mesma, pois sua existência é comandada por divisões internas cuja origem também precisa ser explicada".

<sup>22</sup> LEFORT, Claude. As formas da história: ensaios de Antropologia Política.1979.p.119-120.

<sup>23</sup> Casualidade ou desordem; imprevisibilidade. (Etm. do grego: entropé; do francês: entropie) Disponível em: <http://www.lexico.pt/entropia/>

<sup>24</sup> GIDDENS, Anthony. As consequências da Modernidade; tradução Raul Fiker.- São Paulo:Editora UNESP.1991.- (Biblioteca Básica)

instituições sociais", em "deslocamento das relações sociais de contextos locais de interação e sua reestruturação através de extensões indefinidas de tempo-espço" (idem, p.24). Desencaixe, ressalta-se, com "garantias" reestruturantes que, entretanto, frente ao qual "a produção de conhecimento sistemático sobre a vida social torna-se integrante da reprodução do sistema, deslocando a vida social da fixidez da tradição"(idem, p.51-52).

## 2.1 DA CRISE CAPITALISTA AO AVANÇO DA GLOBALIZAÇÃO NEOLIBERAL

O Ocidente, a América Latina e particularmente o Brasil, sucumbidos a uma realidade histórica, que apresenta a crise como alicerce estrutural da lógica da manutenção do poder, "mecanismo constitutivo", "arcabouço teórico do sistema capitalista" como se refere Bastos<sup>25</sup> (2014.p.3,4), que, nesse sentido, faz citação a exemplo que Marx desenvolveu em sua obra O capital<sup>26</sup>, aqui em recorte como exemplo simbólico:

"Ninguém pode vender, sem que alguém compre. Mas ninguém é obrigado a comprar imediatamente, apenas por ter vendido(...) Se essa independência exterior dos dois atos – interiormente dependentes por serem complementares – prossegue se afirmando além de certo ponto, "contra ela prevalece, brutalmente, a unidade, por meio de uma crise"( MARX, 2011a, p.140).

Crise que se renova, crises cíclicas ao longo da história do Ocidente. Que avança, "desde meados da década de 1990" até nossos dias em uma crise de escala global, e diferentemente das anteriores, conduzida pela "matriz política da globalização neoliberal".

Globalização que, para Zigmunt Bauman (2000.p.193), "assinala uma naturalização *sui generis* do curso que os assuntos do mundo estão tomando". E, quanto ao seu qualificativo "neoliberal", que se institui como neoliberalismo, conforme David Harvey (2007.p.2)<sup>27</sup>:

"o neoliberalismo efetivamente atingiu o mundo como uma poderosa vaga de reforma institucional e ajustamento discursivo, e, embora seja grande a evidência de seu desenvolvimento geograficamente desigual, nenhum lugar pode proclamar-se plenamente imune a ele "

A inserção do neoliberalismo por todo o Ocidente e, com raras exceções, também por todo o Oriente, o fez hegemônico. De forma a moldar o pensamento e práticas

<sup>25</sup> BASTOS, Remo Moreira Brito. A crise econômica no modo de produção capitalista: uma análise, à luz de Marx. Disponível: Issn: 1808 - 799X ano 12, nº 18 – 2014. Acesso em: 30 nov.2016.

<sup>26</sup> O capital. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011a. Livro 1, v. 1

<sup>27</sup> Disponível: ©INTERFACEHS – Revista de Gestão Integrada em Saúde do Trabalho e Meio Ambiente - v.2, n.4; tradução, ago 2007. Disponível em: www.interfacehs.sp.senac.br. Acesso em: 30 nov.2016.

político-econômicas “a ponto de se incorporar ao senso comum com o qual interpretamos, vivemos e compreendemos o mundo”(HARVEY 2007,p.2.).

Em junção, globalização neoliberal que por sua "matriz política" afasta a "ordem normativa exercida do topo para a base", bem como o ordenamento participativo autônomo feito da base para o topo", conforme Boaventura de Sousa Santos (2005):

(...) desde meados da década de 1990 que a governação se tornou a matriz política da globalização neoliberal (...) estrutura basilar, ou de engaste, e simultaneamente de um ambiente fomentador de toda uma rede de ideias pragmáticas e de padrões de comportamento cooperativo, partilhados por um grupo de actores selecionados e respectivos interesses; uma rede auto-activada, destinada a lidar com o caos no contexto em que nem a ordem normativa exercida do topo para a base e gerada a partir do exterior (comando Estatal) nem o ordenamento participativo autônomo feito da base para o topo e não pré-selecionado (democracia participativa) estão disponíveis, ou, se estão não são desejáveis" (in: Revista Crítica de Ciências Sociais, 72, Outubro 2005:7-44,p.10).

Fato bem representado pelo "Consenso de Washington", documento voltado para a América Latina, elaborado em 1989 por economistas e instituições financeiras internacionais, e com apoio de economistas locais, que face aos problemas encontrados nos países latino americanos indicou que "a solução residiria em reformas neoliberais apresentadas como propostas modernizadoras, contra o anacronismo de nossas estruturas econômicas e políticas" (BATISTA1994).

Com efeito, políticas neoliberais deliberadas por instituições internacionais, emblemáticas pelo Fundo Monetário Internacional-FMI e Banco Nacional de Desenvolvimento Social-BNDES passam a "reformatar" a América Latina. Neoliberalismo que reflete sobre o Brasil em polarização, exclusão e despolitização social, segundo Marilena Chauí<sup>28</sup>(2006, p.95):

No caso do Brasil, o neoliberalismo significa levar ao extremo nossa forma social, isto é, a polarização da sociedade entre a carência e o privilégio, a exclusão econômica e sociopolítica das camadas populares, e, sob os efeitos do desemprego, a desorganização e a despolitização da sociedade anteriormente organizada em movimentos sociais e populares, aumentando o bloqueio à construção da cidadania como criação e garantia de direitos.

Efeitos que alcançam uma dimensão global com a quebra do mercado imobiliário nos Estados Unidos, estopim de uma crise financeira que entre 2008/2009 se espalhou por todo o Ocidente através da interdependência dos sistemas financeiros

---

<sup>28</sup> CHAUI, Marilena. Mito Fundador e sociedade autoritária. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2006.

nacionais, de acordo do Moller e Vital<sup>29</sup> (2013.p.3):

[ ] através de bolhas especulativas em mercados imobiliários de outros países (Reino Unido, Espanha, Irlanda), através das expectativas, através da queda da demanda global, das exportações, da atividade econômica e do emprego e dos preços das ações que forçaram o governo e bancos centrais em muitas partes do mundo a seguir as políticas intervencionistas dos Estados Unidos(...) refletindo de forma geral as quedas na produção, nas exportações e importações de bens e como consequência das políticas macroeconômicas expansionistas.

O que atingiu, em 2009, um cenário de instabilidade política e altas taxas de desemprego por todos os continentes<sup>30</sup>. Instalando-se uma crise globalizada em desaceleração, estagnação e recessão, que desencadeou greves, protestos e movimentos sociais por todos os continentes em combate aos efeitos das políticas neoliberais.

## 2.2 REAÇÕES ÀS POLÍTICAS NEOLIBERAIS E O MOVIMENTO JURÍDICO DE ATUAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL

A crise e a instabilidade político financeira que constituem o próprio processo de crise do capital é interpretada pelo ideário da política neoliberal como resultado do modelo intervencionista que se desenvolveu na estrutura do Estado de Bem Estar Social por toda a Europa de um modo mais amplo, e de um modo mais fragmentado na América Latina.

Modelo intervencionista adotado na América Latina, que alheio a sua realidade, longe de construtivo, evidenciou “tirantias do neoliberalismo” que tiveram segundo o diretor do jornal *Le Monde Diplomatique*, Ignacio Ramonet<sup>31</sup>, os caraquenhos como o primeiro povo do mundo a se sublevar contra, e como ressalta "exemplo para todos os povos do mundo".

Em escala mundial, de acordo como Carlos Eduardo Siqueira, Hermano Castro e Tânia Maria de Araújo (2003) em "resposta social à globalização", sublevações começaram

<sup>29</sup> Moller, Horst dieter et Vital, Tales. Os impactos da crise financeira global 2008/2009 e da crise da área do euro desde 2010 sobre a balança comercial brasileira. Revista de Administração, contabilidade e Economia da FUNDACE .Ribeirão Preto. Acesso em: ago. 2013. Disponível em: [https://www.fundace.org.br/artigos\\_racef/artigo\\_03\\_07\\_2013.pdf](https://www.fundace.org.br/artigos_racef/artigo_03_07_2013.pdf)

<sup>30</sup> Dados divulgados pela Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio - Pnad, período 2004-2009, realizada pelo IBGE aponta o avanço do desemprego no Brasil e em demais países dos vários continentes. A exemplo: no Brasil a taxa de desemprego avançou de 7,1% em 2008 para 8,3% da População Economicamente Ativa (PEA) em 2009, nos Estados Unidos, o desemprego saltou de 5,8% em 2008 para 9,3% em 2009. Na França, a taxa passou de 7,4% para 9,1%. Na Inglaterra, de 5,7% para 7,6%. No Japão, o aumento de 4% para 5,1%.

<sup>31</sup> Disponível em: <http://www.vermelho.org.br/noticia/207119-7>. Acesso em: 26 nov. 2016.

com "a emergência da rebelião dos zapatistas<sup>32</sup> no Sul do México (1994) e continuaram com as batalhas de Seattle (1999), Washington, D.C. e Praga (2000), Quebec (2001), Gênova (2002) – estas por ocasião de protestos durante reuniões de cúpula da OMC, do FMI ou BancoMundial".

Para Guisepe Cocco (2007)<sup>33</sup> houve o surgimento de um "ciclo (...) que mobilizou a multidão"<sup>34</sup> (...) "avesso dessa fragmentação dos anteriores movimentos sociais, fazendo todo um percurso das "grandes manifestações para a democratização da globalização". Ciclo de mobilização que reuniu desde movimento pela paz; movimento em prol dos direitos de etnias, mulheres, homossexuais, migrantes, e de demais grupos vulneráveis dos quatro cantos do mundo.

Movimento de uma multiplicidade compondo um conjunto de reivindicações, antes não vistas associadas. Movimento de radicalização democrática<sup>35</sup>. Plúrimas mobilizações sociais que no Brasil despontaram em 2013, com um quadro de descontentamento generalizado, a ponto de reunir um conjunto de demandas sufocadas, como sensivelmente frisado por Marlene Novaes (2016)<sup>36</sup>:

"o descontentamento com o cenário nacional levou às ruas sujeitos de diferentes

---

<sup>32</sup> Movimento do Zapatista uma manifestação do EZLN (Exército Zapatista da Libertação Nacional) em forma de guerrilha formada por camponeses e grupos indígenas que reivindicam a participação do México junto ao Nafta. Iniciou publicamente a atividade em 01 de janeiro de 1994 quando o território de Chiapas, sede do movimento e região predominantemente agrária, passou a ser debatido no mercado internacional. Chiapas é um território habitado por camponeses e indígenas que buscam viver de forma própria como foram ensinados pelos seus ancestrais."Disponível em: <http://historiadomundo.uol.com.br/idade-contemporanea/movimento-zapatista.htm>. Acesso em: 24 nov. 2016.

<sup>33</sup> Entrevista – Professor UFRJ Giuseppe Cocco Disponível in: Rev. Eletrônica Portas, v.1, n.1, p.79-80, dez.2007. Acesso em: 19 nov.2016.

<sup>34</sup> "Multiplicidade de singularidades", conforme formulado por Michael Hardt e Antonio Negri, em obra sob o mesmo nome: Multidão. Guerra e democracia na era do império. Tradução de Clóvis Marques. Multitude. 532 páginas.

<sup>35</sup> Partindo dos movimentos sociais e considerando o social como resultante de infinitas disputas antagônicas e que o social consiste no jogo infinito das diferenças e que as articulações discursivas constituem um campo dentro da realidade social, não existindo, a priori, nenhuma força ou grupo social destinado a ser agente revolucionário universal, então a hegemonia do discurso que pretende representar um conjunto de outras identidades, é sujeito a oposição, conflito, o que reúne a pluralidade identitária e proporciona uma "política democrática radical". Em que política é entendida como "um conjunto de práticas, de jogos de linguagem, de decisões sobre o modo de organizar a coexistência humana, e democracia radical a abertura do leque societário à articulação de demandas lhes correspondentes, sem priorizar nenhuma delas, no conjunto de suas iguais importâncias, conforme Laclau e Mouffe que excluem "não apenas a concentração do conflito social em agentes históricos aprioristicamente privilegiados, mas também a referência a qualquer princípio ou substrato geral de natureza antropológica" (p. 235. LACLAU, Ernesto; MOUFFE, Chantal. Hegemonia e estratégia socialista: por uma política democrática radical. São Paulo: Intermeios, 2015. 286p)

<sup>36</sup> Novaes, Marlene. In: Revista Espaço Acadêmico, publicação 25/06/2013. Acesso em: 30 nov.2016.

percursos sociais. O Movimento Passe Livre São Paulo (MPL) chamou mesmo foi para ir até ali na esquina, em passeata pela revogação do aumento da tarifa de ônibus. Mas, a multidão que se foi constituindo nas avenidas vinha com mais fome que os pobres que tem fome na rua. Uma fome velha, sentida, batida, dobrada e redobrada por respeito aos direitos de cidadania plena, pela partilha nas decisões do Estado, por uma vida civil com saúde, trabalho, moradia e educação e, sobretudo, fome de doer entranhas pela moralização na administração política da coisa pública".

Que em alguns países andinos, em meio e em razão às crises políticas, vulnerabilidades sociais, instabilidades financeiras decorrentes de políticas neoliberais implantadas por organizações internacionais como o Fundo Monetário Internacional, mobilizações sociais se articularam com movimentos políticos liderados por atores progressistas - a exemplo da Venezuela, o Movimento 5 República - MVR, liderado por Hugo Chaves, posteriormente Partido Socialista União da Venezuela - Psuv; do Equador, o Pátria Equador e Soberania Altiva-País, liderado por Rafael Correa; e da Bolívia, o Movimento ao Socialismo- MAS, liderado por Evo Morales - e desencadearam atuações política, social e jurídica.

A começar pela Venezuela, em 1989, palco de sublevações sociais ocorridas em Caracas:

"mediante protestos à instabilidade político-financeira do país, que atingiu em 1989 índice inflacionário crescente que o governo de Carlos Andrés Pérez acirrou com "programas de ajustes macroeconômicos promovido pelo Fundo Monetário Internacional (FMI), chamado de "Pacote Econômico" concebido para gerar mudanças substanciais na economia do país". Contexto que (...) mobilizações sociais saíram às ruas em protesto e foram submetidas a uma onda de violência conhecida como "o Caracaço", resultando em centenas de mortos.

Mobilizações sociais que articuladas aos movimentos políticos progressistas resultaram, por ato contínuo, na eleição de Hugo Chávez e na convocatória de referendo para ativar um processo constituinte no País, para escrever a Constituição de 1999. Convocatória aprovada em 15 de dezembro por plebiscito, com mais de 70% dos votos, que para Viciano e Martinez (2014.p.24)<sup>37</sup> inaugura "o primeiro processo constituinte conforme os requisitos marcados pelo novo constitucionalismo".

Reeleito em 2006, Chávez propõe em 2007 uma reforma à Constituição de 1999. Proposta aprovada por "referendo ativador" do processo, que entretanto não teve o texto aprovado no "referendo de aprovação". Voltando-se com Viciano e Martinez para dizer que apesar da rejeição das propostas de reforma constitucional apresentadas em 2007 pelo então presidente Hugo Chavez, mais uma vez "[d]eram-se ali os elementos centrais dos processos

---

<sup>37</sup> Assessores constituintes dos processos Constitucionais do Equador, Bolívia e Venezuela.

constituintes ortodoxos (referendum ativador e referendum de aprovação). E, “ainda que consideranda necessária la introduccion de modiificaciones em el texto para profundiza em el processo de cambio, la forma y el fondo del proyecto no eran los oportunos”<sup>38</sup>.

No Equador, as mobilizações sociais frente às políticas neoliberais iniciaram em 1998, quando o país foi submetido "pelo poder quase onipotente do setor bancário que espalhou no resto da sociedade a crise-financeira"(TibochaetJassir2008)<sup>39</sup>, também mergulhado em uma instabilidade política que "desde a queda de Gutiérrez<sup>40</sup> em 1996, girava em torno do mandato do Presidente da República" (Cademartori et Costa 2013.p.232).

Situação de insustentabilidade político-financeiro que levou o país, recém passado por uma aprovação e revisão constitucional em 1998 a incorporar "uma série de avanços, estando mais preparado a uma revisão total de seu texto", conforme Rubén Martínez Dalmau (2009)<sup>41</sup>, a dar início ao processo constituinte do Equador entre 2007-2008, mediante a participação de atores políticos representados pela "articulação de esquerda Alianza País<sup>42</sup> liderada pelo então presidente Rafael Correa, vencedora das eleições de 2006"(Costa. 2016.p.15), que ainda contou com o apoio do então presidente do Tribunal Superior Eleitoral, Jorge Acosta, que aprovou a convocação da consulta popular para fins de estabelecimento da nova Assembléia Constituinte" (CADEMARTORI et COSTA 2013.p.232), além e sobretudo com a participação de mobilizações sociais integradas em maioria por representações indígenas, "com as quais, apesar de desacordos pontuais, o grupo

<sup>38</sup> Para Vicano e Martínez (2008) : "En su forma, la propuesta era mejorable tecnicament y de fondo, e incorponaba elementos extremadamente complejos, e improprios de um cambio de avanzada". (Viciano Pastor, Roberto e Martínez Dalmau, Rúben. "Necesidad y oportunidad en el proyecto venezolano de reforma constitucional (2007). Revista Venezolana de Economía e Ciências Sociales, v.14. n.2.,p-102-132, 2008.

<sup>39</sup> TIBOCHA, Ana Maria et JASSIR, Murilo Jaramillo. La Revolución Democrática de Rafael Correa.Revistas.Unal.edu.co.vol1.Núm64.2008.Disponívelem:<http://www.revistas.unal.edu.co/index.php/anpol/issue/view/3985> PDF

<sup>40</sup> Lucio Edwin Gutiérrez Borbúa, Militar e político equatoriano, presidente do Equador entre 2003 a 2005, tendo renunciado após intensos protestos populares

<sup>41</sup> Martínez Dalmau, Rúben, "Los Nuevos paradigmas constitucionales de Equador e Bolívia . La tendencia. Revista de Analisis política nº9, marzo-abril 2009, págs.37-41.

<sup>42</sup> De acordo com COSTA, Lucas 2016: " A Alianza País era um grupo diverso, composto de movimentos sociais, acadêmicos e líderes de ONGs. A heterogeneidade da articulação, portanto, foi um desafio para manter sua coesão. Seu sucesso no processo constituinte foi, segundo Becker (2011), sobretudo, devido a aliança com os grupos indígenas que se separaram do movimento indígena Movimiento Unidad Plurinacional Pachakutik, crítico das políticas de Correa" Disponível em.: [http://www.encontroabcp2016.cienciapolitica.org.br/resources/anais/5/1468345807\\_ARQUIVO\\_LucasCostaABCP2016.pdf](http://www.encontroabcp2016.cienciapolitica.org.br/resources/anais/5/1468345807_ARQUIVO_LucasCostaABCP2016.pdf). Acesso em: outubro2016.

de Correa compartilhava interesses, principalmente no que diz respeito à substituição das políticas neoliberais por políticas econômicas e sociais que beneficiariam a população mais pobre do país" (Idem.p.15). Constituinte instaurada por referendo que obteve a aprovação majoritária de 81% (TIBOCHA e JASSIR 2008.p.26)<sup>43</sup> e resultou na constituição do Equador de 2008.

A Bolívia, a partir de 1999, depois de haver experimentado um avanço econômico entre 1987-1998, imergiu em uma instabilidade oriunda dos "mercados financeiros globalizados e desregulamentados" (CUNHA 2004 p.12), que interferiu sobre a base de sua economia, o petróleo e o gás natural, além da fragilidade de suas bases sociais, chegando em 2003<sup>44</sup> mergulhada em uma onda de "violentos protestos de rua que levaram à morte de dezenas de dezenas de pessoas e à renúncia do Presidente Sánchez de Lozada" (CUNHA 2004 p.6). Protestos que contaram com o apoio do MAS- Movimento ao Socialismo<sup>45</sup>, à época sob a liderança de Evo Morales, líder de origem indígena que em 2006 "assumiu a presidência do país comprometido com o reconhecimento social de forte presença indígena, através de uma nova Constituição"<sup>46</sup> (CADEMARTORI et COSTA 2013).

O processo constituinte boliviano (2005-2009) ocorreu ainda em meio a conflitos por oposição partidária<sup>47</sup> ao governo de Evo Morales, que depois do referendo revocatório de

<sup>43</sup> Conforme Tibocho e Jamilo Jassir. 2008. p.26: "En abril de 2007, el 81 % de los ecuatorianos pronunció a favor del establecimiento de una nueva carta magna".

<sup>44</sup> Folha de São Paulo de 22/10/2003. Folha online. Mundo.Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/mundo/ult94u64673.shtml>. Acesso outubro 2016.

<sup>45</sup> O MAS em 2008, frente a marcha campesina iniciada em Pando que resultou no Massacre de Pando ocorrido em 11 de setembro de 2008, reuniu em outro departamento boliviano, Santa Cruz, "cerca de 50 militantes pró-Evo. Até agora, 40 mil pessoas da Confederación de Indígenas del Oriente Boliviano (CIDOB), da Coordinadora de Pueblos Étnicos de Santa Cruz (Cepes), da Confederación Sindical única de trabajadores campesinos de Bivívia (CSUTCB) e da Federación Nacional de Mujeres Campesinas Indígenas Originárias de Bolívia Bartolina Sisa (Bartolina Sisa Vargas (Cantón de Caracato del Ayllu, 12 de agosto de 1753 - La Paz, 5 de septiembre de 1782) fue una heroína indígena aymara, Reina ,virreina y comandante que participó en el levantamiento contra la explotación colonialista junto a su esposo el caudillo , Inca Rey de los Aymara y Virrey del Inca...Disponível [https://es.wikipedia.org/wiki/Bartolina\\_Sisa](https://es.wikipedia.org/wiki/Bartolina_Sisa)) estão bloqueando os acessos a Santa Cruz. São aguardados mais 10 mil militantes dos setores cocaleros e (cooperativas) mineiros" (Rebeca Santoro, 6 de outubro de 2008, baseado do artigo: EL MUNDO TIENE QUE SABER LA OTRA VERSION DE LOS HECHOS. In: [http:// foro.univision / board / message ? . id = 190975428 & message.id.42443](http://foro.univision.com/board/message?board=1&message=190975428&message.id=42443).Disponível em: <http://artigosrebeccasantoro.blogspot.com.br/2008/10/bolvia-e-revoluo-segue-se-espalhando.htm>. Acesso em: 22 set. 2016.

<sup>46</sup> CADEMARTORI, Daniela Mesquita Leutchuk de et COSTA, Bernardo Leandro Carvalho. O Novo Constitucionalismo Latino-Americano: Uma discussão Tipológica . Revista Eletrônica Direito e Política , Programa de Pós Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI Itajaí. v8. n.1, 1º quadrimestre de 2013. Disponível em :[www.univali.br/direitoepolitica-ISS1980-7791](http://www.univali.br/direitoepolitica-ISS1980-7791). Acesso 22 nov. 2016.

<sup>47</sup> Conflitos entre partidários do governo apoiados pelo "MAS" e opositores apoiados pelo "Media Luna",

2008 "obteve 67% de aprovação". Resultado que "enfraqueceu a oposição forçando-a a aceitar a convocação de uma constituinte" (ENRIQUEZ 2009)<sup>48</sup>. Assembléia Constituinte que foi instaurada com "composição heterogênea, o que demandou um alto nível de negociação" (Costa 2016.p.14)<sup>49</sup>: "os partidos MAS (de Evo Morales) e Podemos (principal partido da oposição) conquistaram a maioria das cadeiras da Assembleia Constituinte boliviana, que se destacou por "fortemente influenciada pela participação pública, em especial pelo lobby do movimento indígena", não para menos, considerando que a Bolívia, "país que no contexto latino americano, possui a mais alta taxa de habitantes de origem indígena no total da população"(CUNHA 2004 p.13)<sup>50</sup>, o que resultou na Constituição de 2009".

No caso concreto, verifica-se uma "linda casuística do empirismo" que acompanha *movimentos sociais da era global*<sup>51</sup>, como ressalta Breno M. Bringel (2012)<sup>52</sup>. Complexo de expressões que traz na casuística a contraposição às políticas neoliberais e no empirismo alternativas à racionalidade lógica que as conduz. Contraposição que se faz mais que protestos, em que o limite da insatisfação, da exclusão se reverte no desejo de participação a desencadear movimentos sociais que Maria da Glória Gohn<sup>53</sup> (2011) entende como:

ações sociais coletivas de caráter sociopolítico e cultural que viabilizam formas distintas de a população se organizar e expressar suas demandas (cf. Gohn, 2008). Na ação concreta, essas formas adotam diferentes estratégias que variam da simples denúncia, passando pela pressão direta (mobilizações, marchas, concentrações, passeatas, distúrbios à ordem constituída, atos de desobediência civil, negociações etc.) até as pressões indiretas. Na atualidade, os principais movimentos sociais atuam por meio de redes sociais, locais, regionais, nacionais e internacionais ou transnacionais, e utilizam-se muito dos novos meios de comunicação e informação como a internet (p.335/336)

<sup>48</sup> ENRIQUEZ, Wilson. A Nova Democracia. Ano 7, n.50, fev. 2009. Disponível em: <http://anovademocracia.com.br/no-50/2039-bolivia-aprovacao-da-nova-constituicao-nao-acaba-com-a-pugna-regional>. Acesso em: 08 dez.2016.

<sup>49</sup> Costa, Lucas Nascimento Ferraz. A Influência Da Participação Popular Na Elaboração De Constituições Progressistas. Artigo apresentado no 10º Encontro ABCP – Ciência Política e a Política: Memória e Futuro Belo Horizonte: 30 de agosto a 2 de setembro – 2016.

<sup>50</sup> CUNHA, Andre Moreira. Artigo. Reflexões sobre a crise boliviana. Indic. Econ. FEE, Porto Alegre, v. 32, n. 3, p. 5-30, nov. 2004.

<sup>51</sup> GONH, Maria da Glória et Breno M. Bringel (Orgs). **Movimentos Sociais na Era Global**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012.

<sup>52</sup> Disponível em: <https://vimeo.com/67884570>. Acesso 13 set./2016.

<sup>53</sup> Gohn, Maria da Glória. Movimentos sociais na contemporaneidade\*. Trabalho encomendado pelo Grupo de Trabalho Movimentos Sociais e Educação, apresentado na 33ª Reunião Anual da ANPEd, realizada em Caxambu (MG), de 17 a 20 de outubro de 2010. Revista Brasileira de Educação v. 16 n. 47 maio-ago. 2011

E, a considerar como resultante das atuações sócio-políticas acima expostas, a "reconfiguração das escalas de suas atuações", a "desespetacularização das inconsciências", parafraseando Debord (2003), tem-se no caso concreto a resultante dos movimentos sociais apresentados, que irrompe o movimento jurídico de atuação a política e social identificado como Novo Constitucionalismo Latino Americano. Que adentraremos, mas não antes de sublinharmos um breve histórico de um constitucionalismo que o antecede.

### 3 CONSTITUCIONALISMOS, DIREITOS E DEMOCRACIA

#### 3.1 ANTES DE UM NOVO CONSTITUCIONALISMO QUE SE FEZ LATINO AMERICANO

O constitucionalismo rompe com o Estado Absolutista e implanta o Estado Moderno, pretendendo apresentar-se nas Américas em "rompimento das sujeições coloniais" (Ferreira Filho, 2008.p.8).

Constitucionalismo por constituições escritas, que para Santi Romano surgiu com a Revolução Gloriosa de 1688, precisamente com a 'lista de direitos', a *Bill of Rights* de 1689, que ingressa nas Américas pela Constituição resultante da Revolução Norte Americana de 1787, e encontra através da Revolução Francesa, conforme termos da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1798, o registro disposto em seu art.16: "Toda a sociedade em que a garantia dos direitos não é assegurada, nem a separação dos poderes determinada, não tem em absoluto constituição".

Constitucionalismo que surge no Estado Liberal de Direito, sob a influência do Iluminismo e da divisão dos poderes formulada por Montesquieu, em organização do poder político do Estado e das garantias de direitos individuais à sociedade, e que sob o lema da "Liberdade, fraternidade e igualdade, institui um Estado não-interventor, conforme Gisele Leite (2007)<sup>54</sup>. Para quem o chamado "Estado Liberal ou abstencionista era caracterizado pela passividade em frente das desigualdades sociais que adotavam isonomia apenas no contexto".

Paulo Bonavides (1999.p.25) observa que o constitucionalismo que teve por base a filosofia jurídica da Revolução Francesa só foi reconhecido pelo Estado liberal depois que "seus juristas haviam, com máxima tranquilidade, cimentado um Estado de Direito fora de todas as contestações contra-revolucionárias do absolutismo".

Constitucionalismo ou o ato declaratório de afirmações de direitos que instituiu o ordenamento jurídico do Estado, que surge revolucionário e de logo submete-se a restrição do constitucionalismo pós revolucionário, por posicionamento da classe burguesa, que ao conquistar o domínio político sobre o Estado monárquico absolutista resumiu a constitucionalidade revolucionária em "conjuntamente, "técnica do poder" e "técnica da

---

<sup>54</sup> Constitucionalismo e sua história, publicação 05/03/2007. Disponível em: [http://ambito-juridico.com.br/site/?artigo\\_id=10611&n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura](http://ambito-juridico.com.br/site/?artigo_id=10611&n_link=revista_artigos_leitura). Acesso em: 31 dez.2016.

liberdade"', conforme contextualiza Paulo Bonavides (1999.p.26).

Burguesia esta que Marx e Engels, já no final do Século XIX, diante da pronunciada crise social denunciam na obra conjunta "Manifesto Comunista" de 1848: "Burguesia (que) desde o estabelecimento da grande industria e do mercado mundial, conquistou, finalmente, a soberania política exclusiva do Estado representativo moderno" (p.10). De modo que a liberdade 'protegida' pelo constitucionalismo do Estado Liberal de Direito se desenvolveu elitista, servindo somente aos interesses da classe burguesa que se fez dominante.

Cenário em que o constitucionalismo do Estado Liberal entrou em conflito com as pressões "das ideologias, dos fatos (...) das necessidades sociais", a exemplo da influência ideológica do Manifesto Comunista acima mencionado, além da influência de "movimentos como a Revolução Mexicana de 1910 e a Revolução Russa de 1917 que muito contribuíram para o aparecimento do chamado constitucionalismo social" (BONAVIDES,1999.p.205/206).

O constitucionalismo social inaugurado pela Constituição Mexicana de 1910, teve na Constituição de Weimar de 1919 da Alemanha, com toda a carga do primeiro pós-guerra, a tentativa de conciliação do Estado com a sociedade:

O auge da crise vem documentado pela Constituição de Weimar. As declarações de direitos, as normas constitucionais ou normas-princípios, não importa o teor organizativo ou restritivo que possam ter, se desenvolvem basicamente para a sociedade e não para o indivíduo; em outros termos, buscam desesperadamente reconciliar o Estado com a Sociedade (BONAVIDES 1999.p.205/206).

Reconciliação, entretanto, que ao exigir uma postura de compromisso do Estado para com a Sociedade vai de encontro ao "papel econômico do Estado na gestão de uma sociedade de classes" segundo ressalta Guy Debord (2003.p.52)<sup>55</sup>. Nesse sentido Paulo Bonavides" (1999.p.26) aborda o constitucionalismo social como de "natureza instável, dúctil e flexível ao impetrar por todas as esferas de convivência a presença normativa do Estado, como presença governante, rápida, dinâmica, solucionadora de conflitos ou exigências normativas".

O fato é que o Estado se manteve liberal, mesmo quando a sociedade o reivindicou social. Mesmo que seu constitucionalismo o instituísse em Estado Social de Direito. Estado que absorvido pela ordem econômica liberal reduziu o constitucionalismo social em "professadamente científico ou apolítico", conforme Bonavides (1999.p.25).

Com a importância de ser ressaltado por referido autor, reportando-se aos "países

---

<sup>55</sup> Guy Debord (2003.p.52)aponta que "o papel econômico do Estado na gestão de uma sociedade de classes" foi negligenciado por Marx quando da formulação de seu materialismohistórico.

constitucionais em desenvolvimento" que: "[a]inda agora a crise das Constituições continua sendo nesses países a crise da substituição, cada vez mais acentuada, do modelo impossível de uma espécie de constitucionalismo jurídico por outro de constitucionalismo político"(BONAVIDES.1999.p.26).

Nesse sentido Ferdinand Lassalle(2001.p.40)<sup>56</sup> diz:

Os problemas constitucionais não são problemas de direito, mas do poder, a verdadeira constituição de um país somente tem por base os fatores sociais e efetivos do poder que naquele país vigem e as constituições escritas não têm valor nem são duráveis a não ser que exprimam fielmente os fatores do poder que imperam na realidade social: eis aí os critérios fundamentais que devemos lembrar.

Como exemplo de intervenção do poder desfazendo o substrato constitucional social, seus critérios fundamentais, pode-se citar referida Constituição de Weimar que em 1933, por procedimento previsto no texto constitucional, ficou sujeita a aprovação do "Ato de Habilitação", que "conferira ao Gabinete, comandado por Hitler, a faculdade de editar normas que podiam até mesmo alterar a constituição. Com base neste poder, Hitler, dentre outras medidas, cassou a cidadania dos judeus, abrindo caminho para o Holocausto, sem a revogação formal da Constituição de Weimar" (SARMENTO 2008)<sup>57</sup>.

Estrito positivismo jurídico de repercussões irreversíveis à humanidade. Positivismo jurídico, o qual Luigi Ferrajoli (2012,p.13-14) conceitua como "uma concepção e/ou modelo de direito, que reconhece como 'direito' qualquer conjunto de normas postas ou produzidas por quem está autorizado a produzi-las, independente dos seus conteúdos e, portanto, de sua eventual injustiça".

Denunciando que "fatores reais do poder," fatores em atuação no seio de cada sociedade, são a "força ativa e eficaz que informa todas as leis e instituições jurídicas vigentes, determinando que não possam ser em substância, a não ser tal como elas são", como argui Lassalle (ob. cit. 2001p.10).

Após a 2ª Guerra, e em virtude da mesma, uma "segunda concepção de constitucionalismo" social (CADEMARTORI et NEVES 2015, p.4)<sup>58</sup> passa a ser formulada,

---

<sup>56</sup> LASSALE, Ferdinand. A essência da Constituição. 6 ed. Rio de Janeiro. Lúmen Júris. 2001.

<sup>57</sup> Revista Eletrônica sobre a reforma do Estado. n.12, dezembro/janeiro/fevereiro 2008. Salvador -Bahia- Brasil. ISSN 1981-1888. Disponível em:[http://www.ufjf.br/siddharta\\_legale/files/2014/07/rere-12-dezembro-2007-daniel-sarmento.pdf](http://www.ufjf.br/siddharta_legale/files/2014/07/rere-12-dezembro-2007-daniel-sarmento.pdf). Acesso em: 02 jan.2017.

<sup>58</sup> Constitucionalismo Garantista X Constitucionalismo Principlalista: aproximações entre Ferrajoli e Zagrebelsky. Disponível em: [.http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=fdbd31f2027f2037](http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=fdbd31f2027f2037). Acesso: 23 nov.16.

em exercício ao preceito do Art.28 da retro citada Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão transcrita na Constituição Francesa de 1793, que dispõe que: "um povo tem sempre o direito de rever, de reformar e mudar a sua constituição. Uma geração não pode sujeitar a suas leis às gerações futuras".

Um pós-positivismo identificado com o Neoconstitucionalismo passou a ser adotado depois dos abalos aos direitos fundamentais vivenciados na 2ª Guerra. A interpretação dos preceitos constitucionais e demais direitos e garantias fundamentais já previstos no primeiro momento do constitucionalismo social, deveria ser feita por “[...] atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras, a reabilitação da argumentação jurídica, a formação de uma nova hermenêutica constitucional, e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana” (SARMENTO, 2005,p.xi).

Atribuição de normatividade aos princípios que leva Robert Alexy(2002.p.86)<sup>59</sup> assinalar os princípios como "mandados de otimização:

El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandados de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado e que la medida debida de su cumplimiento não sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas

Nesse sentido, Guerra Filho (2005,p.85) evidencia "a íntima conexão entre o princípio da proporcionalidade e a concepção (...) do ordenamento jurídico como formado por princípios e regras (...) que podem se converter em direitos fundamentais" referindo-se à atribuição de normatividade aos princípios enunciada por Robert Alexy (2002) para remarcar que o princípio da proporcionalidade "permite fazer o "sopesamento" (Abwägung, balancing) dos princípios e direitos fundamentais, bem como dos interesses e bens jurídicos em que se expressam, quando se encontram em estado de contradição, solucionando-a de forma que maximize o respeito a todos os envolvidos no conflito"(idem.p.85).

À importância dos princípios enquanto "mandados de otimização", traz ao “epicentro axiológico da ordem constitucional” (SARMENTO,2004,p.110)<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> ALEXY, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2002, p. 86.

<sup>60</sup> SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e Relações privadas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

neoconstitucionalista do Brasil, instituída com a Constituição de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana. Que para Barroso<sup>61</sup> (2009.p.252) "representa a superação da intolerância, da discriminação, da exclusão social, da violência, da incapacidade de aceitar o outro, o diferente, na plenitude de sua liberdade de ser, pensar e criar".

Entretanto, o neoconstitucionalismo apesar da valoração normativa aos princípios e do alcance destes ao topo principiológico da dignidade da pessoa humana, princípio basilar dos direitos fundamentais, com toda a superação que representa, continuou submetido a ótica argumentativa, interpretativa e aplicativa restritiva dos direitos. Sentido em que Ramos (2010, p.280-284)<sup>62</sup> assinala a “fragilidade teórica do neoconstitucionalismo”:

A referência ao marco histórico do neoconstitucionalismo não revela nada que permita distingui-lo do constitucionalismo *tout court*, vale dizer, da proposta de se assegurar estabilidade (segurança jurídica) e dinamismo (liberdade) ao sistema político democrático, a partir de Constituições documentais e rígidas. O Estado constitucional de Direito consolidou-se em períodos históricos diversificados, em relação a cada sociedade política, usualmente coincidindo com a consolidação do próprio sistema político democrático, não existindo fundamento algum para se afirmar que se trata de um fenômeno simultâneo e de abrangência universal, contemporâneo às últimas décadas do século XX.

Neoconstitucionalismo, como visto, que não vem assegurando a consolidação do "próprio sistema político democrático". Tampouco para firmar o Estado Constitucional Democrático ou o Estado de Direito, segundo Viciano e Martínez 2010<sup>63</sup>, a medida que

no es un Estado constitucional aquél que cuenta con un texto que se autodenomina Constitución (concepto formal), sino el que cuenta con una Constitución en sentido propio (concepto material), es decir, fruto de la legitimidad democrática y que cuenta con instrumentos que garantizan la limitación del poder y la efectividad de los derechos contemplados en el texto constitucional(p.15).

El neoconstitucionalismo es, en consecuencia, una teoría del Derecho, pero sólo subsidiariamente y en la medida en que la Constitución rige el resto del ordenamiento jurídico...(p.19).

A reiterar as palavras de Paulo Bonavides (1999) sobre o fato de impossibilidade do constitucionalismo, seja enquanto modelo de constitucionalismo jurídico ou político.

<sup>61</sup> BARROSO, Luis Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009.

<sup>62</sup> RAMOS, Elival da Silva. Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos. São Paulo: Saraiva, 2010.

<sup>63</sup> Artigo apresentado junto a Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición El nuevo constitucionalismo en América Latina. Presentación. Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano. Roberto Viciano y Rubén Martínez

Constitucionalismo de direitos que os processos constituintes de natureza democrática da Bolívia e do Equador fizeram que Cademartoti et Costa (2013, p.235)<sup>64</sup> arguissem não como direitos não mais submetidos a "um Estado constitucional e social de direito sob os aspectos de democracia liberal representativa de cunho iluminista clássico, apresentado pela oposição conservadora". O que, entretanto, o tempo tratou de desfazer.

### 32 DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS AOS DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS E DA PARTICIPAÇÃO À CONSTITUIÇÃO DA DEMOCRACIA DELIBERATIVA<sup>65</sup>

Revoluções seguidas de retrocessos prosseguem a história do constitucionalismo, de modo que se em um primeiro ciclo do constitucionalismo o problema foi justificar a constitucionalidade dos direitos, no momento atual o problema é proteger a constitucionalidade. Nesse sentido, para Bobbio(1992)<sup>66</sup>: “o problema fundamental em relação aos direitos do homem, hoje, não é tanto o de justificá-los, mas o de protegê-los”. Em garantia a sua efetividade:

O problema que temos diante de nós não é filosófico, mas jurídico e, num sentido mais amplo, político. Não se trata de saber quais e quantos são esses direitos, qual é a sua natureza e seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.(BOBBIO, 1992, p.25-26).

Os direitos foram e continuam sendo gradativamente valorados de modo a expandir sua constitucionalidade. A começar pelos direitos individuais, que em leitura ao convívio societário avança aos direitos sociais expandidos à medida das relações; direitos coletivos estendem-se à indeterminação dos direitos difusos, inclusive a reconhecer novos sujeitos de direitos, tais como a natureza conforme recepciona, por exemplo, a Carta política do Equador.(2008, art.10 c/c art.71).

---

<sup>64</sup> Cademartoti et Costa (2013,p.235) ao remarcarem os processos constituintes da Bolívia e do Equador que desencadeiam um processo constitucional de natureza democrática que a partir de então passou a enfatizar direitos, não mais mediante a ótica de "um Estado constitucional e social de direito sob os aspectos de democracia liberal representativa de cunho iluminista clássico, apresentado pela oposição conservadora".

<sup>65</sup> Souza Neto (2006,p.20). Que, em nota e rodapé explicita que a expressão “constituição da democracia deliberativa” é utilizada por: NINO, Carlos Santiago. A Constituição da Democracia Deliberativa. Barcelona: Gedisa, 1998.

<sup>66</sup> Bobbio, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 24.

Avanço também quanto aos direitos humanos<sup>67</sup>, que vem incorporando desde direitos individuais, direitos sociais, econômicos, políticos, culturais. Conjunto de direitos humanos que positivados por textos constitucionais passaram a condição de direitos humanos fundamentais, conforme Louis B. Sohn e Thomas Beurgenthal, citados por Flávia Piovesan<sup>68</sup>:

A Declaração Universal de Direitos Humanos se distingue das tradicionais Cartas de direitos humanos que constam de diversas normas fundamentais e constitucionais dos séculos XVIII e XIX e começo do século XX na medida em que ela consagra não apenas direitos civis e políticos, mas também direitos econômicos, sociais e culturais, como o direito ao trabalho e à educação.

Direitos humanos e fundamentais reconhecidos inter-relacionados, assim indivisíveis e interdependentes segundo a Resolução 32/130, de 1977 da ONU. Inter-relacionalidade reiterada pela ONU através das Resoluções nº39//145 de 1984 e 41/117 de 1986. Assim como pelo Plano de Ação formulado durante a Conferência Mundial sobre Direitos Humanos de 1993, em Viena<sup>69</sup>:

Todos os Direitos Humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados. A comunidade internacional deve considerar os Direitos Humanos, globalmente, de forma justa e equitativa, no mesmo pé e com igual ênfase(...).

Além do avanço dos direitos, da consagração de um conjunto de direito como direitos fundamentais, destaca-se como Habermas(1997.p.159-160)<sup>70</sup> que a partir da "configuração politicamente autônoma" aos direitos fundamentais, como tratou de ressaltar, destaca-se os "Direitos fundamentais à participação, em igualdade de chances, em processos de formação da opinião e da vontade, nos quais os civis exercitam sua autonomia política e através dos quais eles criam direito legítimo", em validação dos direitos pelo exercício de direito, no caso direito à participação, com porte de direito fundamental político autônomo.

Para José Luiz Quadros de Magalhães(1999, p.156)<sup>71</sup> "os Direitos Humanos no conceito de uma nova democracia participativa teriam portanto como conteúdo fundamental

<sup>67</sup> Assim nominados nos tratados, convenções declarações internacionais.

<sup>68</sup> A Constituição Brasileira de 1988 e os tratados internacionais de proteção dos Direitos Humanos. Ensaio disponível em :<http://www.dhnet.org.br/direitos/militantes/flaviapiovesan/flavia88.html>

<sup>69</sup> Declaração de Viena: Disponível em : <<[http://www.dhnet.org.br/direitos.sip/declaracao/programa de acao de viena.htm](http://www.dhnet.org.br/direitos.sip/declaracao/programa%20de%20viena.htm)> Acesso 28nov.2016.

<sup>70</sup> HABERMAS, Jürgen. Direito e democracia: entre faticidade e validade, volume I. tradução: Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro:Tempo Brasileiro, 1997 v. I, 1997cit., p. 159-160.

<sup>71</sup> MAGALHÃES, José Luiz Quadros. A democracia e os direitos fundamentais. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/1126/1059>. Acesso em: 29 nov.2016

a idéia de uma democracia política participativa onde o indivíduo tenha voz, fala e comunicação".

E, a partir de uma "configuração politicamente autônoma" aos direitos fundamentais, a teoria democrática constitucional e/ou teoria constitucional de democracia deliberativa impulsiona os direitos fundamentais dentre as "normas que têm em vista garantir as condições da democracia deliberativa".

A ratificar que "o processo constitucional se converte em instrumento para a realização do programa constitucional", conforme Guerra Filho(2000.p.215)<sup>72</sup>. Em apresentação da "constituição em unidade consigo mesma", seu "efeito integrador"; a "máxima efetividade/eficiência"; a "Constituição com toda sua força normativa" (idem,p.78 ss.).

Nesse sentido, além de incluir o direito à participação como direito fundamental e a democracia como princípio fundamental estruturante dos direitos. Topo de um pensamento teórico que vincula a democracia participativa/deliberativa à fundamentalidade do constitucionalismo, ultrapassa a juridicidade dos direitos e alcança a tessitura social e política que contêm, em consonância ao Novo Constitucionalismo Latino Americano. Termos que Viciano e Martinez (2008, p.19)<sup>73</sup> ponderam arguindo que :"(...) el nuevo constitucionalismo es, principalmente, una teoría (democrática) de la Constitución" .

Sobre a teoria democrática da constituição, Viciano e Martinez (2010,p.19) desenvolvem:

El nuevo constitucionalismo defiende que el contenido de la Constitución debe ser coherente con su fundamentación democrática, es decir, que debe generar mecanismos para la directa participación política de la ciudadanía, debe garantizar la totalidad de los derechos fundamentales incluidos los sociales y económicos, debe establecer procedimientos de control de la constitucionalidad que puedan ser activados por la ciudadanía y debe generar reglas limitativas del poder político pero también de los poderes sociales, económicos o **culturales** que, producto de la historia, también limitan el fundamento democrático de la vida social y los derechos y libertades de la ciudadanía.

Aportes sociológicos e políticos mediante aos quais o direito desprende-se de seu isolacionismo e/ou exclusivismo jurídico, com poucas garantias de legitimidade e desce às bases sociais para se construir, reconstruir ou destruir o que sócio politicamente lhe

<sup>72</sup> GUERRA FILHO, Willis Santiago. Teoria processual da constituição. São Paulo: Celso Bastos Editor/Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 2000. p. 215.

<sup>73</sup> Artigo apresentado junto a Corte Constitucional del Ecuador para el período de transición El nuevo constitucionalismo en América Latina. Presentación. Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano. Roberto Viciano y RubénMartínez.

corresponde e/ou não lhe corresponde.

Em enfoque a teoria constitucional de democracia deliberativa, ou teoria democrática constitucional que integra o participativo, deliberativo por interação discursivo-dialógica, sem descartar os dissensos, antes os considerando, prossegue-se com Souza Neto (2006, pp 17/19)<sup>74</sup> que percebe como seus principais aspectos - a partir de sociedades contemporâneas plurais em convívio com "concepções individuais e coletivas acerca do que vem a ser a vida digna" - que a par de interesses pessoais há um senso de justiça nos homens, que "há possibilidade de consenso sobre as premissas do processo de tomada de decisões públicas", que "há meios de possibilitar reapreciações e deliberações de natureza pública" a "explorar a capacidade de entendimento dos cidadãos".

Nesse sentido, Villoro (2006.p.12), com base na "Aufhebung hegeliano" (superar conservando) suscita uma "aventura intelectual" de competência das sociedades modernas, para fins de mudar a democracia moderna para uma democracia comunitária<sup>75</sup>, sem que isso implique em retroceder a um período de tempo bem distante da modernidade por ambiguidades e paradoxos remarca-se com Kwasi Wiredu<sup>76</sup> a visão Ashanti<sup>77</sup> para discutir "o uso do princípio do consenso"<sup>78</sup>, que se traz ao presente texto pela importância da "representação substantiva" e sua interseção com o direito humano fundamental de participação diante do "teor de suas decisões", a confirmar que o princípio do consenso é um princípio participativo . Para Wiredu (2000. p.9):

Na visão Ashanti, a representação substantiva é uma questão de direito humano fundamental. Cada ser humano tem o direito de ser representado não só no conselho, mas também em qualquer assunto relevante para os seus interesses ou os de seu grupo. É por isso que o consenso é tão importante.

<sup>74</sup> SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. Teoria constitucional e democracia deliberativa. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p.

<sup>75</sup> Em retomada a uma democracia comunitária Villoro (2006) levanta a hipótese de um Estado Republicano em substituição ao Estado Liberal (que assim permanece mesmo quanto constitucionalmente investido como Estado Social): "(...) el republicanismo difiere del liberalismo, a mi parecer, en un punto central: no admite la neutralidad del Estado ao respecto del bien común(p.13).

<sup>76</sup> Kwasi Wiredu. Democracia e Consenso na Política Tradicional Africana: um apelo para uma política não- partidária , tradução Márcio Moreira Viotti. Disponível em: <<http://them.poly.org/2/fwk-en.htm>> Acesso em: 02 dez.2016.

<sup>77</sup> Sistemas africanos tradicionais de tipo consensual.

<sup>78</sup> Para Kwasi Wiredu (2000.p 2) "o consenso no geral não ocasiona uma concordância total. Para começar, o consenso normalmente pressupõe uma posição original de diversidade. Como as questões nem sempre se polarizam em linhas de contradição estrita, o diálogo pode funcionar, por meio, por exemplo, da suavização de arestas, para produzir compromissos que sejam aceitáveis para todos ou, pelo menos, não desagradável para alguém. Além disso, onde há a vontade de consenso, o diálogo pode levar a uma suspensão voluntária do desacordo, possibilitando ações acordadas sem questões necessariamente acordadas".

Ressalta-se com Wiredu (2000.p.5) que a representação nas tradições Ashantis parte de uma "adesão ao princípio de consenso (...) com base na crença de que":

em última análise, os interesses de todos os membros da sociedade são os mesmos, embora suas percepções imediatas daqueles interesses possam ser diferentes. Este pensamento é expresso em um artefato artístico retratando um crocodilo ou "Funtummireku denkyemmireku"<sup>79</sup> com um estômago e duas cabeças trancados em uma luta por comida. Se elas pudessem ver que a comida era, em qualquer caso, destinada ao mesmo estômago, a irracionalidade do conflito estaria manifesta a elas. Mas há uma chance para isto? A resposta Ashanti é: "Sim, os seres humanos têm a capacidade de eventualmente atirar suas diferenças para o fundo do poço da identidade de interesses". E, nesta visão, os meios para esse objetivo é a simples discussão racional. Sobre a capacidade deste significado os Ashantis são explícitos. "Não há", dizem eles, "problemas de relações humanas que não possam ser resolvidos através do diálogo.

A representatividade consensual, como meio de discussão de conflituosidade de interesses presentes em determinada sociedade, por certo só será possível a partir do entendimento prévio, do diálogo, de um convívio societário no qual seus membros percebam que em realidade encontram-se inseridos no mesmo estômago social. Percepção ainda distante à sociedade do Ocidente, como visto na relação dos países centrais para com os países periféricos; ou inter socialmente na relação excludente de classes, gênero, etnias, raças, no que existe de sobreposição de interesses que afastam o consenso, por entre sensos e dissensos, como instrumento inclusivo que aciona o processo democrático desvencilhando-o de sua própria 'fronteira'<sup>80</sup>.

Enquanto a democracia não se desfaz do nó criado pelo jogo de interesses de classes que não se percebem no mesmo estômago de uma só sociedade, a participação solta-se das amarras da representação e avança com autonomia. Ainda que para Viciano e Martinez (2008,p.10), referindo-se ao Novo Constitucionalismo:

"el compromiso constitucional de promover a participación a través de fórmulas directas no cuestiona la esencia del sistema de democracia representativa, ampliamente presente en todas las constituciones. La democracia participativa se configura como un complemento en la legitimidad y un avance en la democracia, pero non como una sustitución definitiva de la representación".

Oportunamente, de acordo com Paulo Bonavides (2008,p.19):

<sup>79</sup> Conforme cita Wiredu: "Figura Adinkra "Funtummireku denkyemmireku", que significa "compartilham um só estômago, porém brigam pela comida". "Símbolo da unidade na diversidade e advertência contra as brigas internas quando existe um destino em comum". NASCIMENTO, Elisa Larkin; GÁ, Luiz Carlos. Adinkra: Sabedoria em símbolos africanos. Rio de Janeiro: Pallas/IPEAFRO, 2009, p. 52-3. (N. daR)".

<sup>80</sup> Expressão encontrada em VELHO, Otávio Guilherme. Capitalismo autoritário e campesinato 1 ed. Zahar . 1995.

Em suma, a democracia participativa configura uma nova forma de Estado: o Estado democrático-participativo que, na essência, para os países da periferia é a versão mais acabada e insubstituível do Estado social, este que a globalização e o neoliberalismo tanto detestam e combatem, argumentando contra todos os elementos conceituais de sua teorização.

Avanços constitutivos e constitucionalizados dos direitos e das teorias que se constitucionalizam formulando-se como Teoria constitucional democrática deliberativa a qual está inserida o Novo Constitucionalismo Latino Americano, que teoricamente integra a constituição à democracia e esta à deliberação.

Ainda que, como apontam Viciano e Martinez (2010), falar em Novo Constitucionalismo seja falar de "constitucionalismo em construção". Visto que ao mesmo tempo em que "transcende a modernidade, esta continua presente em sua ameaça", como observado por Wolkmer (2016, entrevista anexa).

A ameaça à constitucionalidade dos direitos é um fato que se estende por toda a história do constitucionalismo, tendo a modernidade que mesmo o introduziu como ameaça. Não impedindo que a constitucionalidade dos direitos, com o Novo Constitucionalismo Latino Americano, em quebra de paradigmas de constitucionalismos anteriores, apresenta-se emancipatório, propositivo e interativo de direitos, enquanto registro da América Latina para com a América Latina; auto reconhecimento no complexo de sua diversidade, no conjunto de sua particularidade. Desde a emancipação de saberes que expressam uma proposição inclusiva em interação participativa.

Interceptando-se com o que Boaventura de Sousa Santos (1995) nominou por "epistemologias do Sul" que se assentam segundo o autor em três orientações: "aprender que existe o Sul; aprender a ir para o Sul; aprender a partir do Sul e com o Sul". Sul que percorre toda a América Latina e se expande a cada dos países, regiões submetidos a desenhos alheios a suas realidades, que captadas apresentam-se como tomada de consciência, e desde os registros das Cartas Constitucionais da Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009), desafio, uma vez registros assentados sobre a base pós colonial da América Latina, como passaremos a desenvolver.

#### 4 UM NOVO CONSTITUCIONALISMO FUNDADO POR "EPISTEMOLOGIAS DO SUL".

O Novo Constitucionalismo Latino Americano apresenta-se, no que há de novo e latino americano por apreensão do que a América Latina tem de mais ancestral e plural, as cosmovisões ecocêntricas e biocêntricas das tradições de seus povos originários, em abertura de precedentes ao redimensionamento das relações inter societárias, entre o Estado e a sociedade e entre estes com o meio ambiente.

Mais que marcos normativos em ruptura com paradigmas eurocêntricos e norte americanos de constitucionalismos anteriores, o Novo Constitucionalismo desesconde conhecimentos que contém uma lógica integrativa encoberta pela 'lógica' individualista hierárquica que se impõe como lógica dominante e intercepta-se com o que Boaventura de Sousa Santos (1995, 2003, 2004, 2009, 2011) formulou por "Epistemologias do Sul"<sup>81</sup>.

Mais que saberes, saberes em intervenção, "(...) conjunto de intervenções epistemológicas que denunciam a supressão dos saberes levada a cabo ao longo dos últimos séculos, pela norma epistemológica dominante" conduzida pelo colonialismo, "que para além de todas as dominações porque foi concebido, é também uma dominação epistemológica" (SANTOS e MENESES 2009.p.7).

A começar pelas percepções de respeito a "Mãe Terra", ou "Pachamama"<sup>82</sup>, fundamento de reconhecimento à natureza como sujeito de direito, objeto de registro do Art. 10 combinado com o Art.71 da Constituição do Equador:

Art. 10.- (...) La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución. (...)

Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos.

Destacando-se o "vivir bien", ou Sumak Kawsay (em quéchua), ou Suma Qamaña, (em aymara), dentre os princípios ético-morais a ser assumido e promovido pelo Estado, conforme inciso I do Artigo 8, da Constituição da Bolívia (2009):

<sup>81</sup> Expressão formulada por Boaventura de Sousa Santos em que o "Sul" é uma representação geograficamente metafórica, visto poder existir em qualquer parte do mundo, desde que consonante com referidos saberes.

<sup>82</sup> Pachamama: termo quechua e aimara originários dos Incas. Pacha : terra e Mama: mãe. Aimara. Disponível em: <https://bloglapachamama.wordpress.com/etimologia-de-la-palabra-pachamama/>. Acesso em: 27 dez.2016

Artículo 8.

4.1 El Estado asume y promueve como principios ético-morales de la sociedad plural: ama qhilla, ama llulla, ama suwa (no seas flojo, no seas mentiroso ni seas ladrón), **suma qamaña (vivir bien)**, ñandereko (vida armoniosa), teko kavi (vida buena), ivi maraei (tierra sin mal) y qhapaj ñan (camino o vida noble).

Oportunamente se registra com Dussel (2013) quanto a "vivir bien" que:

Nossos povos originários o denominavam em aymara suma qamaña, que significa na língua originária boliviana o pleno, perfeito, o mais querido (suma) modo de viver em comunidade, viver no comum (qamaña). É um estado de equilíbrio com os seres humanos, com todos os seres vivos, com a natureza, com o universo. Na língua quéchua sumak kaway tem o mesmo significado. É um ato de convivência comunitária com o cosmos (DUSSEL, 2013, 13.21).

Coma base no princípio do ético-moral do "vivir bien", as Cartas Políticas instituintes do Novo Constitucionalismo Latino Americano resgata valores que se despreendem da 'lógica' neoliberal e adentram à uma lógica de convívio societário integrativo, em coerência com uma intersubjetividade horizontal, como remarca o inciso II do Art.8 da Constituição da Bolívia(2009):

Artículo 8.

4.2 El Estado se sustenta en los **valores** de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.

Nesse sentido, a Constituição do Equador (2008), por seu artigo 387, preceitua a inclusão da potencialização dos saberes ancestrais dentre os elementos para a realização do "buen vivir": 2. Promover la generación y producción de conocimiento, fomentar la investigación científica y tecnológica, y **potenciar los saberes ancestrales, para así contribuir a la realización del buen vivir**, al sumak kawsay". (grifonosso)

O reconhecimento da pluralidade cultural da América Latina, em reflexo à interculturalidade entre raças e etnias, encontra-se dentre os substratos epistemológicos emancipatórios do Novo Constitucionalismo Latino Americano, a exemplo do que preceitua a Constituição da Bolívia (2009) por seu Art.3:

Art.3. La nación boliviana está conformada por la totalidad de las bolivianas y los bolivianos, las naciones y pueblos indígena originario campesinos, y las comunidades interculturales y afrobolivianas que en conjunto constituyen el pueblo boliviano.

Observa-se com Boaventura de Sousa Santos e Maria Paula Meneses (2009,

prefácio, p.9), que "a interculturalidade pressupõe o reconhecimento recíproco e a disponibilidade para enriquecimento mútuo entre várias culturas que partilham um dado espaço cultural".

Base epistemológica de conhecimentos em intervenção a um convívio societário plural, a reunir elementos que compõem a pluralidade de uma nação, dentre os quais a cosmovisão, conforme inciso I do artigo 30 da Constituição do Equador (2008), remarcando, no caso concreto, a anterioridade da cosmovisão à invasão colonial espanhola:

Artículo 30. I. Es nación y pueblo indígena originario campesino toda la colectividad humana que comparta identidad cultural, idioma, tradición histórica, instituciones, territorialidad y **cosmovisión, cuya existencia es anterior a la invasión colonial española.** (grifonosso)

Pela primeira vez na história do constitucionalismo a cosmovisão é incluída dentre os elementos constitutivos de uma nação. Com implicância à preceituação de refundação do Estado como "Estado Plurinacional Comunitário, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomias" (1ª parte do Art.1 da Constituição da Bolívia). Qualificativos que enunciam uma visão de mundo, por uma consciência construída a partir de tradições ancestrais, que embora apenas preceitos de cartas políticas inovadoras têm a importância de enunciar o que amplia o convívio societário, com reflexos ao reconhecimento da autodeterminação dos Povos, e do pluralismo inovado com o resgate do pluralismo jurídico já exercido na Antiguidade, em composição de um Estado plural mediante o plural da sociedade. Termos dispostos na 2ª parte do Art.1 da Constituição da Bolívia(2009):

(...) Bolivia se funda en la pluralidad y el **pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico**, dentro del proceso integrador del país.

Eixos de um Estado Plurinacional observado por Raquel Fajardo (2011,p.149) quanto ao instituído no Equador e Bolívia, que não o Estado mas os coletivos indígenas mesmos se erguem como sujeitos de direitos a definir o novo modelo de Estado:

Al definirse como un Estado plurinacional, resultado de un pacto entre pueblos, no es un Estado ajeno el que "reconoce" derechos a los indígenas, sino que los colectivos indígenas mismos se yerguen como sujetos constituyentes y, como tales y junto con otros pueblos, tienen poder de definir el nuevo modelo de Estado y las relaciones entre los pueblos que lo conforman.

Do exposto, uma mostra de valores, princípios e práticas por cosmovisões ecocêntricas e biocêntricas expansivas da pluralidade em constituição de uma

plurinacionalidade "resultado de un pacto entre pueblos" (FAJARDO,2011, p.149) base a partir da qual o Novo Constitucionalismo Latino Americano se funda.

A saber, valores, princípios e práticas há muito tidos como "saberes dominados", propositadamente tidos como saberes "inúteis, ininteligíveis, objectos de supressão ou esquecimento" face aos saberes "úteis, inteligíveis, visíveis" voltados à "dominação colonial e capitalista", a justificar a retirada de cena das "experiências culturais e epistemológicas que não se adequavam aos [seus] objetivos", conforme observam Boaventura de Sousa Santos e Maria Paula Meneses (2009,p.12).

Dominação epistemológica versus epistemologias do Sul, que apresenta estas como "campo de desafios epistêmicos, que procura recuperar os danos e impactos historicamente causados pelo capitalismo na sua relação colonial com o mundo" (SANTOS e MENESES 2009,p.7). Tanto quanto o Novo Constitucionalismo com seu acervo epistemológico do Sul, um "campo de desafios epistêmicos".

Ainda segundo Boaventura de Sousa Santos, epistemologias que direciona à ampliação da realidade(do presente) por realidades escondidas e/ou descartadas - Sociologia das Ausências; bem como à apreensão do futuro como reflexo do presente, ressaltando a importância de o resolver ao máximo no presente, para melhor torná-lo - Sociologia das Emergências (Boaventura de Sousa Santos 2005.p12)<sup>83</sup>.

Do mesmo modo, o novo constitucionalismo por suas premissas epistemológicas do Sul direciona à ampliação da realidade presente, no caso dos direitos, de modo a resolvê-los ao máximo no presente, para melhor tornar o futuro de suas realidades.

Termos em que a "Sociologia das Ausências", "Sociologia das Emergências" e o Novo Constitucionalismo Latino Americano fundem-se e apresentam-se como perspectivas ampliadoras da realidade. Em configuração do Novo Constitucionalismo como precursor na história do constitucionalismo de percepções alternativas à distorção das argumentações interpretações e aplicações aos direitos.

---

<sup>83</sup> Boaventura de Sousa Santos (2005.p.14), formula enfrentamentos à razão metonímica de percepção do presente (metonímia-figura de linguagem que toma a parte pelo todo) por meio de uma "Sociologia das Ausências" sob arguição de que "muito do que não existe em nossa realidade é produzido como não-existente, e por isso a armadilha maior para nós é reduzir a realidade ao que existe (p.14). bem como procedimentos de enfrentamento a razão proléptica (proléptica-figura de linguagem de abstrai o futuro por o conceber indefinido, abstrato) que percebe o futuro, é de competência de uma outra sociologia insurgente, a "Sociologia das Emergências", ou "possibilidades emergentes" para concretizar o futuro com os sinais existentes no presente (p.17). Justificando ambas as epistemologias, das ausências e emergências, sob o argumento de que "não é possível hoje uma epistemologia geral, frente a diversidade do mundo que é inesgotável, não havendo teoria geral que possa organizar toda essa diversidade/realidade".

#### 4.1 O QUE DISPÕEM SOBRE MECANISMOS PARTICIPATIVOS OS PRECEITOS QUE CARACTERIZAM O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO

Mediante um rol extensivo de preceitos, as Constituições da Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009), por seus 350, 444 e 411 artigos respectivamente, mecanismos de participação reúnem o constitucionalismo à democracia, em mostra ao potencial democrático participativo/deliberativo oportunizado à efetivação da interrelação. Que junto ao todo do movimento jurídico de atuação política e social identificado como Novo Constitucionalismo Latino Americano expressa o que pode se chamar de "participação inteligente"<sup>84</sup>.

A contar com exercícios de cidadania ativa presentes nas tradições e experiências comunitárias afro descendentes, campesinas, urbanas alternativas, o direito à participação<sup>85</sup>, conforme previsto no Art.61 da Constituição do Equador (2008). - Las ecuatorianas y ecuatorianos gozan de los siguientes derechos (...) 2. **Participar en los asuntos de interés público.** Registro do lato senso que longe de se mostrar vago expressa reconhecimento aos cidadãos do direito de participação nos interesses públicos.

Por mecanismos democráticos que ativam o exercício da cidadania inserindo a participação nas três escalas do poder estatal (executivo-legislativo-judiciário) e criando novas escalas de poder inclusivas da cidadania, como o Poder Eleitoral (art.292 a art.298) e propriamente o Poder Cidadão (art.273 a 279), em instituição dos "cinco poderes" na Venezuela, conforme disposto em sua Constituição(1999).

Junto ao poder judiciário, o Tribunal Plurinacional Constitucional da Bolívia (2009, arts. 196 a 204), órgão de controle concentrado da constitucionalidade, ou seja, única instância de apreciação da compatibilidade de uma norma infra constitucional ou ato normativo com a Constituição, recebe em seus quadros representantes indígenas em abrangência do que se integra enquanto nação.

Preceito vinculado ao reconhecimento do Estado Plurinacional da Bolívia (art.1) que nacionalizou o que integra a nação boliviana, a soma de uma maioria pertencente ao território, a organização familiar, a produção econômica, relações sociais próprias. Que na Bolívia, dado o fato da descendência indígena da maioria da população, repercute no direito de propriedade, direito familiar, modo de produção e demais reflexos das relações sociais, de

<sup>84</sup> Expressão retirada da letra da música Haiti (1993) de Caetano Veloso.

<sup>85</sup> A constituição do Brasil de 1988 preceitua direito à participação junto aos conselhos de saúde e assistência social nos termos do inciso VII do art.194 e art.204. Além do destacado Orçamento Participativo, exemplo de participação que levou o Brasil ao cenário internacional.

acordo com Magalhães (2010). Para quem:

a grande revolução do Estado Plurinacional é o fato que este Estado constitucional, democrático participativo e dialógico pode finalmente romper com as bases teóricas e sociais do Estado nacional constitucional e democrático representativo (pouco democrático e nada representativo dos grupos não uniformizados), uniformizador de valores e logo radicalmente excludente.

No âmbito legislativo a Constituição do Equador (2008) dispõe sobre a "Silla Vazia-SV" (cadeira vazia) , que conforme art.101 trata-se de um mecanismo participativa que proporciona que: “sessões dos governos autônomos descentralizados sejam públicas e nelas a SV deverá existir e será ocupada por um representante ou um cidadão representativo para tratar das questões a serem abordadas a fim de participar na discussão e na tomada de decisão”. Mecanismo participativo para atuação junto aos conselhos municipais, que confere mais que o direito de representação dos cidadãos sem um órgão deliberativo, outorga poder de decisão em assuntos que afetam toda a sociedade.

Há mecanismos previstos de Cartas Políticas anteriores, como o referendo, que foi acionado reiteradamente ainda durante os processos constituintes dos Países em referência, preceituado de modo a recepcionar a iniciativa de convocação pelos eleitores, enquanto reunidos em um número de 10% (dez por cento) do total do eleitorado do País. Enquanto que no Brasil, que embora previsto, desde a Constituição de 1988 juntamente com o plebiscito (art.14, I,II) foi convocado apenas uma vez<sup>86</sup>.

Assim como o "recall" (chamar de volta), "referendo revocatório", a exemplo do disposto no art.72 da Constituição da Venezuela oportunizado ao cidadão, em exercício de fiscalização, que possibilita revogar mandatos eletivos junto aos três poderes.

Mostra das possibilidades participativas a ensejar exercício de cidadania ativa e meio de garantia dos direitos enquanto práticas democráticas expressamente preceituadas, que encontram no pluralismo jurídico mais um potencial emancipador.

#### 4.2 O PLURALISMO JURÍDICO ASSENTADO SOBRE A BASE PÓS COLONIAL DA AMÉRICA LATINA

O monismo jurídico, ou seja, o que é preceituado como direito exclusivamente pelo Estado, convive desde a Antiguidade com realidades jurídicas paralelas. O próprio

---

<sup>86</sup> No Brasil desde a promulgação da Constituição em vigência houve um único plebiscito em 1993 a respeito da manutenção da República ou retorno à Monarquia. O mesmo ocorrido como o referendo em 2006, para consultar sobre odesarmamento.

Império Romano foi integrado por um complexo de culturas natas dos territórios dominados de modo que as invasões bárbaras só vieram ampliar as diferenças da pluralidade jurídica. E assim sucedeu por toda a história da humanidade, mesmo que diante do Estado Absolutista não conteve particularidades de argumentações, interpretações e aplicações de direito que fugiam ao direito estatal instituído.

Seja a longevidade que pluraliza o que é jurídico, a contar que Declarações, Tratados, Convenções e Resoluções internacionais tenham por fim estender preceitos normativos e principiológicos a todas as Nações. Sejam as especificidades culturais que ocupam o mesmo espaço-tempo, por entre direitos institucionalizados ou não, o pluralismo jurídico acompanha a história da humanidade.

Com relevância continental, na América Latina, o desenfreado processo de colonização ainda em trâmite aproximou, desaproximadamente, culturas imigradas e nativas, sobrepondo o direito do colonizado frente ao direito dos imigrados e nativos que fez colonizados.

E, se em pleno século XXI o pluralismo jurídico apresenta-se como tema recorrente é porque frente a indiscutível crise de legitimidade democrática em propagação por todo o Ocidente e em intensificação por sobre toda a América Latina, o direito institucionalizado pelo Estado não atende a amplitude da realidade das demandas de ambos os sujeitos, natureza e sociedade. Em demonstração ao mundo do quanto pulsa ideias absolutas em prol da involução amarrada por interesses particulares que se mantêm, intocáveis, perpetuando a degradação da biodiversidade da natureza e da sociedade.

Aportado sobre a propriedade, o direito estatal, apresenta-se permissivo à apropriação da natureza e da sociedade, dos meios midiáticos, de terras, das águas, do ar, da força de trabalho, de modo que natureza e sociedade ainda que sujeitos de direitos, não encontram na amplitude de suas abrangências garantias suficientes aos direitos fundamentais dos seres vivos, desde os homens à natureza.

A afirmar que o direito é uma conquista ou uma derrota do dia a dia. Condição de conquista/derrota em que a pluralidade jurídica enunciada com o Novo Constitucionalismo Latino Americano reúne com a multiculturalidade, biodiversidade que a sustenta, práticas participativas, critérios deliberativos, alcances associativos, percepções solidárias, sentidos comunitários.

O pluralismo Jurídico, mais que uma simples oposição crítica ao problema das fontes do direito, enseja alternativas a um ordenamento jurídico que por entre lacunas e antagonismos, por entre argumentos, interpretações, e aplicações da juridicidade monista do

Estado que reiteram reducionismos jurídicos em manutenção à crise de legitimidade democrática.

A partir do pluralismo jurídico a democracia encontra ferramentas para o aumento de sua intensidade. A pluralidade do jurídico ultrapassa o que limita a legitimidade de diferenças, individualidades que somos, que nos cercamos. Desvendando o manto da colonização que nega a autonomia do plural da biodiversidade vegetal e animal. Contramão de disposições de direitos imbutidas em ordenamentos estatizados com vistas a manutenção da estratificação de classes; da classificação de gênero; de raça, etnia, credo, etc.

De modo que o pluralismo jurídico conduz a uma interdependência da multiculturalidade, de percepções, entendimentos, conhecimentos integrados a pluralidade fática que o ordenamento jurídico estatal não tem absorvido. A fazer do pluralismo jurídico construto que reabre a discussão pós-colonial trazida pelo Novo Constitucionalismo, mais que uma expressão oposta ao que é único, ao integrar cada um e todos os seres vivos.

A crise do pensamento monista legal, ao mesmo tempo em que suscita o problema da insuficiência da lei (estatal), bem como a limitação da soberania estatal articula a interculturalidade, a emancipação, a cidadania ativa, em abertura inclusiva, participativa que agrega ao Novo Constitucionalismo Latino Americano a recepção da diversidade de direitos com o contexto plural de seus titulares proporcionando a interseção de fronteiras éticas e jurídicas, como avalia Boaventura (1988.p.164):

A interseção de fronteiras éticas e jurídicas conduz-nos ao segundo conceito chave de uma visão pós-moderna do direito, o conceito de interlegalidade. A interlegalidade é a dimensão fenomenológica do pluralismo jurídico.

Antonio Carlos Wolkmer (2001) o percebe como "projeção de um marco de autenticidade", em minuciosidade a sua natureza e especificidade; revisão histórica; possibilidades e limites dos fundamentos que o institui como novo paradigma; enquanto recepção de novos sujeitos coletivos de juridicidade.

Para Wolkmer (2001.p.151)<sup>87</sup>:

Novos sujeitos coletivos podem ser reveladores de uma fonte diferenciada de produção jurídica. Tendo presente a perspectiva de um pluralismo comunitário-participativo, há de se chamar a atenção para o fato de que a insuficiência das fontes clássicas do monismo estatal determina o alargamento dos centros geradores de produção jurídica mediante outros meios normativos não-convencionais, sendo privilegiadas, nesse processo as práticas normativas engendradas por sujeitos sociais.

---

<sup>87</sup> WOLKMER, Antonio Carlos. Pluralismo Jurídico Fundamentos de uma nova cultura do Direito, 3ed. São Paulo: Alfa Omega 2001.p.151.

Remarcando com Wolkmer (2001) que além do direito preceituado no ordenamento jurídico estatizado, institucionalizado, existem “centros geradores de produções jurídica mediante outros meios normativos não convencionais”(ibid.p.151).

Desde os processos constituintes da Venezuela, até os processos constituintes do Equador e da Bolívia ficou registrado o fato de uma construção constitucional de natureza democrática, que a partir de então alçou aos direitos uma ótica plural, a partir da pluralidade societária, da diversidade ambiental. Estendendo reconhecimento a direitos procedentes dessa pluralidade, direitos existentes fora da órbita monista de reconhecimento pelo Estado.

O que faz com que a importância da abertura jurídica proporcionada pelo Novo Constitucionalismo através do reconhecimento do pluralismo jurídico seja de ampliação do sentido do que seja direito. Que, tratando-se de América Latina, em adequação à pluralidade da sociedade latino americana.

Perspectiva em que o pluralismo societário, que reúne classes, raças, etnias, gêneros, e demais diversidades que integram o meio ambiente, social e natural, em composição de uma complexidade cultural e ecológica, apresenta-se como uma realidade plural que convoca o pluralismo jurídico, mediante a perspectiva inclusiva, integrativa dos direitos lhes correspondentes.

Em prosseguimento à presente pesquisa, proposições e concepções que tomam o Novo Constitucionalismo Latino Americano por pressuposto seguem apresentadas por recortes que se interceptam na proporção de seus conteúdos, objeto das perguntas formuladas e diretamente realizada pela pesquisadora à professores integrantes da Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano, como passaremos a nos referir.

## **5 UM DIÁLOGO EM REDE: REDE PARA O NOVO CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO LATINO AMERICANO**

O Novo Constitucionalismo Latino Americano ao figurar como pressuposto de proposições e concepções em processo de discussão em rede, Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano, vem proporcionando o desenvolvimento de um conteúdo ratificador, disseminador e sistematizador de ideias que se estende ao longo dos anos em que foi instituído. Livros, artigos, congressos, manifesto, a exemplo do documento intitulado "ABRAÇA BRASIL! Em defesa da Democracia e do Brasil! Abracemos todos juntos o Brasil!", através do qual "a Rede conclama interessados a subscreverem petição contra medidas golpistas<sup>88</sup> e violadoras da Constituição e de direitos fundamentais", lançado em 17 de março de 2016 evidenciam um percurso de proposições e concepções que tomam por pressuposto o Novo Constitucionalismo Latino Americano.

Um apanhado propositivo e conceitual que tem por pressuposto o Novo Constitucionalismo Latino Americano, que transpôs suas fronteiras latina americana e se estende em Rede Afro-íbero-latino americana.

Em meio às acentuadas argumentações, interpretações e aplicações de direitos que vem consolidando o individualismo enquanto distorce o humanismo, proposições e concepções reabrem discussões que ressoam o intrínseco senso gregário da humanidade, resguardado pela ancestralidade de saberes contidos, retidos, escondidos que resistiram, persistiram e agora apresentam-se registrados nos preceitos do Novo Constitucionalismo Latino Americano.

Do exposto, o conteúdo epistemológico emancipatório, pós colonial, inclusivo, participativo do Novo Constitucionalismo Latino Americano ultrapassa seus preceitos e o estende como pressuposto de proposições e concepções em processo de discussão em rede.

Mais que preceitos, proposições e concepções se apresentam como molas propulsoras do Novo Constitucionalismo Latino Americano.

Em mostra do Novo Constitucionalismo em movimento, enquanto pressuposto a discussões que o apresenta como precedente à possibilidade de servir de instrumento ao avanço do conhecimento de caráter democrático plural participativo deliberativo, ainda intensamente aprisionado por forças hegemônicas neoliberais.

---

<sup>88</sup> Medidas Golpistas: medidas sem fundamento fático-jurídico legítimo, ou mesmo ilegítimas. A exemplo do Impeachment da Presidente brasileira Dilma Rousseff, ocorrido em 2016, considerada por muitos autores um golpe; medidas ilegítimas que prosseguem com a aprovação da Emenda Constitucional de contenção dos gastos públicos nº241/2016, que no Senado passou a 245; Reforma Trabalhista, Reforma da Presidência.

Considerando "o avanço do conhecimento", a importância de que proposições e concepções que tomam o Novo Constitucionalismo Latino Americano por pressuposto estejam em processo de discussão em rede, junto à Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano, "então é imprescindível capacitar para o trabalho em rede", conforme Eduardo Devés Valdés(2011)<sup>89</sup>:

"Se, para o avanço do conhecimento é chave alcançar altos níveis de densidade intelectual, de sinergia na circulação de ideias, informações, conceitos, teorias e interpretações, então é imprescindível capacitar para o trabalho em rede. "Redeficação" (articular-se em rede): incorporação às redes, visitas acadêmicas, participação em congressos, encontros, equipes, simpósios e outras formas de contato em que circule a informação em diálogo e discussão, o que não elimina o solitário trabalho da leitura, da reflexão, do pensamento, da escrita".

Preliminarmente, ressalta-se a importância do "trabalho em rede" com o professor Antônio Carlos Wolkmer, para quem o Novo Constitucionalismo Latino Americano "se amplia na medida que pode se transformar em um instrumento a nível de rede latino americana".

Rede, enquanto movimento, que para o professor Vitor Soares Freitas foi articulada desde as reações às políticas neoliberais no Continente. Que ao se reportar a todo o processo que resultou nas Constituições da Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009), desde os movimentos sociais às políticas neoliberais e assembléias constituintes argui que: "Isso já pressupõe uma ação política em rede no sentido de que essas lutas tiveram que ser conjugadas, esses sujeitos lutavam com a pauta específica, com as pautas gerais até conseguirem chegar nessas constituições".

Articulação em rede conforme referido professor Vitor Soares Freitas que "hoje constitui-se uma rede de juristas que tentam analisar o fenômeno desse ponto de vista jurídico político", ressaltando "uma rede que tem por pressuposto uma estrutura que também não é hierárquica tendo em vista o pressuposto democrático que tá por trás desse movimento como um todo".

Para o professor Bas"ilele Malomalo a rede é:

"uma realidade" que se manifesta "em termos de organização de seus congressos (...) em níveis regionais (...) publicações que geralmente tem ajudado bastante a divulgar as ideias, a fazer circular as ideias que bastante intelectuais envolvidos nesse processo tem proporcionado (...)".

<sup>89</sup> DEVÉS, Eduardo Valdés. Apontamentos: A Produção De Conhecimento Na América Latina: Formação De Jovens Pesquisadores, Redes E Viagens Intelectuais Disponível em: [http://www.eduardodevesvaldes.cl/images/escritos/Portugues/2011\\_Apontamentos.pdf](http://www.eduardodevesvaldes.cl/images/escritos/Portugues/2011_Apontamentos.pdf). Acesso em: 30 nov.2016.

Assim, proposições e concepções que seguem, em presente texto, desenvolvidas por entre recortes e interseções sobre os seguintes temas gerais: 1.o que propõe o Novo Constitucionalismo Latino Americano; 2. a concepção de democracia para o Novo Constitucionalismo Latino Americano. 3. a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico; 4. a medida da aplicabilidade do Novo Constitucionalismo Latino Americano à Constituição brasileira; 5. o alcance da judicialização de direitos face ao Novo Constitucionalismo Latino Americano.

Ao que interessa, as concepções e proposições em processo de discussão em rede por pressuposto no Novo Constitucionalismo passaram a ser remarcadas neste capítulo a partir das reflexões dos professores entrevistados, sempre referidos em negrito e sublinhados os nomes daqueles de quem se destaca a fala.

A observar ainda que as reflexões dos professores entrevistados, à medida dos conteúdos expressados, foram dispostas por blocos de enfoques que conduziram a pesquisadora na articulação de um diálogo que se apresenta na amplitude da polifonia que se expressa.

## 5.1 REFLEXÕES SOBRE O QUE PROPÕE O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO ENQUANTO MOVIMENTO JURÍDICO DE ATUAÇÃO POLÍTICA E SOCIAL

A partir dessas reflexões o caráter polifônico do diálogo entre os professores entrevistados que passamos a desenvolver de logo se justifica, diante do entendimento de que o que propõe o Novo Constitucionalismo perpassa por “varias visiones y varios planteamientos”, conforme expressa a professora Raquel Yrigoyen Fajardo. Ou como entende o professor Vitor Sousa Freitas, para quem “não existe uma unicidade conceitual(...) isso vai depender da forma que você encare”.

Entendimento de “várias propostas” segundo o professor Martônio Mont'Alverne, que sem relacioná-las a visões próprias de entendimento, expõe antes como variedade de aspectos propositivos do Novo Constitucionalismo Latino Americano.

De forma que o Novo Constitucionalismo é percebido quanto ao lato senso das proposições do Novo Constitucionalismo, conforme destaca o professor Antonio Carlos Wolkmer com a “relevância de difundir, repensar temas trazidos pelo Novo Constitucionalismo como elemento impulsionador, com reflexões não só práticas mas

acadêmicas”, enquanto “área de estudo”, enquanto “novo campo do direito público”. Posicionamento que faz acompanhado do professor Eduardo Manuel Val, que observa o Novo Constitucionalismo a “despertar um estudo e pensar novos modelos constitucionais e as ordens jurídicas de inovação e da cultura”.

Pensar e repensar que o assimilam desde "movimento crítico em relação aos institutos jurídicos já existentes na América Latina", conforme o professor Bas'Illele Malomalo a "instrumental de potencialidade para despertar uma visão crítica das nossas instituições no âmbito do Estado (...) da sociedade", como argui o professor Antônio Carlos Wolkmer.

Destaca-se que para o professor Mario Luis Gambacorta o Novo Constitucionalismo Latino Americano propõe "una nueva lectura crítica, un pensamiento crítico, que a veces son dados sin un mayor debate y que no siempre atiende a particularidades latino americanas".

Em enfoque tanto ao direito quanto à sociedade, tem-se que o professor Enzo Belloo destaca como uma proposta "contra o direito no sentido tradicional" e o professor Martônio Mont'Alverne o percebe enquanto "recuperação das peculiaridades das sociedades, dos povos latino americano”, por seu “aspecto mestiço (...) seu aspecto multicultural", que atribui como sua "característica central"

O qualificativo democrático ao Novo Constitucionalismo Latino Americano foi destacado pelo professor Eduardo Manuel Val para quem é uma proposta de uma democracia participativa e com avanços em termos de "prestação, jurisdição, e ainda incorporação de uma cidadania ativa e de garantias e formas de proteção a uma série de direitos fundamentais e direitos sociais", a referir-se às constituições da Venezuela(1999), Equador(2008) e Bolívia (2009) como “modelos alternativos” que permitem o "aperfeiçoamento de uma democracia participativa, em emancipação ao próprio constitucionalismo".

Emancipação ou "uma proposta de transformação do ideal constitucional", conforme destacado pelo professor Willis Santiago Guerra Filho, ao arguir que o Novo Constitucionalismo Latino Americano "propõe uma revisão do modo de compreender o mundo a partir da constituição, por "uma proposta de transformação do ideal constitucional (...) para atender a outras formas de estar no mundo, de apropriar-se de bens e de conviver". "Novas formas que na verdade são antigas, mas que estavam ocultadas, (...) as mais ancestrais e antigas tradições da humanidade (...) desvalorizadas pelo modo moderno de

conceber as relações sociais, políticas e econômicas (...) outras formas de viver e de propor a defesa de direitos que são as mais antigas da humanidade", que se encontram dimensionadas "com uma profunda unidade que ainda precisa ser melhor entendida (...) unidade de um modo de estar no mundo que não é individualista e sim coletivista, que é comunista".

Modo de estar no mundo, continua o professor Willis Santiago Guerra Filho, contrário ao "grande morticínio da 2ª Guerra", que implicou na "hecatombe dos ideais jurídicos, políticos e constitucionais que refez o constitucionalismo clássico do Estado em constitucionalismo de direitos por preceitos que retiraram do Estado o poder de promover políticas públicas de extermínio e de exclusão de seres humanos". E se a resultante do pós guerra foi o Neoconstitucionalismo, com preceituação principiológica basilar da dignidade da pessoa humana, a dispôs de forma "generalista e abstrata", e ainda acoplada a um modo de produção econômica, capitalista". Com base em um universalismo disperso que leva a reflexão de que:

"o lugar do humano perante os direitos vai dar um conflito com visões sobre o próprio humano, porque isso que está em discussão, o que é afinal de contas o humano e qual é o lugar que corresponde a ele nessa organização social e política, quer dizer, a dignidade dele quer dizer o lugar dele também". Qual o lugar do humano nesse contexto? E a proposta norte atlântica, européia, norte americana, enfim, da civilização que se desenvolve a partir do hemisfério Norte do globo, ocidental é claro, ainda é uma proposta universalista que termina pautando, para sua definição do que é humano no que eles são, nos humanos que eles são" (GUERRA FILHO 2016).

Condição dos direitos compreendida pelo professor Victor Soares Freitas como um "conjunto de lutas", "lutas que continuam sob ameaçaneoliberal".

## 5.2 PROPOSIÇÕES E CONCEPÇÕES DO NOVO CONSTITUCIONALISMO A RESSALTAR SUA RELAÇÃO COM OS MOVIMENTOS SOCIAIS

Ainda que tomado por ameaça neoliberal e compartilhando preceitos do Neoconstitucionalismo, à insurgência do Novo constitucionalismo Latino Americano é também feita uma leitura sobre suas proposições que rompem paradigmas constitucionalistas anteriores, incluso com o Neoconstitucionalismo com o qual convive, de modo a ressaltar o vínculo do Novo Constitucionalismo com a peculiaridade das mobilizações sociais desencadeantes do movimento jurídico de atuação política e social que lhe instituiu.

Nesse sentido, para a professora Germana Moraes de Oliveira "o novo constitucionalismo surge nas ruas, por mudanças resultantes das mobilizações socais que

repercutiram sobre a política e o direito na América Latina". E com base na citação à expressão que Frei Beto se refere às mobilizações sociais da América Latina, "Primavera Latino Americana", atribui ao Novo Constitucionalismo "a possibilidade de se respirar o ar da liberdade após sucessivos governos autocráticos".

A relação entre o Novo Constitucionalismo e mobilizações sociais é identificada pelo professor Enzo Bello, para quem o Novo Constitucionalismo "em sentido amplo traz uma proposta a partir de baixo, dos setores políticos e sociais historicamente marginalizados no sentido de alcançar a arena política institucional e promover uma verdadeira reforma do Estado e das instituições". Ou, como enfatizou o professor Bas'Illele Malomalo: "uma construção que provém da base" remarcando "ideias, valores, princípios, construídos coletivamente a partir de comunidades"(...) "a partir de várias identidades"(...) "de gênero, étnica, negro, indígena, branco".

Oportunidade em que o professor Bas'Illele Malomalo expressa que "a gente tem que apostar e trabalhar para que... um dia esse paradigma venha a se impor". Impor-se enquanto políticas públicas, como destaca a professora Vanessa Hassona ao perceber o Novo Constitucionalismo como uma "pirâmide invertida", no "aspecto jurídico e social", por "formatação de outras bases a partir de uma política comunitária, que se exercita antes na comunidade para que seja trazida para implementação de políticas públicas". "A partir das discussões da comunidade, das necessidades verificadas ali como experiências traduzidas na legislação".

### 5.3 CONCEPÇÕES DE DEMOCRACIA PARA O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO

Ao se reportar às concepções sobre democracia dos integrantes da Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano, o professor Victor Soares Freitas reitera a polifonia ao dizer que "dentro do conjunto de pesquisadores que compõe a rede não há um consenso sobre essa concepção de democracia".

A partir de sua própria compreensão, o professor Victor Soares Freitas entende como "participação efetiva daqueles que são afetados pela decisão" - "concepção não liberal de democracia", "concepção não ocidental" - "por respeito a várias cosmovisões", a possibilitar um "diálogo democrático". Condição de diálogo que o faz deslocar a democracia como "tema transversal" sob o pressuposto de que seu efetivo exercício depende de: 1. organização política necessária à participação de sujeitos até então invisibilizados;

2.garantias de condições materiais para a democracia, condições materiais<sup>90</sup> de participação. Concluindo que somente assim venha a ser apreendida uma efetiva democracia que possa se comunicar com ações políticas sob uma nova percepção.

O professor Eduardo Manuel Val ressalta o entendimento de uma "democracia radical, no sentido, de uma democracia verdadeira, ativa e participativa". para "decidir seu futuro", "participar de forma direta"<sup>91</sup>. Perspectiva democrática participativa que a professora Gina Vallejo observa insuficiente para o novo constitucionalismo, devendo ser complementada às "perspectivas deliberativas". A entender que somente assim, juntas, participação e deliberação podem efetivar o Novo Constitucionalismo.

Encontra-se nas reflexões do professor Wolkmer também uma ultrapassagem à participação frente a visão de "uma democracia que vai além de uma democracia representativa liberal burguesa e da própria democracia participativa", por "introduzir", "consagrar" a "democracia intercultural comunitária", citando a Bolívia como país que consolidou esse prática de seus povos originários, que "traz a força do poder comunitário e principalmente dos grupos étnicos dos povos originários" favorecendo um repensar<sup>92</sup> do próprio conceito de democracia". Repensar: 1. a democracia convencional representativa; 2.as regras da maioria; 3.a repartição de poderes; 4.conceito de soberania.

Expansão de concepções, conceitos que segue com o professor José LuisQuadros ao assinalar a "democracia consensual"..."que é possível que ocorra em espaços numa perspectiva descentralizada em comunidades locais". Democracia consensual em sua pontualidade dialógica :

"o novo constitucionalismo cria um conceito de democracia e prioriza uma democracia que seja dialógica, ou que busque consenso<sup>93</sup>, um "diálogo para a construção do consenso sempre temporário e não se confunde com a vitória do melhor argumento".

Para a professora Germana de Oliveira com a concepção democrática de

---

<sup>90</sup> Prévios direitos basilares para o efetivo exercício da democracia, tais como alimentação, moradia. Direito ultimo esse que retira da unicidade de uma visão de propriedade privada para considerar demais formas de propriedade: comunitária, associativa, comunal, cooperativa, coletiva.

<sup>91</sup> Participação direta que destaca desde os processos constituintes que formataram o Novo Constitucionalismo.

<sup>92</sup> Repensar que permite um avanço "para alargar, ampliar o conceito de democracia"em "transcendência a concepção clássica burguesa, individualista da própria modernidade".

<sup>93</sup> Consenso que, para o autor, não é possível " em relações de opressão, dominante – dominado" . " Mas um consenso onde todo mundo abre mão de alguma coisa, mas que todo mundo possa a ganhar alguma coisa".

democracia do Novo Constitucionalismo "reedita-se a aproximação entre a legitimidade e a legalidade", aproximação incentivada por mecanismos democráticos de participação, conforme enfatizado pelo professor Enzo Bello ao destacar a concepção de democracia que se reporta como "mecanismos de democracia participativa"<sup>94</sup>.

#### 5.4 POSICIONAMENTOS SOBRE DE ONDE DEVE PARTIR A TRANSFORMAÇÃO DAS RELAÇÕES ENTRE O ESTADO E A SOCIEDADE

Em menção à concepção de democracia participativa do Novo Constitucionalismo o professor Rubén Martínez Dalmau, expõe que o êxito das "transformação das relações entre o Estado e a sociedade" depende "necessariamente" da sociedade, do "trabalho em rede", considerando que a "fortaleza de la democracia está en la coordinación y en la argumentación democrática". E, por parte do Estado: "que reconozca la pluralidad de la sociedad". Entendimento que a professora Gina Vallejo inverte ao abordar o comprometimento do Estado de participar de maneira diferenciada na transformação de suas relações com a sociedade, para quem cabe ao Estado recompor as relações do poder deste para com a sociedade. A contra modo de se servir do aparato das leis para determinar o que deverá ser a sociedade, deve manter uma "relación complementaria", como a que busca o Novo Constitucionalismo, a partir da qual o Estado é um "Estado que funciona para la sociedad".

Com referido entendimento, a professora Gina Vallejo desenvolve sua " tesis de corte neo republicanista que piensa en la importancia de lo público", como algo para favorecer as condições de vida, o "buen vivir", o "vivir bien de la sociedad", colocando " los derechos de los ciudadanos en el punto central del Estado y a no el aparato del Estado". Para quem, não havendo direito como superestrutura, faz dos cidadãos apenas "sujeitos de direitos", "titulares de direitos", condição que desde a perspectiva pública do Estado deve ser complementada pelas "garantias aos direitos", seja as garantias "normativas", "institucionais" ou "jurisdicionais". Destacando, quanto a sociedade, a importância da participação dos cidadãos, que justifica sob o argumento de que " también, complementariamente y del lado de la sociedad se espera, se busca, que los ciudadanos sean

---

<sup>94</sup> Remarca mecanismos democráticos participativos: 1. consulta populares (plebiscito/referendo); 2. cadeira vazia" adotado no Equador; 3. Tribunal Plurinacional Constitucional da Bolívia; 4. "recall" (chamar de volta), revocatória de mandato; 5. poder cidadão de "fiscalização da coisa pública"; 6. "tomada de decisões, em maior número que os preceituados na constituição em vigência no Brasil de 1988 em razão, justifica, por "um espaço mais amplo que isso possa acontecer, não só no legislativo, no executivo, mas no próprio poder judiciário".

(...) activos, participativos e interesados por la cosapública".

## 5.5 POSICIONAMENTOS SOBRE AS TENDENCIAS DO MOVIMENTO E SOBRE AS TENDENCIAS DOS INTEGRANTES DA REDE SOBRE O MOVIMENTO

Outro enfoque passa por analogias de posicionamentos sobre o percurso do Novo Constitucionalismo desde que instituído, conforme levantado por alguns dos professores entrevistados.

O professor Antônio Carlos Wolkmer refere-se ao Novo Constitucionalismo Latino Americano como "sem dúvida hoje uma tendência que ganhou força nos últimos quinze anos em função de duas constituições, Equador (2008) e Bolívia (2009). Tendência entretanto, quanto a sua força, na visão do professor José Ribas Vieira, que não detém uma impulsão contínua, ao percebê-la dividida em dois momentos do novo constitucionalismo. Situando "o primeiro entre os anos 1990 e início do Século XXI, que o identifica como "de grande euforia, no sentido do fortalecimento do Novo Constitucionalismo, um novo constitucionalismo que defendia um pluralismo nacional, um novo constitucionalismo que trazia outros princípios que não do direito constitucional do norte(...) que criava mecanismos para fazer um diálogo "sul a sul".

Quanto ao segundo momento, o professor José Ribas Vieira "lamenta(...) porque nós estamos falando ainda do primeiro momento, e é urgente esse denominado novo constitucionalismo dá uma resposta a um novo momento".

## 5.6 O LIMITE DA DISCUSSÃO SOBRE DEMOCRACIA QUE ATINGE O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINOAMERICANO

O professor José Ribas Vieira enfatiza não propriamente a crise de legitimidade democrática, mas a crise de discussão sobre o Novo Constitucionalismo. Que percebe uma discussão mais voltada para a transição sem saber se essa transição chega a emancipação. Foco de enfrentamento que atribui ao Novo Constitucionalismo:

"Eu não vejo o novo o constitucionalismo do anos 1990, do início do século XXI falando em democracia, o que eles falam é muito mais numa ideia de transição, que se sabe o início dessa transição, mas não se sabe aonde vai chegar a um processo emancipatório".

### **5.6.1 A capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face ao âmbito executivo e legislativo**

O professor Rubén Martínez, considerando "imposible que la constitución sea completamente aplicable" condiciona a capacidade de discussão política, da constitucionalidade dos direitos a "que los derechos sean derechos diretamente aplicables desde la constitución" e aplicados e protegidos por cada dos poderes. Cada dos poderes respeitando a constituição, desde o legislativo, as medidas necessárias para que sejam efetivados os direitos por parte do executivo; e o judiciário. Relação de "compromiso institucional de los poderes del Estado y respetar las instituciones políticas aprobadas en la constitución", relação que se reporta proporcionada pela Constituição da Bolívia (2009), conforme o professor Juan Ramos Mamani.

A professora Germana de Oliveira afirma não diferir os modelos de controle de constitucionalidade no âmbito do Novo Constitucionalismo dos modelos adotados no constitucionalismo clássico. E que as mudanças que preceitua nas relações entre executivo, legislativo e os órgãos de constitucionalidade, sejam judiciais ou não, foi a inclusão de outros órgãos<sup>95</sup>.

O professor José Luiz Quadros também se reporta ao controle de constitucionalidade como instrumento a mensurar a capacidade de discussão política da constitucionalidade, e dentre "mecanismos muito interessantes de controle de constitucionalidade" apresenta a participação popular como "mecanismo descentralizador dessa tensão da teoria moderna entre constituição e democracia", em abertura de espaço para a comunidade construir o direito de forma consensual.

Participação, assinala o professor José Luiz Quadros, como "perspectiva processual que dinamizou as constituições do Novo Constitucionalismo e que "acompanha os consensos e que age a favor deles, "a favor dos processos de transformação populares desde que livres, democráticos e consensuais", em configuração de uma "outra lógica de constitucionalidade". A comparar que a teoria tradicional reage aquelas mudanças não permitidas dentro da "lógica de democracia majoritária".

Também em termos de perspectiva de controle de constitucionalidade via participação, o professor Eduardo Val, por sua vez, ressalta a necessidade de aprofundar o pluralismo jurídico, de uma "ideia discursiva" para uma "ideia de práxis", para fins de

---

<sup>95</sup> Complementa: a exemplo da Venezuela que "avança além do modelo de divisão tripartite" e em "uma maior facilidade de revisão da constituição pelo povo".

"inclusão de novas formas de percepção de como a sociedade quer o direito". Por suas palavras: "o direito tem desde o pluralismo como trazer uma inclusão política de amplos setores da sociedade, "então o direito vai passar a ser construído pela sociedade como um todo", com todos os mecanismos de participação direta democrática.

Já para o professor Victor Sousa Freitas<sup>96</sup> a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos "exige que a democracia se transversalize nessas existências": "é preciso democratizar o judiciário, o próprio executivo e fazer com que o legislativo tenha uma ação mais vigiada pelo poder popular", fazendo com que decisões em controle concentrado de constitucionalidade não tenham vigência antes de serem referendadas pelo povo<sup>97</sup>.

Para o professor José Ribas Vieira<sup>98</sup>, o novo perfil de jurisdição constitucional possibilitada pelo Novo Constitucionalismo Latino-Americano acabou não se realizando. Entendimento que também possui o professor Enzo Bello, para quem, a exemplo, "ao fim e ao cabo as cúpulas do judiciário ou Tribunal Constitucional Plurinacional instituído na Bolívia continuam tendo o poder de rever essas normas"<sup>99</sup>.

O professor Martônio Mont'Alverne<sup>100</sup> enfatiza a pretensão do Novo Constitucionalismo para introduzir perspectivas de controle da constitucionalidade a partir do poder local, do poder das comunidades "de alguma maneira rever essa forma tradicional de controle de constitucionalidade". Pretensão, entretanto, que se limita a se impor perante o âmbito dos conflitos dos poderes, encontrando-se "ainda em discussão", como ressalta.

---

<sup>96</sup> Reportando-se a Constituição da Venezuela, ainda que diante do avanço que possui quanto aos seus cinco poderes (executivo, legislativo, judiciário, eleitoral, popular), ainda que o poder popular tenha direito a revogar mandatos de todos os demais poderes, supondo-se que o judiciário tenha mandato e além da escolha popular de magistrados para certas funções.

<sup>97</sup> Complementa, prévio referendo " que retira das mãos do juízes exclusivamente a decisão sobre o que diz ou não uma Constituição, cabendo ao povo emanar a interpretação do que seja essa constituição. Ao poder eleitoral diz sobre a responsabilidade de selecionar os membros. Quanto aos demais poderes há necessidade de diálogo com a comunidade o tempo todo para que essa escolha tenha regras certas para que ela expresse a vontade popular".

<sup>98</sup> A se referir ao Tribunal Constitucional da Bolívia preceituado por sua constituição a ser integrado por juízes leigos (representantes indígenas) e eleitos, que em sua palavras "acabou traduzindo frustração, porque os juízes não foram leigos, a eleição limitada".

<sup>99</sup> Referindo-se a Constituição do Equador (2008) quanto as decisões da jurisdição indígena: "caso violem normas de direitos humanos no plano internacional ficariam sob o crivo da corte constitucional". O mesmo ocorrendo com o tribunal constitucional pluricultural da Bolívia,, "mesmo sendo reconhecido o pluralismo jurídico no sentido formal, normativo". Concluindo Não vê na normatividade dessas experiências recentes muita diferença com o controle de constitucionalidade existente no Brasil. Ainda que perceba os tribunais desses países com maior legitimidade que o Supremo Tribunal Federal-STF.

<sup>100</sup> A exemplo das constituições da Venezuela e Bolívia.

A mostrar a capacidade da discussão política da constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico face ao executivo e legislativo, a professora Gina Vallejo aprofunda pelo viés que diferencia o “jurídico constitucional” do “político constitucional”, enfatizando que o diálogo político " quando está en el marco de la constitución es la combinación perfecta", "porque esse diálogo político ya no será una negociación de intereses, sino será un acuerdo, una coordinación, una cooperación entre los dos poderes para resolver las cosas", ressaltando que "la división de poderes no puede justificar una confrontación de intereses particulares o de intereses privados o de intereses de grupo".

Quanto a divisão de poderes face a capacidade de discussão, o professor Bas'ileliMalomalo ressalta que "no âmbito do executivo, legislativo, nesse momento, nós temos poucos atores ligados ao novo paradigma que estarão presentes. Que para se criar uma "hegemonia desse novo paradigma, em uso de uma expressão de Gramsci, "ainda há um trabalho a ser feito". Para quem "as forças estão mais para a direita do que se apropriar do nosso paradigma". Limite da capacidade de discussão política sobre o constitucionalismo dos direitos que o professor Willis Santiago<sup>101</sup> atribui às forças internacionais: “(...)forças internacionais limitam a política realista, pragmática que se faz preciso quando se está governando".

Limite que a professora Raquel Fajardo também ressalta entre ação positiva ou negativa, a depender do "ativismo político" que menciona como mecanismo para conduzir as ações, pois: "sin ese activismo político no hay avances jurídicos y aunque se logre la constitución o una ley a favor después no se implementa".

O professor Mario Gambacorta percebe a capacidade de discussão a partir da interculturalidade e a contar com a interdisciplinariedade para fins de integração ao debate, "en torno de la redefinición del Derecho Público, de "componentes de carácter sociológico, filosófico, cultural, religioso, etc". Assim para "una mayor integración de las concepciones clásicas de sociedad y Estado, que muchas veces han estado en abundancia compartimentadas" e "no quedarse en un medio formalismo jurídico".

---

<sup>101</sup> Ressaltando que diferentes esferas do poder estatal estão completamente tomadas, ocupadas por interesses econômicos não respeitadores de pautas jurídicas, conflito entre o *homo economicus* e o *homo juridicus* (Foucault anos 80 final dos anos 70 no Colégio de France, no seu curso sobre o nascimento da biopolítica). Em atuação humana pautada pela competição, pelo jogo da economia que se busca vencer a qualquer custo, inclusive com desrespeito as regras que possibilitará a vitória da economia, que prevalece seja por não percebido o jogo ou convalidado pela instância que arbitra a violação.

### **5.6.2 Novo Constitucionalismo Latino Americano: "um avanço dentro da Lógica do Constitucionalismo Moderno" ou uma "ruptura corrente com o núcleo do Direito do Pensamento Moderno"<sup>102</sup>.**

O professor José Luis Quadros de Magalhães encontra junto à Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano dois grupos de posicionamentos. De um lado, "composto por aqueles que vêem o Novo Constitucionalismo como um avanço dentro da lógica do constitucionalismo moderno, trazendo novos direitos, novas perspectivas que se somam ao constitucionalismo moderno". E um outro grupo, no qual argui se incluir, "que já defende a perspectiva de extrair desse novo constitucionalismo uma ruptura corrente com o núcleo do direito do pensamento moderno. Com idéia de uma perspectiva biocêntrica, ecocêntrica, para além do antropocentrismo, em superação a uma lógica binária, a linearidade histórica, uma lógica de complementariedade cultural, a ideia do interculturalismo, a ideia do direito a diversidade".

Enfoque que a professora Raquel Irigoyen Fajardo, a exemplo de pontos de vista sobre o pluralismo jurídico expõe diferentes assimilações que encontra na Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano. Assimilações de um Estado plurinacional como "sujeito constituyente; constituido; institucionalidad estatal; producción de poder judicial, legislativo y de ejercicio de poder ejecutivo", no qual o pluralismo jurídico é visto "con a idea de un Estado plurinacional inclusivo, "que haya representación de todos los pueblos afrodescendientes, indígenas, mujeres". E outros que assimilam referido posicionamento sobre pluralismo jurídico como corporativismo de Estado e, ainda outros para quem "inclusive al parecer, que vienen de Europa, plantean que deba discutirse el reconocimiento al pluralismo jurídico". Concluindo crer que:

"hay diferentes planteamientos de acuerdo, creo, a la vinculación de también de los académicos, académicos o académicas que estamos más vinculados a los movimientos sociales, de indígenas, de mujeres y afrodescendientes creemos que la institucionalidad estatal deba representar esa diversidad porque es una manera de ejercer poder, otros que están vinculados a los poderes de turno creen que eso es demasiado poder al pueblo y otros que de repente vienen de otros contextos culturales ni siquiera tienen esta discusión".

---

<sup>102</sup> Expressões utilizadas pelo professor entrevistado José Luis Quadros Magalhães.

## 5.7 DEMOCRACIA COMUNITÁRIA NA PERSPECTIVA DA PLURINACIONALIDADE E DO PLURALISMO JURÍDICO

Democracia intercultural comunitária que para a professora Germana de Oliveira tem o pluralismo jurídico como "grande inovação" do Novo Constitucionalismo Latino Americano. Pluralismo que importou no reconhecimento pelo "próprio Estado, que a par do direito que ele próprio institui, do direito estatal, há um direito produzido, respeitado e validado no âmbito de determinadas nações". A ressaltar que o "pluralismo envolve uma plurinacionalidade". Destacando que "a prática de democracia de outras comunidades, pluralizou a juridicidade do direito em configuração de uma democracia comunitária, a partir do reconhecimento à "autodeterminação da produção do direito nas comunidades indígenas",

Nesse sentido, a professora Gina Vallejo cita práticas de democracia em comunidades sociais do Equador, dentre povos indígenas, afro descendentes:

"hay comunidades sociales dentro del Estado que tienen sus propias formas democráticas de generar la autoridad, por ejemplo, de resolver los problemas de su comunidad y eso también está reconocido y está entendido como un proceso democrático, por ejemplo las formas que tienen los pueblos indígenas o los pueblos afrodescendientes para elegir sus autoridades, para elegir representantes que, digamos, personas que les representen por la comunidad o para participar en organismos tanto internos como externos de las comunidades".

## 5.8 POSSIBILIDADES DE ADOÇÃO DA CONCEPÇÃO DEMOCRÁTICA DO NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO NO BRASIL: INVIABILIDADES E DEPENDENCIAS DE FORÇAS POLÍTICAS NO PAÍS

### 5.8.1 Por entre Processos Constituintes

Para o professor Eduardo Val" é óbvio que o Brasil precisa de um novo processo constituinte". Pois, "a constituição com todos os elementos positivos que ela tem e etc., não dá mais conta de uma realidade que a sociedade brasileira está pedindo mudanças urgentes". Processo constituinte no Brasil que a professora Raquel Fajardo observa com vistas a um poder constituído que represente "todos los pueblos, a las mujeres y a todas las subjetividades que existen".

Com entendimento de novo processo constituinte imediato, o professor Willis Santiago mantém a "esperança" diante de uma "condição de conflito tão acirrado como este que estamos vivendo, que a história mostra que são momentos revolucionários dos quais podem resultar (...) uma reconstitucionalização do país e desta vez movida, levada por um

movimento popular". Em consonância, o professor Rubén Martínez percebe como oportunidade que o Brasil tem que aproveitar frente ao "proceso de endurecimento político con tendencias al autoritarismo", oportunidade para uma fazer "una rebelión democrática que hace una nueva constitución democrática".

O professor José Luiz Quadros que também defende como "necessário definitivamente uma outra constituição, que também vincula a uma ampla mobilização social, difere dos professores Willis Santiago e Rubén Martínez quanto ao momento oportuno à reconstitucionalização do País, ao ressaltar: "muito arriscado, seria de uma irresponsabilidade falar em poder constituinte originário nesse momento em que temos uma mídia concentrada, que mente, que distorce, a sociedade dividida em dois". Para referido professor "a gente precisa efetivamente primeiro mobilizar a sociedade...ganhar força os movimentos sociais,, envolver o maior número possível de brasileiros nesse grande debate pra uma nova constituição...mas que o momento agora é o momento oposto".

### 5.8.2 Emendas Constitucionais e Forças Conservadoras

Para o professor Enzo Bello, à adoção de concepções democráticas do Novo Constitucionalismo no Brasil demandaria aplicar institutos já existentes (plebiscito, referendo, iniciativa popular, e outros) ou incorporar "mecanismos perfeitamente compatíveis com a Constituição de 1988", que "poderiam e deveriam ser incorporados"<sup>103</sup> pelo Brasil a partir da experiência do constitucionalismo latino americano "para fins de uma "prática mais democrática", via emenda constitucional<sup>104</sup>. Oportunidade que enfatiza a reação dos "setores conservadores" em relação as tentativas de aumentar a democracia no Brasil :

"Quando a gente quer aumentar a democracia no Brasil os setores conservadores geram uma reação e impedem que isso aconteça e a mídia oligopólica, o que contrária a Constituição Federal que veda monopólio, oligopólio nos meios de comunicação, a mídia pauta as decisões do poder público e sempre representando grandes interesses financeiros".

<sup>103</sup> Complementa: " deveriam referidas constituições inspirar o Brasil a adotá-los com mais frequência, para que na prática o Brasil tenha mais democracia".

<sup>104</sup> Procedimento de modificação de normas constitucionais que integram a Constituição em vigência de determinado País. Vedada a alteração de *cláusulas pétreas*, ou seja, normas basilares da estrutura sócio-político-jurídico de um País, quando não esteja em estado de exceção, fora da ordem. A exemplo do disposto no §4º do Art.60 da Constituição Federal do Brasil de 1988: A forma federativa de Estado; O voto direto, secreto, universal e periódico; A separação dos Poderes: Legislativo, Executivo e Judiciário; Os direitos e garantias individuais, e demais normas interrelacionadas com os temas acima (nora de autora).

Forças liberais, como se reporta o professor Bas'Illele Malomalo para quem a possibilidade de adoção da concepção democrática do Novo Constitucionalismo no Brasil:

"depende sempre das forças existentes no país, Não é fácil, por exemplo, as forças liberais adotar esse novo paradigma porque o novo constitucionalismo latino-americano, é um novo paradigma... É... no campo epistemológico, no campo da política, e muito adiante.."

### **5.8.3 Inaplicabilidades e Aplicabilidades do Novo Constitucionalismo Latino Americano no Brasil, via Conselho Comunitário/Político**

A aplicabilidade de uma "democracia comunitária intercultural" no Brasil, diante da crise conjuntural, para o professor Wolkmer é "quase que inviável":

"o nosso constitucionalismo é marcado por uma democracia representativa burguesa de tradição liberal onde o que funciona são um sistema de delegações de poderes através de partidos políticos: corpos intermediários entre a sociedade e o Estado".

Diferindo, a professora Vanessa Hasson<sup>105</sup> ainda que admita "estarmos acéfalos em termos de garantia", percebe a possibilidade de aplicação da concepção democrática do Novo Constitucionalismo no Brasil por meio de uma "representatividade direta, na verdade, com uma fala direta, uma oportunidade de participação direta", através dos "conselhos comunitários atuando diretamente na formulação das políticas e no pleito do exercício dessas políticas". Posicionamento que para a professora Gina Vallejo<sup>106</sup> ocorre por meio de "conselhos políticos" integrados tanto pelo governo como pela sociedade civil. Em implicação " la recomposición de esta relación entre lo público y lo particular, entre el Estado y la sociedad ".

### **5.8.4 "Crise do ideal moderno de democracia" ou Crise de representatividade no Brasil**

O professor Eduardo Val observa uma "ruptura com o passado, um passado que só interessa os representantes", em ultrapassagem a um "modelo de representação política que está totalmente falido porque tem uma distância de representantes e representados

<sup>105</sup> Para a professora Vanessa Hasson "a democracia na sua acepção mais pura, é o povo participando de novo a partir das bases comunitárias, essa é uma representação do que seria uma democracia plena ainda num sistema como o nosso. A exemplo do júri popular para decidir questões constitucionais.

<sup>106</sup> Para o professora Gina Vallejo, é fundamental para estes novos laços, essas novas lutas de relações de democracia a expandir a democracia para maiores possibilidades de que setores que haviam sido ignorados possam ser viabilizados e que possam colocar suas demandas para que o Estado tome atitudes correspondentes".

gigantesca", que tem "provocado uma crise no Estado que nós estamos vivenciando hoje no Brasil", enquanto "Estado dito democrático por direito"<sup>107</sup>.

Crise de representação a que se reporta o professor Guerra Filho como "uma grande crise do ideal moderno de democracia". Que diante da fática condução democrática mais através de seu instrumento de representação que de participação, critica o ideal democrático representativo. Para quem há uma retórica representação descompromissada por parte dos "marqueteiros de hoje", os advogados como eram os sofistas<sup>108</sup>, descompromissados a decidir causas, causas públicas. Ressaltando, o professor Willis Guerra Filho, que "a gente termina entregando a pessoas que se apresentam dispostas e bem dispostas a defender ideias que depois de eleitas, ela não tem mais o menor compromisso",

Descompromisso que se mantém, visto que "depois que (...) fazem também as coisas... o que fazem para permanecerem na posição de poder que adquirem". É "o vale tudo e aí acoplado ao poder econômico". Representatividade por eleição com fornecimento de "recursos para que as eleições sejam ganhas", "vínculo que representativo, mas não dos interesses dos otários que votam naqueles que são eleitos", mas dos "direitos econômicos internacionais que se fazem representar na nossa assembleia democrática", conclui o professor Willis Guerra Filho.

## 5.9 A MEDIDA DA APLICABILIDADE DO NOVO CONSTITUCIONALISMO À CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA E A POSSIBILIDADE DE REINTERPRETAÇÕES A MEDIDA EM QUE A ULTRAPASSA PARA FINS DE APLICABILIDADE

O professor Willis Santiago Guerra Filho diz que "precisamos iniciar uma fase de busca do que fazer para transformar a realidade do nosso país, apesar do governo, não com o governo, não importa quem assuma o governo". Para quem "estamos precisando urgentemente criar novas formas de atuação política, formas de instituições (...) porque dentro das instituições atualmente existentes é muito limitada nossa capacidade de transformação. " Daí a importância de algo como um movimento constituinte (...) para

---

<sup>107</sup> Para Eduardo Val: durante toda a construção democrática desde o Estado de direito de características liberais que nós temos na América Latina, nós temos uma elite que tem se perpetuado no exercício da política e no exercício da tomada de decisões dentro do Estado dito de democrático por direito.

<sup>108</sup> Palavra empregada desde a Grécia para argutos retóricos que bem argumentavam, e assim eram contratados, embora argumentos desprovidos de fundamentos, de verdade, apenas argumentos. Assim sofistas "por terem uma capacidade maior de argumentação, uma técnica, um conhecimento"

encaminhar a atuação política ".

O professor Eduardo Val considera que a constituição do Brasil de 1988 não é uma "constituição da cultura", é uma "constituição da transição", e parte do entendimento que precisaríamos de um processo de reforma muito forte um novo modelo de constituinte reformulador. Mas enquanto isso, via hermenêutica há possibilidade de utilizar os mecanismos que existem nas constituições do NovoConstitucionalismo.

Para a professora Vanessa Hasson há possibilidade de aplicação do Novo Constitucionalismo à constituição brasileira, na soma do exercício da hermenêutica e do direito comparado, dentre "aproveitar o que já se tem(...) se utilizar de documentos supranacionais (...) e até do direito comparado", em "oportunidade de reinterpretar, de exercer uma hermenêutica com outras bases filosóficas, outros princípios". E referindo-se por exemplo ao direito à participação, sugere: vamos fazer a participação, mas com base lá no direito comparado da constituição boliviana", possibilitando expandir conceitos preceituados na carta política neoconstitucional do Brasil com base em conceitos do Novo Constitucionalismo.

Possibilidade de expansão via direito comparado vista pelo professor José Ribas, a exemplo da influencia de decisão do STF, com base no "estado de coisas inconstitucionais" instituto criado pelo tribunal constitucional colombiano. Ressaltando a pontualidade da influencia, visto que o Supremo Tribunal Federal não aplica o Novo Constitucionalismo, "não faz esse diálogo sul-a-sul".

O professor Willis Guerra refere-se ao Supremo Tribunal Federal como limite de aplicabilidade do Novo Constitucionalismo, para quem o "monopólio da interpretação e aplicação da constituição no Brasil" pelo Supremo Tribunal Federal de "extrema concentração de poder"(...) contra a própria tradição do Brasil que é de fortalecer o controle constitucional difuso<sup>109</sup>", com adoção de modelos de mecanismos de controle concentrado sem termos uma corte constitucional propriamente dita. Ressaltando que até "as ações que dão ensejo ao controle abstrato<sup>110</sup> também é hiperconcentrada, é suprimida dos cidadãos".

---

<sup>109</sup> Estamos a falar de controle de constitucionalidade ou seja de verificação dos aspectos formais e materiais de uma lei ou de um ato com a Constituição, que pode ser difuso ou concentrado. Difuso quando pode ser feito por qualquer juiz mediante provocação por ações promovidas por órgãos de fiscalização como o Ministério Público ou por iniciativa de cidadãos e o segundo quando a atribuição de verificação é conferida só a determinado tribunal ou corte constitucional.

<sup>110</sup> A mencionar que o Supremo Tribunal Federal -STF discriminou a prática de aborto até o terceiro mês via habeas corpus, direito de liberdade individual, tendo negado o mesmo direito quando questionado via ação de controle difuso, ação Descumprimento de Preceito Fundamental (DPF).

Limite ao Supremo Tribunal Federal também destacado pelo professor Martônio Mont'Alverne, para quem o STF está bem distante do novo constitucionalismo, embora "a constituição brasileira favoreça alguns pontos de inclusão ou a recepção de ideias desse novo constitucionalismo".

Para o professor Victor Freitas há uma possibilidade limitada de aplicação do Novo Constitucionalismo à Constituição brasileira. A possibilidade é através de uma leitura progressista aprofundando seus conteúdos, mas que diante do modelo jurídico do Brasil de interpretação dos conteúdos constitucionais "muito textualista", reflete "dificuldade em relação a algumas mudanças", considerando que os textos do Novo Constitucionalismo, "tece muitas minúcias sobre algo como deve ser feito".

Entendimento de limitada possibilidade de aplicação acompanhado pela professora Germana de Oliveira, para quem tanto as "experiências do novo constitucionalismo podem influenciar a interpretação das normas constitucionais brasileiras", como "muitas normas já são consentâneas com a proposta emancipatória do Novo Constitucionalismo", dentre as quais: reconhecimento dos direitos indígenas, direitos das mulheres, negritude, "porém sobre o aspecto formal de produção das normas constitucionais" seria necessário uma nova constituição...". A mencionar os mesmos titulares das normas consentâneas submetidos a um modelo jurídico que autoriza a dominação.

Para o professor Rubén Martínez não há aplicabilidade nem possibilidade de interpretação considerando a Constituição brasileira de 1988, tanto quanto a Argentina, a considerar que "no son producto de una rebelión democrática constituyente, pero textos conducidos directamente por el proceso constituido. E quanto a interpretação da constituição "como se puede ver con las sentencias del Supremo Tribunal Federal, no implican necesariamente en una intervención democrática". Entendimento de não aplicabilidade que segue o professor Juan Mamani, para quem "tiene que haber nuevo texto constitucional si no es posible aplicar a las instituciones propias que establecen la constitución boliviana, ressaltando-a como "una nueva teoría constitucional, el constitucionalismo democrático, "nueva opción frente a los sistemas coloniales".

Para a professora Gina Vallejo, no Brasil de 1988:

"hasta acá las cosas han cambiado mucho i creo que no debe asustarnos la posibilidad de entrar a un proceso constituyente porque es un proceso de legitimación de las relaciones políticas... de la relación entre Estado y sociedad" ...a exemplo do Equador, Bolívia, Venezuela...el haber pasado un proceso constituyente ...nos permitió actualizar el derecho, crear e renovar muchas instituciones para hacer acorde a las actuales demandas de la sociedad en respecto del Estado, en respecto de la centralidade de lo público..delos derechos...de las

personas...de las comunidades...de los pueblos".

O limite de aplicabilidade encontrado pelo professor Enzo Bello foi quanto ao que há de antropocêntrico na constituição do Brasil e de ecocêntrico, biocêntrico nas constituições do Novo Constitucionalismo. Com a diferença de que dentre uma e outra a natureza apresenta-se como objeto e perante as constituições do Novo Constitucionalismo, como sujeito dedireito.

#### 5.10 O DESAFIO DE INSERIR O NOVO CONSTITUCIONALISMO NO BRASIL DIANTE DOS ENFRENTAMENTOS

O professor José Ribas, referindo-se ao Brasil, argui que frente a "uma crise político-social profunda, instabilidade política muito densa, principalmente a partir de 2013". Configurou-se um novo momento a justificar que "um novo constitucionalismo tem que estar diante dos enfrentamentos". E, pontuando o "primeiro momento nos anos 1990 e início de século XXI e um segundo momento muito a partir de 2010", ressalta necessário à segunda fase do Novo Constitucionalismo Latino Americano, o avanço da discussão sobre "o que é instabilidade", sobre "a dimensão dessa crisepolítico-social".

E, o fato da presente pesquisa haver se desenvolvido em meio a um contexto sócio-político-jurídico no qual o Brasil vivencia uma crise de legitimidade democrática generalizada, em que a legitimidade foi dissociada do exercício dos três poderes do Estado brasileiro, perdendo seu conteúdo e, restrita à forma, desconecta o Estado da sociedade, o humano de sua humanidade, a natureza de seus ciclos, subestimando valores éticos e princípios de direitos fundamentais. Em composição de um quadro estrutural, institucional e relacional no País, em a que a estrututa, seu suporte, os elementos necessários, seu planejamento com função prioritária; suas instituições, enquanto estruturas sócio-político-jurídico-religiosa que regem o funcionamento do Estado e da sociedade; e relações determinadas pela estrutura ou mesmo por falta dela, através de instituições, mostram a importância do desafio proposto pelo Professor José Ribas.

Uma vez que falar das instabilidades do Brasil é mais que falar sobre insegurança, corrupção, medo, arbitrariedades, preconceitos, é desprendê-lo dos individualismos e falar do plural, de todos os brasileiros índios, negros, brancos e mestiços. Uma etapa de retomada de um senso gregário que reconecte o Brasil consigo mesmo e com omundo.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Falar do Novo Constitucionalismo Latino-Americano é falar da e na contramão da racionalidade lógica sistêmica da modernidade Ocidental, que segue conduzindo às instabilidades da crise de legitimidade democrática, em configuração de um convívio societário espremido de tanto individualismo.

Contexto que no presente momento e por todo o curso da pesquisa o Ocidente, a América Latina e, em recorte, o Brasil, vivenciam agressões constitucionais ditadas por uma matriz política conveniada com corporações econômicas nacionais e internacionais que, com o apoio das Tecnologias da Informação e Comunicação-TIC's, ou seja, das tecnologias midiáticas, desregulam a relação intersocietária, a relação Estado/Sociedade e a de ambos para com a natureza, de modo que se apresenta imprevisível reversões desse contexto.

O que faz de presente texto um texto aberto, como as veias abertas da América Latina a que se referiu Galeano, que jorram com a intensidade dos "problemas, decisões, ações, negociações, conflitos e tomadas de consciência". Nestas últimas, tomadas de consciência, se insere o Novo Constitucionalismo Latino Americano. E se, conforme Demo (2000, p.22), "todas as pesquisas carecem de fundamento teórico e metodológico e só têm a ganhar se puderem, além da estringência categorial, apontar possibilidades de intervenção ou localização concreta", indiscutível o fato do Novo Constitucionalismo Latino Americano, além de simplesmente apontar, apresentar-se como intervenção.

Termos em que se “[...] pela pesquisa ação é possível estudar dinamicamente os problemas, decisões, ações, negociações, conflitos e tomadas de consciência que ocorrem

entre os agentes durante o processo de transformação de situação.” (THIOLLENT, 1998, p. 17-19), o que aqui se apresenta é o desafio de enfrentamento às dinâmicas das instabilidades da crise de legitimidade democrática.

As dinâmicas das instabilidades da crise de legitimidade democrática, a exemplo do Brasil, expressam-se por uma série de golpes institucionais endossados em argumentações, interpretações e aplicações de direitos à medida de interesses privados que se sobrepõem aos interesses públicos. País em que a percepção do outro como inferior é um traço de sua origem, que inferioridade é sinônimo de diferença, seja pela cor e/ou etnia, gênero e opção de gênero, classe social. Para assim, como "outro", os manter desapropriados dos meios de produção, dos direitos, sejam os individuais, sociais, econômicos, culturais,

participativos, ainda que lhes conferidos como direitos fundamentais universais, indivisíveis, interdependentes, que tombam desprovidos de efetividade e eficácia de exercício ao "outro", para que é conferida a mera titularidade dos direitos.

Particularmente em um país continental como o Brasil, haja índios, negros, mestiços, imigrantes, mulheres, crianças, idosos, homossexuais e tantos e tantos "outros" sob o cabresto das vulnerabilidades de seus direitos, a contabilizar estatísticas de racismos, xenofobismos, misoginias, homofobias, pedofilias, estupros, assaltos, sobressaltos em configuração de um convívio societário tomado pelo medo e insegurança, em contínua afronta a integridade física e psicológica da maioria minorizada da sociedade.

Nas três esferas de poder, palcos de manobras e subserviências mantidas por práticas de favores e corrupções, clientelismos patrimonialistas que de modo corriqueiro propagam-se por instituições do Executivo, Legislativo e Judiciário reiteram distorções e reducionismos aos direitos fundamentais da pessoa humana, sob o fundamento da mais valia do lucro econômico/financeiro.

Desconsiderações que justificam o inconformismo das palavras de Menalton Braff (2015)<sup>111</sup>: "que entre os animais, terminei meu discurso, destituídos de valores éticos, prevaleça a lei do mais forte dá para entender, mas nós, seres humanos, temos coisa melhor do que as leis selvagens da força ou do mercado para nos dirigir". De modo que tomando-se a humanidade como símbolo e o direito como coisa simbolizada, volta-se com Braff (2015) para dizer que "não se pode tomar o símbolo pela coisa simbolizada sem entender-lhes as relações".

Nessa busca de entender as relações do direito com a humanidade surgiu o questionamento sobre a possibilidade sócio-político-jurídico de efetivação dos direitos com base no Novo Constitucionalismo Latino Americano, no que registra de ecocêntrico e biocêntrico face ao *status quo* antropocêntrico ao qual enquanto ocidentais, latino americanos e brasileiros estamos submetidos. Um surto de instabilidades a alimentar a crise de legitimidade democrática.

E se o sistema político da democracia alguma vez na história da humanidade coincidiu com o senso gregário, com participação e representação, é porque esses elementos eram substanciais, com valor e efeitos reais. Pois, mesmo no período em que a democracia atingiu um ápice na Grécia Antiga, estava acompanhada da escravidão, da estratificação da

---

<sup>111</sup> Menalton Braff . Publicado em 08/05/2015 03h25. Ex-professor e escritor, venceu em 2000 o Prêmio Jabuti com o livro "À Sombra do Cipreste". Disponível em: <https://www.cartacapital.com.br/cultura/ao-vencedor-as-batatas-2302.html>

sociedade por classes e direitos, a confirmar a presença do "outro" no curso da história.

A democracia acompanhada do não democrático, do conservador, por vezes ditatorial totalitário, mostra de um convívio societário saturado de polaridades e paradoxos de cabeças que se digladiam negando o fato de compartilharem um único estômago, a Terra, a Mãe Terra, Pachamama, com o movimento jurídico de atuação política e social identificado como Novo Constitucionalismo Latino-Americano retoma a possibilidade de um cenário em junção com o constitucionalismo, democracia e constitucionalismo, a emergir um "Novo" no que há de singular apreensão de saberes ancestrais que tradições dos povos originários, afrodescendentes e demais culturalidades apreenderam das matas, florestas, caatingas, do contato com a terra, com as águas; do respeito para com a diferença, em exercício de interculturalidade.

O que possibilitou reinterpretações de direitos e inserção de novos sujeitos de direitos inaugurando normatividades mais que jurídicas, ao absorver o sentido social e político dos direitos, que até então só andavam dispersos, como sentidos vagos, despropositados.

De modo que o Novo Constitucionalismo Latino Americano ao ultrapassar constitucionalismos anteriores, eurocêtricos e norte americanos com legitimidade de mão única, intercepta-se com o que Boaventura de Sousa Santos (1995, 2003, 2004, 2009, 2011) vem reiterando como Epistemologias do Sul, ao identificar e reconhecer a riqueza da pluralidade cultural, étnico/racial da América Latina, seus saberes e tradições suprimidos, escondidos por saberes que se fazem normas dominantes.

Tanto quanto as epistemologias do sul, o Novo Constitucionalismo apresenta-se como saberes em intervenção frente à lógica dominante, enquanto lógica integrativa, inclusiva, emancipatória, pós-colonial, a partir da qual o desafio é o resgate de “um estado de equilíbrio com os seres humanos, com todos os seres vivos, com a natureza, com o universo”, conforme entendimento de Dussel(2013.p.13) do princípio fundamentante do Novo Constitucionalismo Latino Americano, o "bien vivir", princípio ético-moral a ser compartilhado em sociedade. Que, ainda conforme Anibal Quijano<sup>112</sup>:

Bien Vivir/1, para ser una realización histórica efectiva, no puede ser sino un complejo de prácticas sociales orientadas a la producción y a la reproducción democráticas de una sociedad democrática, un otro modo de existencia social, con su propio y específico horizonte histórico de sentido, radicalmente alternativos a la colonialidad global del poder y a la colonialidad da /modernidad/eurocentrada/2.

<sup>112</sup> VIENTO SUR. n. 122, .p.46, maio 2012. Disponível em: [https://www.vientosur.info/IMG/pdf/VS122\\_A\\_Quijano\\_Bienvivir---.pdf](https://www.vientosur.info/IMG/pdf/VS122_A_Quijano_Bienvivir---.pdf). Acesso em: 27 dez.2016.

Princípio que se retroalimenta com a potencialização dos saberes ancestrais (Art.387 da Constituição do Equador), a ressaltar que o "bien vivir" integra o que há de mais amplo e profundo nos saberes ancestrais, a cosmovisão biocêntrica e ecocêntrica.

A partir desta cosmovisão, a igualdade de ser e estar em sociedade adquire uma dimensão plural (a medida da pluralidade societária), inter-cultural, em reconhecimento da plurinacionalidade, categoria do Novo Constitucionalismo fundamentada no reconhecimento de direitos e valores próprios dos Povos Originários, Afrodescendentes e demais culturalidades que integram a América Latina.

Assim, mais que preceitos, intervenções, campo de desafios, no jogo da dominação epistemológica, o Novo Constitucionalismo Latino-Americano integra o campo das epistemologias do sul, na "procura de recuperar os danos e impactos historicamente causados pelo capitalismo na sua relação colonial com o mundo" (Santos e Meneses, 2009, p.7).

Desafio à negação da diferença, à indiferença, à hierarquia que tomou conta das relações, suplantou o diálogo que, afinal, só ocorre entre iguais, no limite de uma igualdade restrita que reitera violações ao que há de mais intrínseco à humanidade, a sua dignidade, à dignidade humana. Fundamento normativo/principiológico, fim intrínseco da própria natureza humana, que alicerça todos os demais direitos fundamentais.

Nesse sentido citamos Kant, em sua obra *Metafísica dos costumes: doutrina da virtude* (462, §38, p.277):

“A humanidade é ela própria uma dignidade, pois o homem não pode ser usado por nenhum homem (nem pelos outros nem sequer por si mesmo) apenas como meio, mas tem sempre de ser ao mesmo tempo usado como fim, e nisto (a personalidade) consiste propriamente sua dignidade (...).” (MC 462, §38, p. 277)

Dignidade, entretanto, que segue violada, cooptada, distorcida, na irrelevância do fato da humanidade dos homens. A demonstrar o nível da interação societária, o descaso dos registros seculares que identificam direitos, direitos fundamentais da pessoa humana, junto a constituições nacionais; declarações universais; tratados e convenções internacionais, "não importa nada". Por entre alcances territoriais perpetuam o desconhecimento do todo de seus territórios, a remarcar que a nacionalidade, universalidade e/ou internacionalidade dos direitos os mantenham acompanhados de exclusões.

A destacar a importância da participação enquanto saber, saber em movimento, em ação. Embora possa desenvolver-se tanto de modo "cínico", "para tirar o máximo de vantagens", como de modo "clínico", para "combater o que vemos de impróprio, perigoso ou ofensivo", conforme Pierre Bourdieu citado por Zygmunt Bauman em sua obra *Em busca da*

*política* (2000, p.10). Em configuração de um jogo de faz de conta, ou de disfarces que reabre questionamentos: direitos fundamentais violados em contradição à natureza humana? Ou natureza humana mesma em que a humanidade é um construto em retardo a si mesma?

Perguntas que adentram ao conteúdo do que se apresenta conforme Lefort (1974) como "sociedade histórica", que se conduz pelo indeterminismo, em que o instituído não necessariamente está estabelecido. Em demonstração que a humanidade possui nível restrito de apuração de sua própria humanidade.

Sobrepondo-se uma matriz política neoliberal descompromissada com a sociedade, desmoralizada, e ainda assim plena de poderes; que por todo o Ocidente desconstrói direitos, institui o medo, promove injustiças, ou seja, diante das instabilidades da crise de legitimidade democrática, arremetendo o Novo Constitucionalismo Latino-Americano em movimento, enquanto pressuposto de proposições e concepções em processo de discussão em rede, de extensão afro-ibero-latino americana, precisamente, "A Rede para o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano".

Rede em exercício político, enquanto "atividade explícita e lúcida que diz respeito à instauração das instituições desejáveis e da democracia como regime da máxima auto-instituição possível..."(BAUMAN 2000,p.90), de um grupo de professores que discutem as categorias que integram o Novo Constitucionalismo, em busca do que a América Latina contém de América Latina.

Sabendo-se que reflexões que se fazem objeto de críticas, e críticas objeto de reflexões, em mostra de um processo de discussão em rede que se tece em movimento, ultrapassando fronteiras, que em polifonia aguça o discurso. Uma discussão em rede, que longe de meramente acadêmica apresenta-se como um exercício de "reflexão crítica", tipo de reflexão que de acordo mais uma vez com Bauman (2000, p.90) "é guiada pela necessidade de examinar a validade *de jure*<sup>113</sup> das instituições e significações humanas", para quem "a reflexão crítica é a essência de toda autêntica política (enquanto distinta do meramente "político", isto é, do que está ligado ao exercício do poder)"(idem, ibidem).

Implicâncias de movimentos, em que o Novo Constitucionalismo Latino Americano, ao romper com paradigmas eurocêntricos e norte-americanos, rompe epistemologicamente com "o paradigma dominante da ciência" e alcança o paradigma emergente de "um conhecimento prudente para uma vida decente"(SANTOS, 2000, p.107).

E ao ultrapassar os textos constitucionais que o instituem, ultrapassa a condição

---

<sup>113</sup> De jure: de direito

de preceitos constitucionais passivos de aplicação e, de fato, limitados em sua aplicação, mantidos sob ameaça das políticas neoliberais e, em razão mesmo dessa condição, apresenta-se como pressuposto de proposições e concepções em processo de discussão em rede, reiterando o movimento.

Proposições e concepções que tomam o Novo Constitucionalismo Latino Americano por pressuposto, oportunamente captadas por entrevistas que as registram no presente texto por blocos de reflexões dos professores entrevistados, a começar sobre o que propõe o Novo Constitucionalismo Latino Americano, de logo ressaltado pela professora Raquel Fajardo que "hay varias visiones y varios planteamientos", ou conforme discernimento do professor José Luiz Quadros, que há "um avanço dentro da lógica do Constitucionalismo moderno" e "uma ruptura corrente com o núcleo do direito do pensamento moderno", a "depende da forma que você encare", como sintetizou o professor Victor Sousa Freitas,

Dentre a diversidade propositiva do Novo Constitucionalismo somam-se:

1. Movimento crítico (prof. Bas "Ilele Malomalo) ;
2. Instrumental de potencialidade para despertar uma visão crítica (prof. Antônio Carlos Wolkmer);
3. "Una nueva lectura crítica, un pensamiento crítico" (prof. Mario Luis Gambacorta);
4. "uma proposta contra o direito no sentido tradicional" (prof. Enzo Bello);
5. "recuperação das peculiaridades das sociedades, dos povos latinos americanos" (prof. Martônio Mont'Alverne);
6. "aperfeiçoamento de uma democracia participativa, em emancipação do próprio constitucionalismo" (Prof. Eduardo Val);
7. "revisão do modo de compreender o mundo (...) para atender a outras formas de estar no mundo, de apropriar-se de bens e de conviver" (Prof. Willis Santiago Guerra Filho);

Em continuidade à apresentação da diversidade e profundidade das proposições e concepções apresentadas pelos professores entrevistados com base no Novo Constitucionalismo destaque à proposição do professor José Ribas Vieira referindo-se ao Brasil, "é urgente esse denominado Novo Constitucionalismo dá uma resposta a um novo momento, uma crise política social profunda, instabilidade política muito densa, principalmente a partir de 2013", que ressalta que "um Novo Constitucionalismo tem que estar diante dos enfrentamentos".

A partir da proposição do professor José Ribas Vieira, oportuno se faz ressaltar a reflexão do professor Willis Santiago Guerra Filho sobre qual o lugar do humano perante os direitos, a base sobre a qual deveremos partir para procurar "uma resposta a um novo momento", a base para o enfrentamento via Novo Constitucionalismo. Razão de voltar a transcrever parte de seu questionamento, que imediatamente crítico ao Neoconstitucionalismo vigente no Brasil, o avança para questionar:

"O que é afinal de contas o homem e qual é o lugar que corresponde a ele nessa organização social e política, quer dizer, a dignidade dele quer dizer o lugar dele também. Qual o lugar do humano nesse contexto?"

A partir das pontuações acima, selecionamos uma série de proposições e concepções que envolvem a área de pesquisa da presente dissertação: Estado, Democracia e Participação Social, afinal, verdadeiras ferramentas sobre as quais os eixos relacionais, institucionais e estruturais encontram-se retidos, ao mesmo tempo que retendo respostas e enfrentamentos à crise de legitimidade democrática do Brasil, da América Latina e de todo o Ocidente:

A começar pelo Estado, precisamente, a relação Estado/Sociedade, destacamos a proposição da professora Gina Vallejo, de "um Estado que funciona para a sociedade", proposição que chama "tesis de corte neo republicana que pensa a importância do público" (tradução própria), em importância do " vivir bien de la sociedad". Cabendo ao Estado colocar os "direitos dos cidadãos no ponto central do Estado e não aparato do Estado" (tradução própria). E, por parte da sociedade, considerando a interrelacionalidade, "também do lado da sociedade se espera cidadãos ativos, participativos e interessados na coisa pública".

Quanto a democracia, esta não poderia ser apresentada sem o que de direito lhe integra, a participação. Que conforme destaque das proposições e concepções a seguir explicitadas, ganha uma conjugação qualificativa que a incorpora à emancipação, à inclusão, ao diálogo. Ao que lhe é tão próximo, e de práxis tão longe.

Nesse sentido, o professor Eduardo Manuel Val, a contar com o Novo Constitucionalismo Latino-Americano, concebe a democracia como "democracia radical, no sentido de uma democracia verdadeira, ativa, participativa". Perspectiva democrática participativa que a professora Gina Vallejo complementa com a "perspectiva deliberativa". E o professor Antônio Wolkmer detalha o Novo Constitucionalismo como uma democracia que vai além de uma democracia representativa liberal burguesa e da própria democracia

participativa", para "introduzir", "consagrar" a "democracia interculturalcomunitária".

Parêntese para a base do entendimento, que mais que qualificativos, pois integrativos, "intercultural comunitário" apontado à democracia pelo professor Wolkmer, que "traz a força do poder comunitário e principalmente dos grupos étnicos dos povos originários", a repensar o próprio conceito de democracia. Repensar que permite um avanço" para a largar, ampliar o conceito de democracia", em transcendência a concepção clássica burguesa, individualista da própria modernidade".

Concepção que prossegue em profundidade, que encontra continuidade com a concepção de democracia consensual e sua pontualidade dialógica, conforme entendimento do professor José Luiz Quadros, para quem "o novo constitucionalismo cria um conceito de democracia e prioriza uma democracia que seja dialógica". Ressaltando um "diálogo para a construção do consenso sempre temporário e não se confunde com a vitória do melhor argumento".

Sem retirar as palavras da professora Germana de Oliveira sobre concepção de democracia a partir do Novo Constitucionalismo, para quem "reedita-se a aproximação entre a legitimidade e a legalidade".Reedição que apresenta o Novo Constitucionalismo, nas palavras da professoraVanessa Hasson como uma "pirâmide investida" (...) no aspecto jurídico e social, por formatação de outras bases a partir de uma política comunitária, que se exercita antes na comunidade para que seja trazida para implementação de políticas públicas".

Termos em que, se de acordo com a palavras do professor Rubén Martínez Dalmau a "fortaleza da democracia está na coordenação e na argumentação democrática", e se, de acordo com o professor Victor Souza Freitas os direitos são um "conjunto de lutas", "lutas que continuam sob ameaça neoliberal, democracia e direitos enquanto permanente processos instituintes e em instituição respectivamente, a partir da força inclusiva das cosmovisões biocêntricas e ecocêntricas, conforme registro das Cartas Políticas da Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009), fato é que galgam patamares que antes de encontrarem espaços públicos lhe receptivos, movimentam-se como visto, enquanto pressupostos de proposições e concepções em processo de discussão emrede.

Oportunidade em que se ressalta que aquém do Ocidente, ou melhor, do que foi ocidentalizado, pois catequizado, colonizado, capitalizado existe para além uma veia emancipatória, pois corrente, viva, intrínseca, dialógica, que pulsa em cada um de nós. Mediante a qual a democracia e os direitos apresentam-se como expressão.

Expressão que um Estado democrático de Direito, truncado por interesses

dísparos, encontra no Novo Constitucionalismo Latino Americano forças aguçadas, em que os sentidos conduzem e aprofundam a razão. Uma absorção para desenvolvermos um estágio civilizatório, no qual o homem acolha a dignidade da pessoa humana como senso comunitário basilar, e a natureza como ser vivo essencial à vida.

Talvez ainda estejamos longe desse alcance, mas o importante é sabermos, conforme Boaventura de Sousa Santos, por sua *ecologia dos saberes*, que a realidade não limita-se ao restrito que lhe impõem, e que o futuro é uma construção que se faz no presente.

Assim, a constitucionalidade da democracia preceituada nas cartas políticas que instituem o Novo Constitucionalismo - que acolhe a América Latina em sua diversidade racial, étnica, de gênero, de classe, de povos, emancipando-a em ativação a sua cidadania, proporciona a participação, a deliberação, o diálogo, o consenso, e ainda reconhece a natureza como sujeito de direitos - equivalem a democracia como uma política pública, que enquanto não implementa, faz da democracia, embora constitucionalizada, minada de paradoxos que atingem o que preceitua como direitos, os submetendo aos dogmas do capitalismo neoliberal.

Daí a importância que redes se interligem para alimentar a possibilidade sócio-político-jurídico de efetivação dos direitos com base no Novo Constitucionalismo Latino-Americano. Afinal, mais uma vez conforme Boaventura de Sousa Santos (2007, p.77), "Para captar sua totalidade é necessário um grande esforço de descentramento, e nenhum estudioso pode fazê-lo sozinho, como indivíduo". O que remonta ao "bein vivir", princípio ético basilar preceituado no Novo Constitucionalismo Latino Americano, como axioma societário.

## REFERÊNCIAS

- ARENDDT, Hannah. **A condição humana**. 11.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária,2010.
- \_\_\_\_\_. **Entre o passado e o futuro**. 7. ed. São Paulo: Perspectiva, 2001.
- ARISTÓTELES. **Aristóteles: vida e obra**. São Paulo:Nova Cultural,1999.
- AVRITZER, Leonardo. Sociedade civil, instituições participativas e representação: da autorização à legitimidade da ação. **Dados**, Rio de Janeiro, v.50, n.3, p.443-464, jun.2007. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0011-52582007000300001>>. Acesso em: 25 maio 2016.
- \_\_\_\_\_. Cultura política, atores sociais e democratização. Uma crítica às teorias da transição para a democracia. **Rev. bras. Ci. Soc.**, São Paulo, v.10, n.28, p.30-37,jun. 1995. Disponível em: <[http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_28/rbcs28\\_09.htm](http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_28/rbcs28_09.htm)>. Acesso em: 25 maio 2016.
- \_\_\_\_\_. **Modelos de deliberação democrática: uma análise do orçamento participativo no Brasil**. São Paulo:[s.n],2011.Disponível em: <[http://www.plataformademocratica.org/publicacoes/12479\\_cached.pdf](http://www.plataformademocratica.org/publicacoes/12479_cached.pdf)> . Acesso em: 25 maio 2016.
- \_\_\_\_\_. **Participação e representação no Brasil: entendendo o decreto 8243**. Rio de Janeiro:[s.n],2014. Disponível em: <<http://carosamigos.com.br/index.php/artigos-e-debates/3483-a-manipulacao-do-subjetivismo>>.Acesso em: 25 maio2016.
- \_\_\_\_\_. **Impasses da democracia no Brasil**. 2.ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira.2016.
- BARDENAVE, Juan E. Diaz. **O que é participação**. 2. ed. São Paulo: Brasiliense,1985.
- BATISTA, Paulo Nogueira. **O Consenso de Washington**. São Paulo:[s.n], 2001.
- BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. 12. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.
- \_\_\_\_\_. **Teoria geral da política: a filosofia política e as lições dos clássicos**. Rio de Janeiro: Campus, 2000.
- \_\_\_\_\_. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 8ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- CASTELLS, Manuel. **Redes de indignação e esperança**. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.
- CHACON, Vamireh. **Deus é brasileiro: o imaginário do messianismo político no Brasil**. Rio de Janeiro:Civilização Brasileira, 1990.
- CHAUÍ, Marilena. **Cultura e democracia: o discurso competente e outras falas**.12.ed.São

Paulo: Cortez, 2007.

DAHL, Robert A. **A democracia e seus críticos**. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

DEBORD, Guy. **A Sociedade do espetáculo**. São Paulo:[s.n],2013. Disponível em:<<http://www.ebooksbrasil.com/eLibris/socespetaculo.html> 1/12/2003>. Acesso em: 25 maio 2016.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 29.ed. Rio de Janeiro: Graal, 1997.

\_\_\_\_\_. **Em defesa da sociedade**. São Paulo: Martins Fontes,1999.

\_\_\_\_\_. **O governo de si e dos outros: curso no Collège de France (1982-1983)**. São Paulo: WMF Martins Fontes,2010.

GIDDENS, Anthony. **As consequências da modernidade**. São Paulo:EdUNESP.1991.

GONH, Maria da Glória et Breno M. Bringel (Orgs). **Movimentos sociais na era global**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2012.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Teoria Política do Direito**. 2. ed. São Paulo:RT,2004.

\_\_\_\_\_. Marcia Pitta Aquino,Carla Pinheiro.O contrato social a ser refeito:proposta de contrato tecno-humano-natural. In.: **Alternativas poético políticas ao direito a propósito das manifestações populares em junho 2013 no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris.2014.

\_\_\_\_\_. A nação encontra-se nas ruas. In: **Alternativas poético políticas ao direito a propósito das manifestações populares em junho 2013 no Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2014.

\_\_\_\_\_.**Processo Constitucional e Direitos Fundamentais**. 2.ed.São Paulo:IBDC, 1999.

\_\_\_\_\_. **Teoria Processual da Constituição**. 2. ed. São Paulo: Celso Bastos,2000.

HABERLE, Peter. **Pluralismo y constitución: estudios de teoría constitucional de la sociedad abierta**. Madrid : Tecnos,2008.

HARVEY, David. Neoliberalismo como destruição criativa. **Interfacehs - Revista de saúde, meio ambiente e sustentabilidade**, São Paulo,v.2, n.4, p.20-28,set.2007.

\_\_\_\_\_. **O Neoliberalismo: história e implicações**. São Paulo: Loyola, 2008.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**.São Paulo: Nova Cultural,1997.

LEBRUN, Gerard. **O que é poder**. 14. ed.São Paulo: Brasiliense. 1994.

LEFORT, Claude. **As formas da história: ensaios de antropologia política**. São Paulo: Brasiliense, 1979.

\_\_\_\_\_. **Esboço de uma gênese da ideologia nas sociedades modernas**. Rio de Janeiro:[s.n],1974.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros. **A democracia e os direitos fundamentais**. Disponível em: <https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/viewFile/1126/1059>. Acesso em: 29 nov.2016

MUSSE, Ricardo. Experiência individual e objetividade em Minima moralia. **Tempo Social, Revista de sociologia da USP**, São Paulo, v.23, n.1,p.169-177, jun.2014..

PARODI, Dominique. La démocratie et le pouvoir politique. In : **Panorame des idées contemporains**. Madri :Éditions Gallimard, 1968.

PORTALES, Rafael Enrique Aguilera. La constitución y la desobediência civil como processo de la defensa de los derechos fundamentales. **Revista Críterio Jurídico**, Santiago de Cali, v.6, n.3, p.93-114,ago.2006.

PASQUÍN, Rafael Vega. Reflexiones sobre la concepción y ejercicio del derecho: neoconstitucionalismo y claves hermenéuticas. **DOXA, Cadernos de Filosofia del Derecho**, v.30,n.38, p.283-300, set. 2015.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do contrato social e discurso sobre economia política**. São Paulo: Hemus,2010.

SADER, E. **Para outras democracias**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Um discurso sobre as ciências na transição para uma ciência pós-moderna. **Estud. Av.**, São Paulo,v.2, n.2, p.12-16, ago.1988.

\_\_\_\_\_. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Porto: Afrontamento,2003.

\_\_\_\_\_. **Do pós-moderno para o pós-colonial: e para além de um e outro**. Coimbra:[s.n],2004. Disponível em:<[http://www.ces.uc.pt/misc/Do\\_pos-moderno\\_ao\\_pos-colonial.pdf](http://www.ces.uc.pt/misc/Do_pos-moderno_ao_pos-colonial.pdf)>. Acesso em: 13dez.2016.

\_\_\_\_\_. A crítica da governação neoliberal: o Fórum Social Mundial como política e legalidade cosmopolita subalterna. **Revista Crítica de Ciências Sociais**, São Paulo,v.72, n.45, p.40-48,out.2005.

\_\_\_\_\_. "Epistemologías del Sur". **Utopía y Praxis Latinoamericana**, Bogotá,v.16, n.54, p.17-39, jul.2011.

\_\_\_\_\_. Para além do pensamento Abissal: das linhas globais a uma ecologia de saberes. Ensaio. **Revista Novos Estudos**, São Paulo, v.4, n.6, p.12-16, nov.2007. Disponível em:<<http://www.scielo.br/pdf/nec/n79/04.pdf>>. Acesso em: 05.abr.2016.

SANTOS, Boaventura de Sousa e AVRITZER, Leonardo. **Para ampliar o cânone da democracia**. Rio de Janeiro:[s.n],2003. Disponível em: <[http://www.eurozine.com/articles/article\\_2003-11-03-santos-pt.html](http://www.eurozine.com/articles/article_2003-11-03-santos-pt.html)>. Acesso em: 8 ago. 2015.

THOREAU, Henry David. **Desobediência Civil**. São Paulo:[s.n],2001.Disponível em: <[www.eBooks.Brasil.org](http://www.eBooks.Brasil.org)>. Acesso em: 10 jul. 2016.

VELHO, Otávio Guilherme. **Capitalismo autoritário e campesinato**. São Paulo: Zahar, 1995.

VICIANO, R. e MARTÍNEZ, R. Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano. In: **Corte Constitucional de Ecuador para el período de transición: el nuevo constitucionalismo en América Latina**. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2010.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura do Direito**. 3.ed. São Paulo: Alfa Omega, 2001,

**ANEXOS**

# ANEXO A – Programação do Congresso

<p><b>CONFIRMAMENTO</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p>08:00 às 12:00 horas</p> <p><b>MANHÃ - 9:00 às 12:30 horas</b></p> <p><b>EXOTEMÁTICO ESTUDO DE INSTITUIÇÕES</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p><b>Panel 1 - Estudos Institucionais</b> Coordenador(a): <b>Andriana Magalhães</b> (UFRJ, Brasil) Facilitadores: Roberto Vilanova Pastor (Universidad de Valencia, Espanha) Enrique Uff (Brasil) Cláudio Roberto Mattes de Souza Filho (UFPA, Brasil) José Paulo Alvim Teixeira (UNICAMP, UFPE, Brasil)</p> <p><b>Panel 2 - Estudos Institucionais</b> Coordenador(a): <b>Marjullia Lacombe Camargo</b> (UFPA) Facilitadores: Gisla Esméralda Chávez Villego (Instituto de Estudios Hispánicos, Espanha) Eduardo Ferraes (UFRJ, Brasil) Sergio Vinícius Caldeira (UNILASALLE, Brasil) Gustavo Silveira Siqueira (UFPA, Brasil)</p> <p>Intervalo para almoço - 13:00 às 14:00 horas</p> <p><b>MANHÃ - 14:30 às 17:30 horas</b></p> <p><b>EXOTEMÁTICO JURISPRUDENCIAL E EXPERIÊNCIAS</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p><b>Panel 1 - Pluralismo Jurídico e diferenças</b> Coordenador(a): <b>Argemiro Gil de Carvalho Lacerda de Silva</b> (UFRJ, Brasil) Facilitadores: Tatiana Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil) Luiza Machado Siqueira (UNILASALLE, Brasil) Andréia Costa Weller (UFPA, UNILASALLE, Brasil)</p> <p><b>Panel 2 - Pluralismo Jurídico e diferenças</b> Coordenador(a): <b>Vivian Souza Freitas</b> (UFPA, Brasil) Facilitadores: Thaís Pereira (UFPA, Brasil) Rodolfo Macromela (UNB, Brasil) Cristóvão Brandão (UFPA, Brasil) Miguel Labaco Costa de Araújo (UNICAMP, Brasil)</p> <p>Intervalo para almoço - 12:30 às 14:00 horas</p> <p><b>TARDE - 14:30 às 16:30 horas</b></p> <p><b>CONFERÊNCIAS E GEMINÁRIA DE ENCAMBAMENTO</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p><b>Panel 1 - Conferência Internacional e Jurídica: A América Latina, o Brasil e o Mundo</b> Coordenador(a): <b>Carolina Chelero</b> (Unión Coordinadora de Juristas de Iberoamérica, Chile) Facilitadores: Gustavo Ferrerías Santos (UFPA, UNICAMP, Brasil) Juan Ramón Martínez (UNILASALLE, Brasil) Roberto Barrenechea (Universidad de Valencia, Espanha)</p> <p><b>Panel 2 - Conferência Internacional e Jurídica: A América Latina, o Brasil e o Mundo</b> Coordenador(a): <b>Carolina Chelero</b> (Unión Coordinadora de Juristas de Iberoamérica, Chile) Facilitadores: Gustavo Ferrerías Santos (UFPA, UNICAMP, Brasil) Juan Ramón Martínez (UNILASALLE, Brasil) Roberto Barrenechea (Universidad de Valencia, Espanha)</p>	<p><b>MANHÃ - 9:00 às 12:30 horas</b></p> <p><b>EXOTEMÁTICO SISTEMA DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p><b>Panel 1 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Luiz Sidarta Lage</b> (Ferreira) (UFPA, Brasil) Facilitadores: Claudia Maria Barbosa (UFPA, Brasil) Jussara Maria Perduca e Silva (UFPA, Brasil) Alvaro Luis Gambosini (UFPA, Argentina) Willy Sarmiento Cuervo Filha (UNIDEPQ, Brasil)</p> <p><b>Panel 2 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Carolina Machado Cordeiro da Silva</b> (UFPA, Brasil) Facilitadores: Neverson Oliveira Barreira Lima (UNICAMP, Brasil) Vanildo Rogério de Almeida (UNICAMP, Brasil) Gardio Prado (UFPA, Brasil) Francisco Zúñiga (Universidad de Chile)</p> <p>Intervalo para almoço - 12:30 às 14:00 horas</p> <p><b>TARDE - 14:30 às 16:30 horas</b></p> <p><b>EXOTEMÁTICO SISTEMA DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p><b>Panel 1 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Luiz Sidarta Lage</b> (Ferreira) (UFPA, Brasil) Facilitadores: Claudia Maria Barbosa (UFPA, Brasil) Jussara Maria Perduca e Silva (UFPA, Brasil) Alvaro Luis Gambosini (UFPA, Argentina) Willy Sarmiento Cuervo Filha (UNIDEPQ, Brasil)</p> <p><b>Panel 2 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Carolina Machado Cordeiro da Silva</b> (UFPA, Brasil) Facilitadores: Neverson Oliveira Barreira Lima (UNICAMP, Brasil) Vanildo Rogério de Almeida (UNICAMP, Brasil) Gardio Prado (UFPA, Brasil) Francisco Zúñiga (Universidad de Chile)</p>	<p><b>CONFIRMAMENTO</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p>09:30 às 16:00 horas</p> <p><b>MANHÃ - 9:00 às 12:30 horas</b></p> <p><b>EXOTEMÁTICO SISTEMA DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p><b>Panel 1 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Luiz Sidarta Lage</b> (Ferreira) (UFPA, Brasil) Facilitadores: Claudia Maria Barbosa (UFPA, Brasil) Jussara Maria Perduca e Silva (UFPA, Brasil) Alvaro Luis Gambosini (UFPA, Argentina) Willy Sarmiento Cuervo Filha (UNIDEPQ, Brasil)</p> <p><b>Panel 2 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Carolina Machado Cordeiro da Silva</b> (UFPA, Brasil) Facilitadores: Neverson Oliveira Barreira Lima (UNICAMP, Brasil) Vanildo Rogério de Almeida (UNICAMP, Brasil) Gardio Prado (UFPA, Brasil) Francisco Zúñiga (Universidad de Chile)</p> <p>Intervalo para almoço - 12:30 às 14:00 horas</p> <p><b>TARDE - 14:30 às 16:30 horas</b></p> <p><b>EXOTEMÁTICO SISTEMA DE JUSTIÇA CONSTITUCIONAL</b> Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ</p> <p><b>Panel 1 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Luiz Sidarta Lage</b> (Ferreira) (UFPA, Brasil) Facilitadores: Claudia Maria Barbosa (UFPA, Brasil) Jussara Maria Perduca e Silva (UFPA, Brasil) Alvaro Luis Gambosini (UFPA, Argentina) Willy Sarmiento Cuervo Filha (UNIDEPQ, Brasil)</p> <p><b>Panel 2 - Sistemas de Justiça Constitucional</b> Coordenador(a): <b>Carolina Machado Cordeiro da Silva</b> (UFPA, Brasil) Facilitadores: Neverson Oliveira Barreira Lima (UNICAMP, Brasil) Vanildo Rogério de Almeida (UNICAMP, Brasil) Gardio Prado (UFPA, Brasil) Francisco Zúñiga (Universidad de Chile)</p>
--	--	--

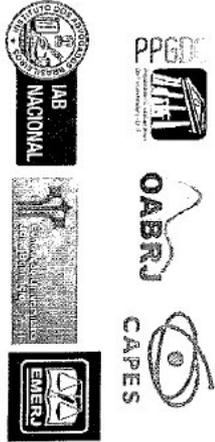
172.025.138.092

GRUPOS DE TRABALHO ORGANIZADORES  
 Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ

23/11/2016 - 18:30 às 22:00 horas

- GT1 - Estado e Instruções  
 Análises e comentários:  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)
  - GT2 - Subjetividade e transcendência  
 Análises e comentários:  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)
  - GT3 - Sistemas de Justiça Constitucional  
 Análises e comentários:  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)
  - GT4 - Pluralismo Jurídico e Diferenças  
 Análises e comentários:  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)
  - GT5 - Direitos, gênero, sexualidade e realidade  
 Análises e comentários:  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)
  - GT6 - Abstração, transições e demarcação  
 Análises e comentários:  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)
- 20/11/2016 - 18:30 às 22:00 horas
- GRUPOS DE TRABALHO ORGANIZADORES  
 Local: Faculdade Nacional de Direito - FND/UFRJ
- GT1 - Estado e Instruções  
 Análises e comentários:  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)  
 Afonso Marini Val (UFPA, Brasil)
  - GT2 - Subjetividade e transcendência  
 Análises e comentários:  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)  
 César Augusto Dadi (UNB, Brasil)
  - GT3 - Sistemas de Justiça Constitucional  
 Análises e comentários:  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)  
 Cláudia Maria Barbosa (PUC-RJ, Brasil)
  - GT4 - Pluralismo Jurídico e Diferenças  
 Análises e comentários:  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)  
 Fabiano Ribeiro de Souza (UFPA, Brasil)
  - GT5 - Direitos, gênero, sexualidade e realidade  
 Análises e comentários:  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)  
 Flávia Pires (PUC-Rio, Brasil)
  - GT6 - Abstração, transições e demarcação  
 Análises e comentários:  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)  
 Sérgio Unzueta de Córdova (UNILASALLE, Chile)

APOIO:



ORGANIZAÇÃO:



COMISSÃO ORGANIZADORA

- Presidente: José Ribas Vieira (UFRJ)
- Cecília Caballero Lois (UFRJ)
- Eduardo Manuel Val (UFRJ)
- Germana de Oliveira Moraes (UFC)
- Mário Cesar da Silva Andrade (UFRJ)
- Ranieri Lima Resende (UFRJ)
- Roberta Laena Jucá (UFRJ)



VI Congresso Internacional  
 Constitucionalismo e Democracia

O Novo Constitucionalismo Latino-Americano  
 Constitucionalismo Democrático e Direitos:  
 Desafios, Enfrentamentos e Perspectivas

Artigos e Posters até 30 de outubro  
 Local: FNDI Faculdade Nacional de Direito - UFRJ - Rio de Janeiro - RJ - Brasil

## ANEXO B - Entrevista ao Professor Antonio Carlos Wolkmer

Pesquisadora: O que propõe o Novo Constitucionalismo Latino Americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?

Entrevistado: Bem, primeiramente eu gostaria então de cumprimentar... A satisfação de estarmos aqui, participando desse congresso no Rio de Janeiro... E a relevância que adquire para um questionamento e também para os impactos ... a nível de teoria e também da prática social os reflexos do novo constitucionalismo ... É sem dúvida hoje uma tendência muito forte, muita rica na América latina que ganhou força nos últimos 15 anos em função de duas constituições, particularmente, a Constituição do Equador 2008 e a Constituição de 2009 da Bolívia. O novo constitucionalismo nos permite ... é... ser um elemento impulsionador e , que tem seu reflexos no âmbito não só acadêmico, mas também no âmbito da prática social e isso se amplia na medida que pode se transformar num instrumento a nível de rede latinoamericana mas, particularmente a sua importância está em ser um instrumental de potencialidade para despertar uma visão crítica das nossas instituições no âmbito do Estado, no âmbito da sociedade ... Que tem a sua relevância nesse aspecto de difundir a emergência de novos direitos, a valorização dos direitos da minoria, de repensar a própria plurinacionalidade na América Latina, o Estado plurinacional, a interculturalidade, o direito a natureza ... São alguns temas que o novo constitucionalismo como movimento... tem um papel muito importante ocupa o mesmo ... Não só a nível de movimento, mas como uma área de estudo, campo novo dentro do direito público e particularmente da teoriaconstitucional.

Pesquisadora: Pois, muito obrigada. Eu vou fazer a última pergunta ... a gente vai se resumir na área mesmo doutrinária, no aspecto doutrinário... Então, a próxima pergunta, professor, é: Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo latinoamericano e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistado: O novo constitucionalismo latinoamericano tem entre as suas propostas inovadoras a de uma democracia que vai além de uma democracia representativa liberal burguesa e da própria democracia participativa... Avança no sentido de introduzir, de consagrar a democracia comunitária, uma democracia intercultural. Intercultural comunitária... E... a construção da Bolívia nesse aspecto inovou consolidando essa prática que é uma prática dos povos ancestrais, dos povos originários que não é de hoje... Então... a

democracia nessa perspectiva do novo constitucionalismo trazendo a força do poder comunitário e principalmente dos grupos étnicos, dos povos originários favorece um repensar do próprio conceito de democracia, a democracia convencional representativa... As regras da maioria... E... A própria repartição de poderes... Conceitos de soberania... Sem dúvidas que nesse aspecto, o novo constitucionalismo no, que tange a democracia... É... nos permite um avanço extremamente enriquecedor para alargar, para ampliar o conceito de democracia... Transcendendo a concepção clássica burguesa, liberal, burguesa, individualista da própria modernidade ocidental, então, nesse aspecto, sem dúvidas, é inovador e abre um campo muito rico para a pesquisa, para a discussão e de contribuição para a ampliação da democracia, num outro contexto mais amplo, ampliada. É... O segundo questionamento é sobre os seus reflexos no Brasil, seria isso?

Pesquisadora: A possibilidade de adoção... É... Os reflexos do novo constitucionalismo no Brasil...

Entrevistado: O conceito de democracia comunitária, no contexto atual do Brasil, me parece é ... Quase que inviável pela conjuntura atual que o nosso sistema constitucional é marcado por uma democracia representativa, burguesa de tradição liberal onde que funciona são um sistema de delegações de poderes através de partidos políticos... Né... de corpos intermediários entre a sociedade e o Estado... Então nesse aspecto a democracia comunitária do Novo Constitucionalismo me parece que no momento presente encontraria muitas dificuldades ... O nosso sistema é outro, a nossa estrutura que é uma constituição que consagra a democracia representativa liberal, com alguns viéses, algumas possibilidades a nível de participação, mas não do poder comunitário, não nesse sentido...Então não vejo, pelo menos no momento presente, na conjuntura institucional brasileira, as possibilidades de aplicação da democracia comunitária intercultural noBrasil.

Pesquisadora: Professor Antonio Carlos Wolkmer, muito obrigada pela sua participação, tudo de bom.

Entrevistado: Perfeito, tudo bem, agradeço essa oportunidade porque é uma formade difundir também o Novo Constitucionalismo, o Constitucionalismo Latino Americano, que sem dúvida rompe com o paradigma clássico do constitucionalismo europeu, apresenta grandes inovações, sem dúvida, como eu comentei, a questão do Estado Plurinacional, de atribuir direitos à natureza, ganha força também o desenvolvimento, uma nova forma de

equilíbrio entre os seres vivos , chamado " buen viver", o novo desenvolvimento que é pós capitalista, vamos dizer assim, uma outra dimensão, que se poderia dizer caminhamos nesse aspecto do Novo Constitucionalismo, para um paradigma antropocêntrico para um paradigma agora ecocêntrico ou biocêntrico e além disso ainda há que se considerar a questão da própria democracia comunitária como comentei e o igualitarismo judicial, traz como inovação, o Novo Constitucionalismo, o pluralismo jurídico que é um dos núcleos, eu diria assim, princípio fundante atual dessa estrutura de organização dos países andinos, principalmente através dessas duas constituições. Então nessa aspecto, sem dúvida, que o Novo Constitucionalismo rompe com o constitucionalismo clássico, o constitucionalismo liberal, ou na América Latina um constitucionalismo de tradição oligárquico, liberal oligárquico. Nesse aspecto acredito que esse movimento, essa tendência, ela traz elementos muitos ricos para se repensar a própria teoria do direito e porque não, de avançar no sentido de um novo direito público, a perspectiva digamos de um constitucionalismo que eu chamo pluralista insurgente, nesse aspecto acho que é uma contribuição muito rica que está aí e que nos serve como um potencial, como um instrumental pedagógico para trabalharmos no âmbito das faculdades de direito, em termos de um ensino jurídico e também para formamos novos operadores de direito , uma prática efetiva com a sociedade que vivemos.

ANEXO C - Entrevista Professor Bas'Illele Malomalo

**1. O que propõe o Novo Constitucionalismo Latino Americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?**

**Entrevistado** É muito recente ... se propõe a ser um movimento crítico em relação aos institutos jurídicos existentes até, então, no continente e essa crítica... e essa crítica também aponta um caminho no sentido... institutos jurídicos existentes na América Latina possam desempenhar um papel de emancipação de populações da América Latina.

**2. Qual a concepção de democracia para o Novo Constitucionalismo Latino Americano e qual a sua possibilidade de adoção no Brasil?**

**Entrevistado** O que eu percebo mais ... a concepção da democracia... A democracia é como uma construção que provém das bases, dos movimentos sociais, das forças ligadas mais a esquerda, né?!... no sentido aqui de ampliação de direitos, os direitos políticos, civis, sociais até culturais. Por mais que a gente saiba que ao mesmo tempo essa aí é uma concepção que faz parte do movimento progressista, de esquerda... Mas nós sabemos, que ao mesmo tempo a sociedade é composta de outras forças que podemos chamar aqui de liberais, conservadores, né?!... Que são opostas a nós. Mas dessa forma também eles tem uma concepção da democracia que seria uma concepção democracia liberal, uma democracia representativa... Essa aí é uma visão deles... Nós... Da nossa parte, entendemos, que o que mais importa são... ideias, valores, princípios construídos coletivamente a partir de comunidades, né?! ... E a partir de várias identidades existentes ... De gênero, étnica, , negro, indígena, branco... Até algumas identidades ligada a questões regionais que deveriam ser respeitadas também, então, esse é o caminho.. Para nós, que estamos na rede, pelo menos no meu entendimento a democracia como um poder do povo e um princípio a levar a sério onde deve-se valorizar... as diversas identidades desses sujeitos que querem construir um coletivo... Os interesses mais coletivos. Bom, a possibilidade de atuação da rede no Brasil a gente tem visto, né?!... Acho que a rede hoje é uma realidade, é... Em termos de organização de seus congressos. Os congressos também acontecem em níveis regionais. Existem publicações que geralmente tem ajudado bastante a divulgar as ideias, a fazer circular as ideias que bastante intelectuais envolvidos nesse processo tem a proporcionado pra gente. Agora, para adotar essa nova proposta, isso aí depende sempre das forças de existência no país, isso depende das forças de existência no país. Não é fácil, por exemplo, as forças liberais adotar esse novo paradigma

porque o novo constitucionalismo latinoamericano, é um novo paradigma... É... no campo epistemológico, no campo da política, e muito adiante... Mas a gente tem que apostar e trabalhar para que... um dia esse paradigma se impor.

### **3. Qual o entendimento do Novo Constitucionalismo Latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico, face aos âmbitos executivo e legislativo?**

**Entrevistado:** Qual o entendimento do novo constitucionalismo latinoamericano sobre a capacidade de discussão política na constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico, face ao âmbito executivo e legislativo? ... Aí é uma pergunta mais (risos) para jurista, né?! ... Mas, agora como sociólogo... O que a gente têm percebido... É... No início eu tinha apontado as forças que compõe uma sociedade. Eu tô achando que... No âmbito do executivo do legislativo, nesse momento, nós temos poucos atores ligados ao nosso paradigma que estarão presentes. Agora, para a gente conseguir criar uma hegemonia desse novo paradigma, aqui usando os termo do Gramsci, ainda há um trabalho a ser feito, na atualidade há um trabalho a ser feito para as propostas chegarem até lá, tanto no executivo ou legislativo, acho que as forças estão mais para a direita do que se apropriar do nosso paradigma.

### **4. O Supremo Tribunal Federal, enquanto, corte eminentemente constitucional, dada a sua estrutura e como atua favorece o novo constitucionalismolatinoamericano?**

**Entrevistado:** Bom, os últimos casos que nós vimos no Brasil... a resposta seria não, não é?! ... Até então a gente pode dizer... O que nós percebemos que o STF é composto mais de liberais, eles sinalizaram uma postura muito ... Não aberto a esquerda, não aberto a um novo paradigma, de interpretação. Alguns casos que a gente acompanhou, no cado do impeachment da presidente, do golpe, a gente viu muito silêncio... Ultimamente, a gente acompanha, pois, Lava Jato que também é um acontecimento histórico, a maneira como tem se processado, você percebe de fora que há uma certa aliança das forças de direita com fins políticos, agora aqueles que deveriam fazer a justiça... É ... Tem sido muito omissos, em muitas questões que têm acontecido, por isso, é difícil de dizer que esse momento é... O STF faria um papel interessante na perspectiva do novo constitucionalismo latinoamericano... É difícil de responder...

**Entrevistado:** Bom, no seu bloco sobre normativa... Em que medida o novo

constitucionalismo latinoamericano é aplicável na constituição brasileira e, na medida em, que a ultrapassa é possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria necessário um novo texto constitucional?

**Entrevistado:** A grande discussão que a gente tem feito... Que eu tenho acompanhado... Digamos o seguinte: o Brasil está muito distante. No debate, no que se faz. Acho que dentro da rede há mais a gente... com trabalhos intelectuais, produzido em todo o sentido. Na rede ou fora da rede as pessoas que vem discutindo o novo constitucionalismo latinoamericano, vou lembrar aqui trazendo questões- chave de identidades... De gênero, de identidades raciais, étnico-raciais, de mulheres, a questão social que essa agenda tem trazido... bom, na academia temos, há um grupo. Esse grupo pode ser minoritário, esse debate que temos feitos. Mas, agora ... Só que... vou logo pegar , por exemplo, o paradigma da constituição de 1988. Poucas conquistas que se conseguiu, e ali são algumas conquistas em termos de direitos sociais. Alguns direitos voltados para a população negra e indígena... Apresenta também o Brasil se define como um país multicultural... Multicultural... Aí se reconhece quilombolas, territórios, aponta o caminho de demarcação, de ter as quilombolas... Aponta um tratamento diferenciado para a população indígena. Eu acho que somente essas conquistas. E alguns outros direitos garantidos entre os sociais e o da população. A grande conquista que a gente teve é mais nesse sentido, mas... Aí vou mas na segunda parte da pergunta, esse mesmo Brasil, como a gente sabe que a construção é um espaço de disputa, e foi espaço de disputa, e logo, a gente que as forças que forma a elite brasileira, nunca deixaram tranquila a Constituição Federal de 1988, a intenção é esvaziar essa constituição há muito tempo... quase todos os governos, né?!... Quase todos os governos passa por FHC... E a crise atual aponta isso aí... Tem a PEC 55 agora na atualidade, reformas no ensino, sinalizaram agora, vamos dizer assim, as forças de direita mostrando sua cara, mostrando sua cara! Agora imagina outras agendas que outros países estão colocando como Bolívia, o Peru, o Equador, em termos de reconhecer a existência de outras nações... Nós temos nações indígenas no Brasil, mas quando que o Brasil vai ser reconhecido como um país plurinacional? Isso aí nem vai entrar na agenda. E tem outras questões de identidades que eu já coloquei, a questão racial... a dificuldade que se tem de se pensar, por exemplo, o desenvolvimento da nação levando em conta a questão de gênero, a questão de raça são determinantes para... O exercício da cidadania ou efetivação dessa cidadania.Os grupos dominantes não operam a partir desse paradigma e ainda vai demorar para que isso possa se concretizar. Pelo menos no meu entendimento.

**5. Qual o alcance da judicialização de direitos em face do NCLA? É possível por meio do NCLA fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas, considerando o contexto sócio-politicobrasileiro?**

**Entrevistado:** Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo latino-americano? É possível por meio do novo constitucionalismo latino-americano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas? Essa é a questão né?!... Infelizmente, né?!... Eu acabava de conversar com uma professora, uma colega nossa que vai fazer uma palestra agora... Ela tava falando que estamos vivendo um momento de “juritocracia”... Só que quando se falam em “juritocracia”... Quais são os agentes que estão atrás? De novo a gente volta a elite. Então ali há um abuso da lei dos instrumentos jurídicos existentes, que esse abuso feito pela classe dominante para servir seus interesses ... Isso aí junto a mídia, junto com os donos do capital... Esse aí é o problema que reflete somente uma crise do projeto de sociedade e de nação... E isso também tem relação com a questão de políticas públicas, nós estamos vivenciando um momento de esvaziamento de políticas públicas que não deve beneficiar a população, não é?!... Os grupos querem mais é se servir e servir seus interesses. Bom essa seria minha contribuição.

**Pesquisadora:** É... só essa questão de esvaziamento de políticas públicas... Exatamente o quê... eu não consegui entender.

**Entrevistado:** Vamos pegar a PEC, que já foi ... Agora é ... 55...Esse congelamento, né?!... Que se fala de gasto o termo eufemismo que eles usam, né?!... A gente sabe que não teremos mais um financiamento para a educação, saúde, como foi outra vez... De novo o SUS, o Sistema Único de Saúde não vai ter verbas se não tiver recursos, as populações vão continuar a fazer fila, faltando remédio ... E é um processo que tá acontecendo, né?!... A gente vê por exemplo que essa elite gosta mais da privatização, para onde vai esse recurso, quem vai beneficiar isso aí?!... a gente sabe que é o mesmogrupo!

**Pesquisadora;** A privatização da saúde, da educação, da segurança...

**Entrevistado:** Isso, até isso...

**Pesquisadora:** Então, isso, que o senhor atribui como esvaziamento das políticas públicas...

Quer dizer a privatização do que poderia ser uma política pública...

**Entrevistado:** Até agora na educação, por exemplo, ele não chegaram a dizer disseram em termos de universidade pública. Já começou os cortes em bolsas de graduação, mestrado... Esse é o discurso... Até ontem já foi votada uma lei sobre contratação via de professores da agência do sistema de educação de ensino superior, a partir de contratos pautados na flexibilização... O chamado terceirização... Isso vai ser difícil... Quando você terceiriza serviços... Eles dizem que vão qualificar os serviços... não é qualificar, não... É você tirar direitos de trabalhadores.

#### ANEXO D - Entrevista ao professor Eduardo Manuel Val

Pesquisadora: O que propõe o novo constitucionalismo latinoamericano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?

Entrevistado: Que nós propomos... É... Estudar e pensar os novos modelos constitucionais e as ordens jurídicas de inovação e da cultura que foram implementadas basicamente a partir do novo constitucionalismo latinoamericano, com ênfase muito forte na posição da Venezuela, do Equador, e da Bolívia que são as três simbolicamente mais representativas... tentando apresentar modelos alternativos que permitam o aperfeiçoamento de uma democracia participativa e com avanços em termos de prestação, jurisdição, com avanços em termos de uma incorporação de uma cidadania ativa a nossa sociedade e também, obviamente, incorporar questões que tenham a ver como... garantias e formas de proteção a uma série de direitos fundamentais e direitos sociais em particular como está dentro do próprio constitucionalismo latino americano nesses modelos que eu acabo demencionar.

Pesquisadora: Certo... A outra pergunta é: qual a concepção de democracia para... vou usar a sigla, tá?! O NCLA e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistado: A questão... Eu te diria que de uma forma sintética a noção de democracia, é de uma democracia radical, no sentido, de uma democracia verdadeira, ativa e participativa, ou seja, durante toda a construção democrática desde o Estado de direito de características liberais que nós temos na América Latina, nós temos uma elite que tem se perpetuado no exercício da política e no exercício da tomada de decisões dentro do Estado dito de democrático de direito e... O novo constitucionalismo latino americano vai partir de um posicionamento diferente, ou seja, que o próprio momento da constituinte é a sociedade que tem que participar em forma direta, é a sociedade que tem que decidir seu futuro e a sociedade que tem que fazer sua tomada de decisões, ou seja, não vai mais pra frente o modelo de representação política que está totalmente falido porque tem uma distância de representantes e representados gigantesca, essa tensão que tem gerado tem provocado uma crise no Estado que nós estamos vivenciando hoje no Brasil, e em função dessa crise que estamos vivenciando no Brasil, eu acho que existe a necessidade de que academia e outros agentes formadores de opinião e agentes políticos importantes da sociedade movimentem a sociedade para a reocupar, para retomar o lugar que cabe... Quem deve ser o guardião da constituição não é o supremo, não é o executivo, não é legislativo, é o povo brasileiro. Nesse

sentido, o novo constitucionalismo traz essa ideia de uma ruptura com o passado, um passado que só interessa os representantes e traz uma ideia que a base popular, a cidadania como um todo ocupe o seu espaço na tomada de decisões desde o momento constituinte e daí pra frente, é óbvio que o Brasil precisa de um novo constituinte, a constituição com o todos os elementos positivos que ela tem e etc., não dá mais conta de uma realidade que a sociedade brasileira está pedindo mudanças urgentes.

Pesquisadora: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face âmbito executivo e legislativo?

Entrevistado: É...Hoje nós temos dentro do espaço jurídico a necessidade de aprofundar a ideia do pluralismo, e essa ideia do pluralismo não pode ser uma ideia discursiva deve ser uma ideia de práxis, ou seja, de realmente de inclusão de novas formas de percepção de como a sociedade quer o direito e ele não é só criado a partir de acordos e de arranjos institucionais ou de arranjos realizados dentro do executivo ou do executivo com o legislativo e ser em última instância legitimando por uma decisão do judiciário. Ou seja, o direito tem desde o pluralismo como trazer uma inclusão política de amplos setores da sociedade e então o direito vai passar a ser construído pela sociedade como um todo, ou seja, tudo o que é a participação de mecanismos diretos da democracia em que a sociedade se manifesta: iniciativa popular, os referendos, a própria constituinte, plebiscitos, ações civis públicas, ou seja, a participação maciça nas audiências públicas pública também em diversos âmbitos, significa provocar uma discussão dentro do direito ... É... Que torne a sociedade inclusiva e esse pluralismo não um discurso acadêmico, ou um discurso de consenso e legitimação, mas sim, uma realidade de práxis.

Pesquisadora: A outra pergunta é: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latinoamericano?

Entrevistado: Eu acho que a posição do STF tem sido extremamente conservadora... Eu acho que o perfil do discurso dos nossos magistrados tem um discurso progressista, mas na hora realmente de tomar atitudes de resistências as políticas de compromissos com a sociedades na minha opinião eles têm ficado muito próximos de interesses político-partidários, elitista, de corporações ... Eu não vejo realmente uma atitude inovadora por parte do nosso STF, de

transformação, de ruptura com o passado para refundar um Estado. Não vejo eles com a força do Tribunal Constitucional colombiano, por exemplo, em termos de inovações, eu vejo ainda muito presos a condicionamentos que tem a ver com jogo dos interesses políticos da corporação do poder judiciário dentro do jogo político da Constituição de 1998. E nesse sentido, é uma decepção porque o Tribunal seria fundamental para facilitar essa saída de novo processo.... Pesquisadora – Legitimar... Claro! Porque facilitaria e legitimaria uma transformação jurídica e política para a sociedade se tomasse posições, eu diria menos contra- majoritárias daquelas que ele está tomando atualmente.

Pesquisadora: Em que medida o novo constitucionalismo latinoamericano é aplicável a constituição brasileira e na medida que ultrapassa é possível reinterpretar para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional no Brasil?

Entrevistado: São duas coisas diferentes... Eu te responderia está aqui o professor Wolkmer. Ele inclui a posição brasileira no primeiro ciclo do posicionamento latino americano, mas eu acho que a posição brasileira ainda está muito próxima do chamado neoconstitucionalismo. Ela não é uma constituição da cultura, pelo contrário, é uma constituição de transição no sentido de que foi uma constituição totalmente condicionada pelo momento político de saída do regime autoritário militar, de uma ditadura, para um processo democrático que era muito frágil, que não tinha seguranças, então esse arranjo foi um arranjo que no momento era exigido. Neste sentido, acho que o papel da Constituição de 1988 está cumprindo e precisaríamos de um processo de reforma muito forte um novo modelo de constituinte reformulador que seria coerente com um modelo do novo constitucionalismo latino americano... Mas até que chegue esse momento que a sociedade consiga fazer isso, eu acho que até via hermenêutica, via interpretação nós temos condições de prestar ... De reformar... Um minutinho... Então eu acho que ainda sem uma reforma constitucional, ampla e completa e refundacional com participação de toda a sociedade acho que é difícil que esse momento chegue... Nós Temos ainda via hermenêutica, via interpretação possibilidades de utilizar os mecanismos que existem na constituição ... No sentido, de facilitar uma maior participação popular, uma interpretação majoritária da constituição, não pelo contrário o que está acontecendo hoje que é uma interpretação restritiva dos interesses sociais da maioria, então eu acho com essa constituição pode ser feita alguma coisa, mas o ideal, o desejável seria que a sociedade chegasse ao ponto de provocar um novo momento de constituinte... Um momento de constituinte sério não condicionado, não filtrado com a participação social

ampla, democrática e plural.

Pesquisadora: A última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo. É possível por meio do novo constitucionalismo latino americano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas.

Entrevistado: Olha isso tem funcionado em alguns modelos do novo constitucionalismo latino americano, ou seja, quando existe eu te diria uma sintonia do poder judiciário e essa nova concepção do Estado plural com participação ampla e democrática, aí você consegue ter um tipo que eu denomino o ativismo judicial do bem, o ativismo positivo que é o ativismo em sintonia para a implementação de políticas públicas que são enunciadas, mas não são realizadas na maioria dos casos, ou que não tem acompanhamento, que não tem gestão dessas políticas públicas e que leva a processos que vão desde a corrupção até a ineficiência da própria políticas pública. Só que... Hoje nós temos uma práxis no Brasil do ativismo judiciário que não necessariamente passa por essa perspectiva que eu estou colocando, ou seja, eu vejo o ativismo judicial muito atrelado a um posicionamento a partir de casos complexos específicos que não tem a colocar uma articulação séria e eficaz com a política pública como um todo, agora no contexto do constitucionalismo real, verdadeiro isso seria possível. Existe.

ANEXO E – Entrevista ao professor Enzo Belo (Universidade Federal Fluminense-UFF, Brasil)

Áudio: 057, 058 e 059

Duração: 17:16

---

Pesquisadora: O que propõe o novo constitucionalismo latino americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?

Entrevistado: Bom, esse movimento em sentido amplo, na minha opinião, traz uma proposta a partir de baixo dos setores políticos e sociais historicamente marginalizados no sentido de alcançar a arena política institucional e promover uma verdadeira reforma do Estado e das instituições ... É... Pelo direito e, inclusive, contra o direito no sentido tradicional e aí trazendo novos elementos em termos de identidades, subjetividades, de objetivos, enfim, de certa forma é uma ruptura com o modelo, por exemplo, do estado nação europeu, então, vai se falar de Estado pluricultural de maneira a envolver justamente esses setores socioeconômicos, étnicos, que ficaram a margem nos últimos séculos do controle da institucionalidade estatal. Então, em resumo eu diria isso.

Pesquisadora: Qual a concepção de democracia para NCLA e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistado: Bom, considerando os textos constitucionais principalmente aqueles mais abordados, Venezuela de 1998, Equador 2008, Bolívia 2009, a gente tem uma previsão normativa de um modelo democrático com mais mecanismos de participação. Então, em comparação com o Brasil e outras realidades existe um número maior de mecanismos de democracia participativa e também um espaço mais amplo que isso possa acontecer, não só no legislativo, no executivo, mas no próprio poder judiciário, então, nesse sentido, eu acredito que serviria sim de exemplo para o Brasil alguns mecanismos, né?! No equador, por exemplo, que qualquer popular pode ir ao parlamento ocupar aquela cadeira vazia fazer uma sustentação, apresentar propostas... No caso, o tribunal pluriconstitucional da Bolívia existe uma previsão de um espaço específico para que parte dos juízes, portanto, sejam de

representação indígena, tenham uma representação étnica, existe a própria jurisdição especial indígena, salvo engano nos três países que eu mencionei, Venezuela, Equador e Bolívia, sem falar na revocatória de mandato, que seria aquele recall, aquele mecanismo que a gente já conhece aqui... A questão do poder cidadão que se soma também ao executivo, legislativo e judiciário, a fiscalização da coisa pública, o envolvimento dos cidadãos no dia-a-dia da formulação e tomadas de decisões, eu acredito que são mecanismos perfeitamente compatíveis com a Constituição de 1988 que poderiam ser agregados via emenda constitucional e de outra forma, agora, no sentido material, essas experiências deveriam inspirar o Brasil na medida, que quando temos os mesmos mecanismos lá eles são muito utilizados e aqui raríssimas vezes, então, eu vou dá aqui o exemplo do plebiscito e do referendo, no Brasil tivemos apenas um plebiscito e um referendo desde 1988. Sendo que o plebiscito de 1993 ele já estava convocado pré convocado pelo ADCT, que era para decidir pela manutenção ou não da forma republicana ou se voltaria para monarquia se seria parlamentarista, presidencialista e acabou que se decidiu por manter que o constituinte 1988 tinha decidido, mas fora isso apenas um referendo do estatuto do desarmamento se não mim engano em 2005, 2006 e ainda assim sobre uma parte muito pequena da lei e por outro lado se a gente olhar para a Bolívia e Equador , houve referendo em relação a própria aprovação do texto constitucional, então, depois das assembléias plurinaiconais constituintes, mesmo com aquele trabalho longo, árduo para a confecção de textos que são até extensos, analíticos houve uma consulta popular que poderia ter sido contrária ... Teriam que fazer outros textos constitucionais, mas na prática aconteceu um amplíssimo, uma grande aprovação desses textos. Se a gente acompanhar os anos em que o presidente Hugo Chávez esteve à frente do país... Eu acho que passa de uma dezena a quantidade de consultas populares que ele fez não, só em relação à aprovação dessa ou daquela lei, mas envolvendo tomada de decisões referentes a temas fundamentais para o país, agora se eu fizesse uma analogia aqui com o Brasil, seria o caso de aplicar institutos que já existem para que a gente tenha na prática mais democracia. Por exemplo, a questão da exploração do pré-sal, a gente pode ter uma opinião favorável ou contrária à privatização, mas porque o governo não leva isso à consulta popular?... Esse tema atual da Pec 241, agora 55; por mais que seja um tema polêmico, isso envolve... O próprio texto da Pec fala em desvincular as receitas de saúde e de educação de metas constitucionais, tudo bem... Você pode ser favorável ou contrário, ma dado o impacto que isso gera nos cofres públicos e, sobretudo na vida dos cidadãos porque não levar isso a consulta popular? Eu presumo que seja por algum receio de que o povo decida de forma contrária aquilo que vem sendo proposto pelo atual governo...

Pesquisadora: Imposto...

Entrevistado: Na verdade imposto, né?! Então, resumindo, eu acho que existe institutos que ampliam a democracia que poderiam e deveriam ser incorporados pelo Brasil a partir da experiência com do constitucionalismo latino americano e paralelamente, simultaneamente na verdade, o Brasil deveria fazer efetivamente o uso constante dos institutos que já tem que são: plebiscito, o referendo, a iniciativa popular, e uma série e outros tantos. Agora, para você ver como ambiente no Brasil é conservador... A, então, presidenta Dilma Rouseff, editou um decreto, cujo número me foge a cabeça, que regulamentava a participação popular, social no âmbito da administração pública federal, então se você verificar o teor desse documento você vai encontrar uma clara correspondência dos mecanismos ali colocados aos princípios democráticos, o pluralismo, de participação, todos eles que estão na constituição, na verdade é uma norma infralegal que visa aproximar os cidadãos da administração pública, abrir as portas da administração pública... E assim, que esse decreto foi editado houve uma gritaria... O ministro Gilmar Mendes prontamente falou que se tratava de um decreto aspas: “bolivariano”, nos dizeres dele essa expressão seria algo pejorativo, fazendo uma alusão a Hugo Chavez, no sentido justamente contrário do que o Gilmar acredita, Chavez sempre ampliou a participação, sempre abriu os espaços do Estado para a população... E aí a Presidenta do Brasil discretamente, de uma forma bem suave tenta trazer algum tipo de aumento, de incremento democrático, vem um ministro do supremo que aliás, adora dar entrevistas, adora adiantar votos, adora em se meter onde não tem que se meter porque é juiz, não só o Gilmar como a imprensa, os partidos mais conservadores... É o PSDB, o DEM, PP, enfim, esses partidos de centro-direita, direita, e houve uma pressão para que esse decreto fosse revogado. Eu, sendo bem realista acredito que dificilmente essas positivas experiências do constitucionalismo latino americano seriam implementadas no curto, médio e longo prazo. Quando a gente quer aumentar a democracia no Brasil os setores conservadores geram uma reação e impedem que isso aconteça e a mídia oligopólica o que contrária a Constituição Federal que veda monopólio, oligopólio nos meios de comunicação, a mídia pauta as decisões do poder público e sempre representando grandes interesses financeiros, embora, seja desejável, ao meu ver, e isso traria um grande aumento democrático, eu não vejo na materialidade da nossa vida social muita perspectiva de que isso seja incorporado.

Pesquisadora: Certo... a outra pergunta é: Qual o entendimento do novo constitucionalismo

latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico face ao âmbito executivo e legislativo?

Entrevistado: Primeiro que o novo constitucionalismo latino americano não é um sujeito, então... Não há uma unicidade de opiniões, de ideias, então, por isso que eu disse que não entendi... A pergunta tá formulada como se fosse um autor, uma teoria, mas não é o caso... Pelo o que eu entendi, sem querer reformular sua pergunta aí você me corrigija...

Pesquisadora: E você também pode me corrigir...

Não... De jeito nenhum! Eu estou aqui para contribuir. É ... Qual seria a disposição de normas nas constituições do constitucionalismo latino americano em relação a possibilidade de o judiciário discutir direitos face ao legislativo e executivo. É isso?!

Pesquisadora: Pode ser...

Entrevistado: Bom, pelo o que eu vejo da normatividade dessas experiências constitucionais recentes... Não há muita diferença em relação ao Brasil, então, continua havendo controle de constitucionalidade existe a jurisdição constitucional, inclusive, agora eu não me lembro... Eu acho que é no Equador... Inclusive, as decisões da jurisdição especial indígena também estariam sob o crivo da corte constitucional, caso, eventualmente elas isolassem normas de direitos humanos no plano internacional, então, haveria talvez uma tensão ou uma contrariedade entre autonomia indígena e as normas internacionais. O tribunal constitucional plurinacional da Bolívia, também exerce esse controle de constitucionalidade sob todas as normas do ordenamento, então, mesmo sendo reconhecido o pluralismo jurídico no sentido formal, normativo ao fim, ao cabo, as cúpulas do judiciário ou tribunal constitucional continuam tendo o poder de rever essas normas, essas decisões judiciais, o que equivaleria, a meu ver, a função de guardião da constituição. Mas por outro lado, eu vejo esses tribunais, essas cortes com maior carga de legitimidade democrática do que o STF não só na sua composição, mas na sua investidura na Bolívia são feitas eleições, por exemplo, existem mecanismo de controle social coisa que não existe no supremo. Bom é isso...

Pesquisadora: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?

Entrevistado: Bom, primeiro que eu não vejo nenhum tipo de abertura do supremo pra

utilização em termo de direito comparado das constituições da América Latina, muito menos os autores do novo constitucionalismo latino americano até o Gargarella, que é o mais conhecido que tem um perfil mais parecido com os constitucionalistas brasileiros que são muito importantes hoje em dia também não é utilizado. No caso “Raposa Serrado Sol”, o Supremo repeliu o pluralismo jurídico e enfatizou que há uma nação pra um Estado e o ordenamento é monista. Tem um Gilmar Mendes, que chega a ser caricato quando chama participação democrática de “bolivarianismo” ele nem sabe o que é isso e usa essa expressão no sentido pejorativo, então, eu vejo o Supremo refratário a entrada dessas ideias e por outro lado eu, também, não vejo levando para esses outros países alguma coisa em termo de buscar uma troca.

Pesquisadora: Retomando... Em que medida o novo constitucionalismo latino americano é aplicável a constituição brasileira, eu acho até que você já respondeu um pouco... E na medida em que a ultrapassa e possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional?

Entrevistado: Bom, depende... Depende dos institutos que poderiam ser incorporados, então, se for alguma coisa mais pontual, sim! Mas, por exemplo, a constituição da Bolívia e do Equador elas tem uma concepção do que é a noção de ser humano diferente da nossa, enquanto eles trazem uma visão biocêntrica, que o homem está em meio a natureza, aí é a pachamama, madre tierra, o resgate das tradições ancestrais, uma postura de se considerar os recursos naturais não só como matéria-prima para mercadorias, mas também como parte da existência humana, a natureza é sujeita de direitos e etc. O Brasil ele segue a linha da constituição portuguesa e espanhola que seguem a linha da constituição alemã que são estritamente antropocêntricas, a constituição brasileira vai falar de meio ambiente no artigo 225 dizendo que meio ambiente tem que ser protegido, sustentabilidade aquela coisa toda , mas não vai muito além disso, então meio ambiente é objeto, enquanto nas outras experiências é inclusive sujeito. Então esse tipo de incorporação talvez demandasse um grau maior de mudanças na constituição de 1988 do que outras mais pontuais.

Pesquisadora: Então a última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo? É possível por meio do novo constitucionalismo latino americano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Entrevistado: Só te pedir para ler porque é muita pergunta junta...O alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo latino americano... Não tem como prever, mas se a gente for analisar em termo de tendência o que acontece no constitucionalismo europeu pós-44, com a ampliação das cartas de direitos fundamentais, o que é positivo, traz como resultados também uma maior procura pelo poder judiciário isso é uma tendência geral, e isso vai variar de país para país, especificamente no Brasil, em razão desse fenômeno e também da criação e ampliação dos remédios constitucionais houve uma grande expansão da busca de soluções de conflitos, de efetivação de direitos fundamentais no poder judiciário, mas não só isso existe também um contexto político, social em que ou as pessoas não enxergam ou é criada uma atmosfera para incentivar, justificar uma procura do judiciário como uma espécie de válvula de escape ao executivo e ao legislativo. Eu mesmo quando estudei direito constitucional, tive um professor que sempre dizia ah... O legislativo é lento, o executivo é burocrático... O espaço da política tem muita corrupção, interesses obscuros, etc. E o judiciário, não! O judiciário ele é competente, o judiciário é mais isento, o judiciário não é permeado por interesses políticos etc. Então, o judiciário se apresentaria o judiciário como um espaço mais eficaz, e talvez mais célere para efetivação de direitos fundamentais, mas na prática eu vejo uma excessiva procura pelo judiciário, eu acredito que isso ficou até meio banalizado qualquer tipo de demanda hoje vai ao poder judiciário, e aí conseqüentemente, você banaliza até os próprios direitos fundamentais, então, se você fizer uma pesquisa jurisprudencial, provavelmente, você vai encontrar o princípio da dignidade da pessoa humana sendo aplicado a todo e qualquer tipo de situação, talvez, isso não seja positivo em termos de se pensar uma concretização dos direitos fundamentais, é como se a busca dos direitos fundamentais gerasse o seu próprio antídoto, porque?! Porque o judiciário ao contrário do que aquele meu professor dizia, sim, tem no seu meio interesses políticos, o judiciário infelizmente também tem no seu meio corrupção, e como todo muito que estuda direito sabe o judiciário é lento e moroso pra caramba! Claro, quando isso envolve certos interesses, quando envolve outros o julgamento é extremamente célere. Agora a relação entre a judicialização e políticas públicas que é uma outra pergunta que você traz aqui é um tema bastante delicado, esse debate já existe no Brasil há coisa de mais ou menos 10 anos em que estudiosos da jurisdição constitucional dos direitos fundamentais começaram a cogitar um possível controle judicial, jurisdicional de políticas públicas e aí aquela questão separação de poderes, enfim, pra início de conversa, mas conforme esses estudos forma sendo realizados passou-se a buscar critérios para definir se, quando e como o judiciário poderia intervir e ... A razão de ser disso, eu acredito que é até legítima, que é a de promover

o direitos fundamentais dos cidadãos, o problema é que existe um déficit de legitimidade democrática nas decisões que envolve interesses tanto individuais quanto coletivos, então, em tese faz todo sentido um cidadão que não é atendido pelo sistema público de saúde procurar o judiciário e invocar o seu direito a saúde previsto no artigo 6º e o juiz deferir que ele receba um tratamento médico, então, o juiz defere lá o pleito para que o sujeito seja internado no hospital que não tem leitos disponíveis... O problema acontece quando o oficial de justiça vai cumprir a ordem, porque, o médico do hospital recebe essa ordem e quem ele vai tirar dos leitos ocupados para colocar aquela outra pessoa? Então, eu não to dizendo que todos os casos são assim, obviamente, mas o problema é orçamentário, o problema é de formulação, de execução das políticas públicas, mas eu não acredito que é judiciário que vai resolver isso, porque em casos-limites como esse exemplo que eu dei, ele vai efetivar o direito de um e violar o de outro. Se a gente pensar em termos de fornecimento de medicamentos é da mesma forma... A pessoa precisa do custeio de um tratamento que envolve um dispêndio de 500 mil reais que auxiliam uma pessoa a ter saúde, a ter dignidade, a ter vida, também poderiam auxiliar 500 mil pessoas cada uma delas recebendo por exemplo um preservativo para usar no carnaval, que é um período que se identifica muito contágio de doenças infecto-contagiosas sem querer ser redundante, sexualmente transmissíveis, perdão! Falei errado! Então, a mesma quantidade que pode atender uma pessoa pode atender milhares, milhões de outras pessoas.

Pesquisadora: Então seria de uma política preventiva...

Entrevistado: Não, num é nem isso... O meu ponto é em relação a quem toma a decisão. É um juiz que tem formação jurídica, não vou entrar no mérito da qualidade ou não do ensino jurídico, nem da qualidade ou não do recrutamento pra carreira da magistratura, mas o juiz entende de direito, o juiz não entende de finanças, de antropologia, de medicina, de economia e muitas vezes as decisões judiciais envolvem outras áreas do saber que os juízes na dominam por isso existe peritos judiciais. Quando tem que fazer, por exemplo, a aferição de uma agressão física, faz-se um exame, se tem que fazer um teste de paternidade, faz-se um exame, Se tem que aferir se um prédio desabou por falha humana, por acidente ou sabotagem, existe um perito de engenharia. E o juiz quando na maioria das vezes quando toma decisões, nesse caso, de judicialização de política pública ele não tem expertise para tomar essa decisão, ele tem expertise jurídica, mas não financeira, orçamentária, econômica, ambiental, médica, enfim, nessas outras áreas... E aí existe m casos que estão no Supremo, já

houve audiências públicas sobre saúde se o judiciário pode ou não pode, se o critério é a dignidade da pessoa humana, ou se é a liberdade, qual o grau de intervenção e aí tem duas posições opostas ali do ministro Celso de Melo e do ministro Gilmar Mendes, então acaba que a judicialização ela representa um o deslocamento do processo de tomada de decisões que é político do seu local propício e vai pro um outro local técnico especializado, mas é especializado em direito, em hermenêutica, argumentação o que seja mas não em outras áreas do saber, aí conversando com especialistas a gente houve muito a opinião de que, claro, o juiz quer ajudar, ele quer ajudar aquelas pessoas, mas muitas vezes ele acaba atrapalhando... Não só as outras pessoas que são beneficiárias do serviço público prestado pelos órgãos públicos, mas os próprios setores orçamentários, que apesar das pessoas dizerem que é corrupto, que é bagunçado e etc. Existem muitos técnicos sérios competentes, honestos, que trabalham no poder público e tem um desgaste enorme para montar e gerenciar um orçamento e isso desanda completamente quando vem ma ordem judicial determinando, compelindo, que aquele servidor tenha que remanejar todo o orçamento que ele fez e aí ele já não consegue atender aquilo que tava previsto, então, a judicialização, originariamente ela promete ser expansiva dos direitos fundamentais, mas a prática mostra que isso não é necessariamente uma verdade, e além disso, a questão de legitimidade democrática, porque quem foi eleito para gerir e alocar dinheiro público são os governantes, assim como quem foi eleito para legislar são os parlamentares, muitas vezes a gente ver não só o Supremo atuando como legislador positivo, mas determinados juízes federais de primeira instância criando procedimentos, investigando, sendo que vivemos num sistema acusatório, que quem acusa, quem investiga é o ministério público, não é o juiz. Vemos juízes federais de primeira instância violando garantias fundamentais de cidadãos nos procedimentos, vemos conduções coercitivas sendo realizadas ao arpeio da lei, então, outra noção que talvez você possa associar a judicialização é a de ativismo judicial, quando se falava de ativismo mais ou menos 10 anos atrás no Brasil, como sempre olhando –se para os Estados Unidos, para a Europa etc. Acreditava-se que seria algo positivo, bom, o judiciário mais ativista ele vai entrar na tomada de decisões do poder público e vai fazer as coisas andarem, ele vai suprir a morosidade, a burocracia do executivo, do legislativo e vai fazer o que interessa que é efetivar os direitos fundamentais, só que hoje em dia passado esse dez anos ou quinze mais ou menos a gente vê que o ativismo judicial tem se revelado muito mais nocivo do que positivo de maneira que garantias são violadas e os juízes e os tribunais como um todo cada vez mais passam a ocupar espaços que não lhe são próprios fundamentalmente porque não tem legitimidade democrática para tomar uma série de decisões que eles vem

tomando.... Você fala aqui na sua última pergunta situação atual de inoperância das políticas públicas, eu não sei se é o caso de inoperância, existe muita política pública que é bem sucedida, que é referência internacional, inclusive. O coquetel de tratamento de pessoas que são portadoras de HIV é referência mundial. Nós temos aqui o instituto nacional do câncer que também é referência internacional na sua área. Existem universidades públicas que tem pesquisas de ponta inclusive financiadas por organizações internacionais em termos de seriedade que instruem políticas públicas, eu por acaso tava vendo um documentário sobre os BRICS e um professor lá da Índia, desculpe, um gestor público da Índia mencionava o programa “bolsa família” como uma referência para os outros países do BRICS como uma forma de distribuir renda, incluindo a cidadania, melhorar a dignidade das pessoas... Repara ... É... Não dá para jogar tudo na vala comum de que é ruim, é inoperante, não funciona... E muitas vezes a gente pode até identificar uma política pública como inoperante como você está fazendo e não necessariamente isso é um problema de formulação, execução ou corrupção... A gente tem algumas políticas públicas que são inviabilizadas por falta de dinheiro. Porque que falta dinheiro? Porque decisões são tomadas equivocada? Sim! Mas muitas vezes falta dinheiro porque, por exemplo, o governo do Estado do Rio de Janeiro libera nos últimos dez anos de cada um real que deveria ser arrecadado, ele libera 0,75 centavos para grandes empresas deixarem de contribuir confisco, ou seja, são  $\frac{3}{4}$  que deixam de ser arrecadados porque o governador do Estado decidiu abrir mão dessa arrecadação, ué mas o governador do Estado num é o responsável pelas políticas públicas... Sim! Mas ele não é o único, existem áreas específicas do poder público que criam e tocam políticas públicas... Falei aqui do Inca, posso falar da fundação Oswaldo Cruz (Fiocruz), também no âmbito federal, no âmbito estadual tantas entidades cuidam de políticas públicas que provavelmente não concordam com essa decisão do governador e se tivessem verbas poderiam sim, praticar políticas públicasoperantes.

## ANEXO F - Entrevista à professora Germana de Oliveira Moraes

Pesquisadora: : O que propõe o novo constitucionalismo latino americano enquanto movimento jurídico em rede?

Entrevistada: Bem, Érika, o novo constitucionalismo latino americano, ele surge nas ruas, no final dos anos 1990 e início do século XXI também, começaram a surgir mudanças em alguns países da América Latina, como Bolívia, Colômbia, Venezuela Equador, e essas mudanças resultantes de mobilizações sociais repercutiram sobre a política e o direito na América Latina, a ponto de se denominar, essa é uma expressão de Frei Beto, de que teria ocorrido uma primavera latino-americana a partir de então. Em que consistiria essa “primavera latino- americana”... Seria uma possibilidade de se respirar o ar da liberdade após sucessivos governos autocráticos na América Latina, nos países da América Latina, esta reação chegou a ponto de se aumentar muito a legitimidade dos processos constituintes. A grande mudança surgiu nos processos constituintes além de aumentar também a participação popular. Então se construíram institutos novos de participação popular, surgiram novos textos constitucionais, isso tudo que estava efervescendo em ebulição nas ruas trouxe um clamor para a academia de se construir, de se elaborar, de se criar uma doutrina jurídica que fosse consentânea com esse cenário social e político da América Latina do final do século passado e início desse... Com isso, alguns professores de direito constitucional se reuniram e resolveram aceitar assumir para si esse desafio. E foi então que surgiu a rede pelo constitucionalismo democrático latino americano que tem sede no Equador em Quito, que no Brasil, nós atualmente coordenamos.

Pesquisadora: A segunda pergunta é... Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo brasileiro e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistada: O que se passa é o seguinte no novo constitucionalismo latino americano reedita-se a aproximação entre a legitimidade e a legalidade. Como? Através da maior participação popular seja em plebiscito, seja em referendo, as consultas populares são incentivadas através também de novos modelos constitucionais, a exemplo da constituição da Venezuela que trata de cinco poderes, a Constituição do Equador traz inovações como os direitos da natureza, a "Pachamama"; a constituição da Bolívia o princípio da harmonia, a própria concepção da constituição da Colômbia se deu em meio a uma reivindicação popular dentro do movimento conhecido como sétima papeleta em que quando se fazia uma consulta

ao povo se introduzia uma sétima pergunta querendo ou não uma nova constituinte. Então, a concepção que se tem de democracia é uma constituição em que a uma maior aproximação do povo, a uma maior aproximação da legitimidade com a legalidade e fora, é claro, a continuidade do acatamento dos modelos herdados do constitucionalismo digamos predominantes adotados, a outros modelos como o da chamada democracia comunitária inspirada na prática de democracias de outras comunidades que passaram a ser reconhecidas pelo direito, essa é uma grande inovação, a inovação do chamado pluralismo jurídico, o próprio Estado reconhece que a par do direito que ele próprio institui, do direito estatal a um direito produzido, respeitado e validado no âmbito de determinadas nações, comunidades que começaram a ser reconhecidas como nações, o pluralismo envolve uma plurinacionalidade também, ou seja, há uma autodeterminação da produção do direito nas comunidade indígenas que vinham sendo adotadas.

Pesquisadora: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face âmbito executivo e legislativo?

Entrevistada: Os modelos de controle de constitucionalidade no âmbito do novo constitucionalismo continuam seguindo praticamente aqueles modelos adotados no constitucionalismo clássico, agora o que se opera de mudança nas relações entre o executivo, legislativo, e os órgãos de constitucionalidade sejam oficiais ou não, é essa novidade que eu me referir que cito como exemplo da Venezuela, que há outros órgãos, não se liberta desses modelos ou se avança além do modelo da divisão tripartite ou separação tripartite dos poderes para uma nova fórmula que teria cinco poderes. E o que se destaca também é a possibilidade de se renovar mais a constituição, o processo constituinte se torna protagonista, uma facilidade maior de se rever a constituição, ou seja, do povo que é o sujeito legítimo do poder constituinte se manifestar.

Pesquisadora: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?

Entrevistada: O Supremo Tribunal Federal é o órgão de cúpula da justiça brasileira quem compete exercer o controle da constitucionalidade dos atos normativos, antes disso a gente precisa fazer uma pergunta, o constitucionalismo brasileiro já está em compasso como o novo constitucionalismo latino americano? Em que medida há essa recepção? Nós podemos

dizer que no âmbito da academia, no âmbito doutrinário há uma forte expressão do novo constitucionalismo latino americano, tanto que nós estamos realizando já o sexto congresso aqui no Brasil, tanto que a formação a nossa rede está formada, e está também participando da rede internacional como sede no Equador. Do ponto de vista institucional nós não podemos dizer que já exista, digamos assim, uma influência mais forte do novo constitucionalismo latino-americano, em termos de estrutura de executivo, de legislativo, do judiciário, inclusive na doutrina há uma discussão, de saber se a constituição de 1988 já seria ou não uma expressão do novo constitucionalismo latino-americano, há alguns que entendem que sim, portanto, já teríamos mais de 20 anos. Outros que não. Por quê? Porque se diz que a constituinte da qual surgiu a atual constituição brasileira não teria a legitimidade, porque nem todos os seus membros teriam sido eleitos, por causa disso ela não poder-se-ia se caracterizar como inaugurante do novo o constitucionalismo na América Latina, alguns constitucionalistas do Brasil entendem que isso não obsta, porque , traz em seus textos avanços como reconhecimentos dos direitos dos povos indígenas, a demarcação das terras indígenas, outros como os direitos das mulheres, e no artigo 222 o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ainda que num antropocentrismo mitigado, ainda com a atenção antropocêntrica tendo em vista proteger e resguardar os direitos das futuras gerações e não os direitos intrínsecos da própria natureza.

Pesquisadora: Em que medida o novo constitucionalismo latino-americano é aplicável a constituição brasileira e na medida que ultrapassa é possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional no Brasil?

Entrevistada: As experiências do novo constitucionalismo latino americano em outros países, elas podem de algum modo influenciar a interpretação das normas constitucionais brasileiras e muitas normas da constituição brasileira já estão consentâneas com a proposta emancipatória do novo constitucionalismo latino americano, aqui já nos referimos ao reconhecimento dos direitos indígenas, dos direitos das mulheres, a questão mesmo que envolve a negritude, nesse ponto já poderíamos identificar essa interseção, porém sobre o aspecto formal de produção das normas constitucionais nós não poderíamos dizer que isso seria possível.

Pesquisadora: Seria preciso pra que houvesse esse aspecto formal essa produção normativa vide demanda de bases? Seria essa brecha que não temos?

Entrevistada: Exatamente. Seria o quê... Que uma nova constituição surgisse como expressão do poder constituinte originário, uma revalorização do poder constituinte originário e que, então, essa constituição pudesse refletir efetivamente a alma, os anseios, os desejos de certos seguimentos que historicamente vem sendo marginalizados, agente pode citar desde os povos dominados e aí os povos indígenas... E também a nós, em relação a nós mulheres que recentemente temos reconhecimento de direitos, os trabalhadores também, os negros, e por último o tema da natureza que também vem sendo domínio por parte do ser humano. Essa é grande mudança, sair de um modelo jurídico que autorize a dominação para outro que de fato se exercite a liberdade e igualdade.

Pesquisadora: Qual seria uma postura propositiva para que essa situação viesse a iniciar esse aí é um processo também para chegar a essa situação para sair desse domínio hegemônico...

Entrevistada: O que nós vimos acontecer essa ruptura, inclusive no âmbito jurídico de padrões formulados ou copiados ela partiu da base... É uma mudança de baixo para cima. Somente uma mudança de baixo para cima através das mobilizações sociais é que pode legitimar o constitucionalismo tal qual está se configurando aqui na América latina, a nota principal é a apropriação através dessa rede de professores de uma doutrina constitucional que não despreza o que recebeu de herança, sim, do legado tanto pelos espanhóis, como pelos portugueses mais especificamente aqui no Brasil, mas que reconhece uma realidade própria dos povos aqui habitantes de uma visão de mundo própria dos povos indígenas e as valoriza. Então, aqui no Brasil, ouvir não é da voz, ouvir os povos indígenas, reconhecer o quanto temo a aprender com esses povos, ouvir também o que se passa com os quilombolas com tantos outros grupos no nosso Estado do Ceará pescadores, com as mulheres que fazem rendas...

Pesquisadora: Com as minorias próprias de cada região...

Entrevistado: Sim... Algumas pessoas usam o termo minorias, eu tenho algumas reservas porque efetivamente nós mulheres não somos minorias. Eu também não gosto do termo vulneráveis porque subentende uma relação de alguém que precisa ser protegido... Então, é um termo longo mas são aqueles segmentos históricos que largamente, que continuamente vinham sendo até inviabilizados e marginalizados e isso é claro, que se traduz em reconhecimento de direitos sociais, de direitos de igualdade e de direitos de liberdade.

Pesquisadora: A última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo. É possível por meio do novo constitucionalismo latino-americano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Entrevistada: Olha há muitos anos eu venho refletido sobre esse tema... Sobre as relações entre política e jurídica, sobre as relações entre constitucionalidade e políticas públicas, até que ponto o sistema judicial pode se sobrepor ou substituir ou pode substituir as políticas públicas... De algum modo o que a gente vem assistindo, particularmente, aqui no Brasil, que diante de omissões legislativas o sistema judicial constitucional vinha suprindo essas omissões... Exemplo da União e Estado, reconhecimento de direitos homoafetivos e tantos outros direitos. Diante desse déficit ou dessa omissão do legislativo, o que é que surge também como nota do novo constitucionalismo latino americano uma tendência ao ativismo judicial, e eu assim, na minha observação eu uso uma metáfora para traduzir as relações entre poder judicial, controlador da constitucionalidade e legislativo seria uma relação pendular, ora se vai a um lado extrema ora se volta a outro. Fomos até o extremo do ativismo judicial de que algum modo decorre do sistema garantístico de garantias de direito e depois do que é também é reforçado pelo novo constitucionalismo latino americano, diante dos excessos há uma tendência a voltar... Isso pode gerar excessos, abusos, podem gera descrédito no sistema judicial e nesse movimento pendular finalmente se encontra o equilíbrio, então não é estático, o direito constitucional assim como a sociedade não é estático, está sempre em mudança... O professor Carlos Gaviria, colombiano, que era o nosso presidente aqui da rede pelo constitucionalismo democrático ele dizia e escreveu... Nós não podemos condenar uma geração seguinte a viver como a geração anterior... Então a constituição é esse processo que permite que uma geração diga como é que vai ser seu código de convivência, como é que vai conviver não é a toa que a gente percebe uma atuação de jovens de mudança nesse processo.

ANEXO G -Entrevista Professora Gina Esmeralda Chávez Vallejo (Instituto de Altos Estudios Nacionales, Ecuador)

Áudios: 047 e 048

Durações: 15:36 e 12:32

Érika: - *O que propõe o novo constitucionalismo latino-americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?*

GinaEsmeraldo: - Vale, el nuevo constitucionalismo latinoamericano se plantea como un modelo de Estado que busca recomponer las relaciones de poder entre el Estado y la sociedad que históricamente fueron rotas desde la perspectiva liberal del Estado, que consideran que hay una ruptura entre Estado y sociedad, que maneja la tesis de una ruptura entre Estado y sociedad y que funciona, básicamente, como un concepto de Estado como el aparato que, digamos, controla a través de las leyes, a través de los procedimientos a la sociedad y determina lo que deberá ser la sociedad. Creo que el nuevo constitucionalismo busca recomponer esa relación rota y plantear una relación complementaria entre Estado y sociedad. El Estado ya no es más ese aparato que autoritariamente domina a la sociedad, sino que es un Estado que funciona para la sociedad. Ya no es el Estado patriarcal que, digamos, qué por favor, ¿no? por un favor, que hace un favor atendiendo a la sociedad. Es un Estado más bien que se reconfigura para servir a la sociedad. Esa es, digamos, una tesis que... es una tesis de corte neo republicanista que piensa en la importancia de lo público, pero no como algo esencial, sino como algo para favorecer las condiciones de vida, para favorecer el buen vivir, digamos, o el vivir bien de la sociedad en ese sentido eh, digamos, y por eso es que toma mucha importancia y pone a los derechos de los ciudadanos en el punto central del Estado y a no el aparato del Estado, sino al derecho, bien digamos... eh, y en ese sentido ya no al derecho, como superestructura, sino al ciudadano con sus derechos de ciudadano como titular de derechos. Eso explica también la importancia que da el nuevo constitucionalismo a las garantías de derecho, ¿hum? Él se reinstitucionaliza el Estado desde la perspectiva de lo público y ofrece y desarrolla mecanismos de garantía de los derechos justamente para realizar la opción de lo público... Entonces, tanto las garantías normativas, como las garantías institucionales y las garantías jurisdiccionales cumplen,

complementariamente, el papel de hacer del Estado un instrumento para la realización de los derechos de las personas, por eso también es importante para el nuevo constitucionalismo la participación de los ciudadanos, porque también, complementariamente y del lado de la sociedad se espera, se busca, que los ciudadanos sean... activos, participativos e interesados por la cosa pública. Entonces, es una propuesta de renovar el Estado desde perspectivas democráticas, participativas y deliberativas.

*Érika: - Certo, muito obrigada. A segunda pergunta é: Qual é a concepção de democracia para o novo constitucionalismo latino-americano e qual é a possibilidade dessa concepção democrática no Brasil?*

GinaEsmeraldo: - A ver, la opción democrática que tome el nuevo constitucionalismo es esta democracia participativa y deliberativa, no solo la democracia representativa. Para el nuevo constitucionalismo es completamente insuficiente la democracia representativa y tiene que ser complementada con las perspectivas participativas y con las perspectivas deliberativas, inclusive en Ecuador se reconoce la democracia comunitaria, es decir, entendiendo que hay comunidades sociales dentro del Estado que tienen sus propias formas democráticas de generar la autoridad, por ejemplo, de resolver los problemas de su comunidad y eso también está reconocido y está entendido como un proceso democrático, por ejemplo las formas que tienen los pueblos indígenas o los pueblos afrodescendientes para elegir sus autoridades, para elegir representantes que, digamos, personas que les representen por la comunidad o para participar en organismos tanto internos como externos de las comunidades al reconocer que estos pueblos tienen sus propias formas de organización y sus propias formas de elegir a sus representantes, entonces está admitiendo que esas formas de representación y de participación también son democráticas y por ser democráticas entran dentro del marco de la democracia constitucional. Entonces hay una expansión del concepto de democracia que es importante porque logra por ese medio incluir a sectores de la población que históricamente estaban por fuera de los mecanismos democráticos.

*Érika: - E como é que essa concepção...Entra... Pode entrar a possibilidade dessa concepção ser adotada no Brasil, considerando, o contexto político-social do Brasil?*

GinaEsmeraldo: - Bueno, es así un poco difícil hablar de Brasil desde Ecuador, es un poco difícil hablar, pero yo creo que es depende de la votación y de las opciones políticas que tengan tanto el gobierno del turno, como tenga la sociedad brasileña. Creo que en Brasil se

han dado muchos pasos importantes desde la década de los ochenta cuando se comenzó a discutir sobre temas de participación y Brasil inspiró a las constituciones y a los procesos políticos de América Latina con el debate sobre presupuestos participativos, como el debate de temas participativos en la gestión de lo público, entonces es posible cuando hay voluntad política y es posible cuando la ciudadanía precisamente demanda de esos espacios de participación entendiendo que no todo lo que hacen, digamos, el Estado es un... digamos... no porque lo hacen el Estado, digamos de esta manera está asegurado y garantiza los derechos de las personas. Hay tantos intereses privados que vinculan o particulares que vinculan al Estado como los particulares tienen intereses en lo público, entonces, por eso digo, la recomposición de esta relación entre lo público y lo particular entre el Estado y la sociedad es fundamental para desarrollar justamente estos nuevos lazos y estas nuevas rutas de relación que le hacen bien a la democracia, es decir, al expandirse la democracia hay mayores posibilidades de que sectores que han sido ignorados por parte del Estado puedan ser visibilizados y puedan poner directamente sus demandas para que el Estado tome las provisiones correspondientes.

*Erika: - A outra pergunta é... Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face âmbito executivo e legislativo?*

GinaEsmeraldo: - Si yo entiendo bien la pregunta que medio que... Posiblemente no cuando hablamos de que hay ahí una interferencia político-constitucional cuando este coloca en términos de dialogo entre ejecutivo y legislativo, creo que eso es un error... ¿por qué? Porque en lo constitucional, lo jurídico constitucional es lo más cercano a lo político constitucional, entonces el diálogo entre legislativo y ejecutivo siempre será político y no hay que demonizar que sea político el dialogo, porque, digamos, implica tomar opciones... Ahora, cuando ese diálogo político está en el marco de la constitución es la combinación perfecta... ¿Por qué? Porque ese diálogo político ya no será una negociación de intereses, sino será un acuerdo, una coordinación, una cooperación entre los dos poderes para resolver las cosas, digamos... los problemas políticos, los problemas económicos, los problemas sociales, los problemas culturales por causas constitucionales... entonces creo que es saludable. Montesquieu hablaba ya de que la relación entre los distintos poderes, aunque estaban ya divididos en Estado moderno sean en términos de cooperación, no en términos de confrontación. Nosotros, tal vez, en Latinoamérica, aunque también se ve en otras regiones

del mundo... hay una idea generalizada de que cuando el ejecutivo y el legislativo se confrontan, se pelean, disputan hay una verdadera división de poderes... eso es falso, porque muchas de esas confrontaciones son de intereses económicos o políticos, pero no intereses que están vinculados a la vigencia del orden constitucional. Y eso sí es lo que... estar en esta situación es justamente resguardar los límites de la división de poderes. La división de poderes no puede justificar una confrontación de intereses particulares o de intereses privados o de intereses de grupos. La confrontación entre poderes se justificará siempre y cuando lo que se busca resguardar es el mejor derecho o se busca resguardar la vigencia auténtica de una constitución, entonces más bien cuando contamos que hay una relación de cooperación entre el legislativo, el ejecutivo o ante el ejecutivo y el judicial, nosotros, desde el punto de vista constitucional deberíamos celebrar, porque esa es la situación ideal para resguardar la constitucionalidad del orden jurídico- político.

*Érika:- A outra pergunta professora é voltada para o Supremo Tribunal Federal: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?*

Gina Esmeraldo: - Técnicamente podría favorecer. No puedo hablar de cómo funciona el tribunal supremo, pero es uno de los posibles modelos que ha funcionado a lo largo de la historia para garantizar la constitucionalidad del orden, teóricamente, pero hay que evaluar efectivamente si en verdad actúa en este sentido porque muchas veces lo que ha pasado con la adición de los tribunales supremos que tienen con la facultad de control de constitucionalidad es que han adoptado una visión muy marcada por el derecho privado y la ley, y las técnicas de interpretación privadas y las técnicas de interpretación de la ley para leer la constitución. Lo que ha sucedido en los últimos años y con el nuevo constitucionalismo es que se ha entendido que una buena forma fórmula para poder constitucionalizar el orden puede ser el de crear organismos especializados, como los tribunales o las cortes constitucionales para afrontar el control de constitucionalidad del poder público y para garantizar los derechos de las personas, pero digo... La fórmula de tribunales supremos con la facultad de interpretar la constitución y hacer control de la constitución es también una de las posibles formas de organización de los tribunales, es el modelo anglosajón de control difuso de constitucionalidad que entiende que todos los jueces son intérpretes de la constitución. El otro modelo responde más bien a una concepción de control concentrado que lo que busca es que sea un órgano fuera de la justicia ordinaria que

mire, digamos, supranacionalmente y que resguarde desde esa mirada supra política y supra legal que mire el funcionamiento del orden. Eso podría verse también desde el tribunal supremo, desde la corte suprema, podría verse también, pero lo que ha sucedido es que muchos tribunales, muchas cortes supremas lo que han hecho envés de constitucionalizar el orden jurídico político, lo que han hecho es legalizar el orden jurídico político... entonces, cualquiera que sea el modelo podría caer en esa tentación, creo que lo que hay que demandar desde la academia, desde la sociedad... lo que hay que demandar es que tanto las cortes constitucionales como las cortes supremas que tienen atribución de interpretación de la constitución hagan efectivamente ese control desde parámetros de derecho público y no desde parámetros de derecho privado.

*Érika: - Em que medida o novo constitucionalismo latino-americano é aplicável à constituição brasileira e na medida em que a ultrapassa é possível reinterpretar para atribuir a aplicabilidade ou para isso seria necessário um novo texto constitucional?*

Gina Esmeraldo: - A ver, cada país tiene una tradición constitucional digamos, distinta pues se dice que Estados Unidos no ha tenido enmiendas constitucionales, pero no ha tenido nuevas constituciones, aunque si uno pueda ver todas las enmiendas constitucionales que hay allí en Estados Unidos puede decir que casi no queda rastros de la primera constitución, entonces más auténtico sería que tenga una nueva constitución que mantener ese imaginario de que la constitución en si no cambiar. El caso de Ecuador, en cambio, es un caso casi al extremo de eso. Nosotros tenemos cerca de doscientos años, a lo largo de estos años hemos tenido veinte constituciones, entonces nosotros, en cambio, hemos estado casi refundando el país cada cierto tiempo queriendo nuevas constituciones. Eso depende de la cultura jurídica que cada país tenga. En un Estado federal me parece que es un poco más complicado, más difícil pensar en un proceso constituyente, pero creo que el nivel de problemas o la profundidad de las transformaciones sociales que hemos tenido en estos cerca de doscientos años en los Estados latinoamericanos bien justifican pensar en un cambio constitucional para reactualizar tantos temas que tenemos dentro de la sociedad, o sea, el estado que teníamos en el siglo pasado ya no es el mismo Estado que tenemos ahora. El cuerpo de derechos que tenemos ahora ya no es el mismo, ahora se ha expandido, se ha modificado la forma de entender lo que son los derechos, por ejemplo, en la sociedad. Las instituciones jurídicas, muchas de las instituciones jurídicas que se crearon el siglo diecinueve y en el siglo veinte y que marcaron el devenir de nuestros países en Latinoamérica ya muchas están en desuso,

pero siguen manteniéndose como posibilidad en la constitución... Ustedes tuvieron la última reforma constitucional importante en mil novecientos ochenta y ocho, de mil novecientos ochenta y ocho hasta acá las cosas han cambiado mucho y creo que no debe asustarnos la posibilidad de entrar a un proceso constituyente porque es un proceso de legitimación del Estado, es un proceso de legitimación de las relaciones políticas, es un proceso de legitimación de la relación entre Estado y sociedad que debería ser saludable cada vez que una sociedad siente que han cambiado muchas cosas y que hay que reactualizar este pacto político y jurídico que se tiene entre Estado y sociedad. Es lo que nosotros en algunos países como Ecuador, Bolivia, Venezuela hemos experimentado el poder hacer... el haber pasado un proceso constituyente y creado unas constituciones de nuevo tipo, nos permitió actualizar el derecho, actualizar este pacto político entre Estado y sociedad, crear y renovar muchas instituciones públicas, muchas instituciones sociales para hacer acorde a las actuales demandas de la sociedad en respecto de lo que es lo público, en respecto del papel del Estado, en respecto de la centralidad de lo público y de la centralidad de los derechos de las personas, de las comunidades, de los pueblos como fin y como objetivo a cumplir por parte del Estado.

Érika: Qual o alcance da judicialização de direitos face ao novo constitucionalismo latino-americano? É possível por meio do novo constitucionalismo latino-americano fomentar relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sócio político brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Gina Esmeraldo: - Bueno, yo creo que siempre es posible para todas las sociedades, siempre es posible... cuando digo no puedo hablar por el caso brasileño, pero creo que eso es justamente no solo posible, sino necesario un vínculo entre las políticas públicas y los instrumentos judiciales. En el Ecuador nuestra constitución pone en examen constitucionales, es decir, hay garantías de constitucionalidad de las políticas públicas. Eso quiere decir que si una política pública se demuestra jurídicamente que está en contra de la constitución, esa política pública puede ser declarada inconstitucional y al ser declarada inconstitucional por el órgano jurídico o por un juez, en este caso por el máximo intérprete de la constitución, el juez constitucional, puede bajarse esa política pública y eso es importante por ser una opción política del gobierno puede justificar una violación constitucional y debemos estar claros en eso. Una política pública al buscar la gobernabilidad... En esa búsqueda no puede estar autorizado para violar la constitución. Una

política pública también debe ser examinada no solo desde la legalidad, sino desde la constitucionalidad y eso puede llevar justamente a que una política pública sea declarada inconstitucional.

ANEXO H – Entrevista ao Professor José Luiz Quadros de Magalhães (Universidade Federal de Minas Gerais-UFMG, Brasil)

Áudio 012

Duração : 11:29

---

Pesquisadora: O que propõe o novo constitucionalismo latino americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?

Entrevistado: Pois é ... Como eu disse na minha fala a gente tem várias perspectivas com relação ao novo constitucionalismo. Dentro do grupo da rede constitucionalismo democrático a gente tem aquelas pessoas que acreditam que vêm no novo constitucionalismo que se trata obviamente de elementos como o constitucionalismo moderno, separação de poderes, garantias de direitos e etc. Mas que representa um avanço dentro da lógica do constitucionalismo moderno traz novos direitos, novas perspectivas, se somam ao constitucionalismo moderno. E tem uma outra perspectiva a qual eu me incluo, que já defende como extrair desse novo constitucionalismo aqueles elementos que representam uma ruptura com o núcleo do direito do pensamento moderno, então, é o que eu comentava hoje também na minha fala de manhã a gente identificando o direito moderno, a modernidade com alguns elementos como por exemplo o direito uniformizador que nega diferenças, um direito que trabalha com uma olha binária de subalternidade, o nós versus eles, um direito que traz a lógica do individualismo dos recursos naturais, que trabalha com uma hegemonia européia, um falso universalismo europeu e trabalha ainda com a perspectiva da história linear. A gente procura encontrar nesse novo constitucionalismo, especialmente, as constituições da Bolívia, do Equador, quais são os elementos que rompem com essa base, que nós estamos chamando de uma base fundamento da lógica moderna. E, a gente pode encontrar no novo constitucionalismo a ideia de uma perspectiva biocêntrica, ecocêntrica, para além do antropocentrismo. A superação de uma lógica binária, a superação da linearidade histórica, uma lógica de complementaridade cultural, a ideia do interculturalismo em busca de um transculturalismo, a ideia do direito da diversidade, então, nós vamos extraindo vários elementos que encontramos nas constituições que representam, que pode representar uma ruptura com essa essência da lógica de um direito moderno

uniformizador, binário, colonial.

Pesquisadora: Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo brasileiro e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistado: Pois é... O novo constitucionalismo latino americano é trabalhar com várias formas democráticas, nós encontramos nas constituições além da democracia representativa majoritária, principalmente, outras formas de democracia deliberativa, participativa e mais especialmente a democracia consensual, que é possível que ocorra em espaços numa perspectiva descentralizada em comunidades locais. Então, o novo constitucionalismo cria um conceito de democracia e prioriza uma democracia que seja dialógica, ou que busque consenso, lembrando algo que eu insisti muito na minha fala que não é possível consenso em relações de opressão, dominante – dominado, isso não é possível. Mas algo que é essencial no novo constitucionalismo é essa ideia de uma democracia consensual, plural, entendendo consenso como um diálogo para a construção do consenso sempre temporário e não se confunde com a vitória do melhor argumento. Mas um consenso onde todo mundo abre mão de alguma coisa, mas que todo mundo possa ganhar alguma coisa.

Pesquisadora: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face âmbito executivo e legislativo?

Entrevistado: Pois é ... Eu acho ... Que aí o que diz respeito ao novo constitucionalismo que tem uma experiência muito interessante nos mecanismo de controle de constitucionalidade ... A importância que se dá a participação popular na democracia nessa tensão da teoria moderna entre constituição e democracia... Eu acho que o principal é reforço dessa discussão da comunidade, descentralização dá o espaço para a comunidade construir o direito de forma consensual. E uma constituição tem a perspectiva muito mais dinâmica. Uma perspectiva processual, uma constituição que portanto acompanha os consensos e que age a favor dos consensos do que a teoria tradicional de uma constituição que reage aquelas mudanças não permitidas dentro de uma lógica de democracia majoritária. Teria uma outra perspectiva de uma constituição processual, de uma constituição que atua a favor nos processos de transformação populares desde que sejam livres democráticos e processuais. Um outro papel, uma outra lógica de constitucionalidade.

Pesquisadora: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?

Entrevistado: Não! De jeito nenhum! Nosso Supremo Tribunal Federal ele entrou nessa crise de uma forma muito ruim. Eu acho que há uma leitura equivocada por parte do judiciário e do STF com relação ao papel do juiz, da interpretação da lei diante de um caso concreto. Eu acho que isso também tem muita até culpa nossa, na academia da discussão de determinados autores norte americanos e alemães descontextualizados da realidade brasileira onde a gente ver cada vez mais o nosso STF e o judiciário desconectados da constituição e da lei. Então, há um judiciário que hoje constrói decisões onde o STF ele ignora a constituição ele faz uma releitura ignorando o texto constitucional. Então isso é muito grave. Eu acho que o nosso STF de forma nenhuma colabora pra uma perspectiva plural, diversa, democrática, radical como defende o novo constitucionalismolatinoamericano.

Pesquisadora: Certo... Em que medida o novo constitucionalismo latino americano é aplicável a constituição brasileira e na medida que ultrapassa é possível reinterpretar para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional no Brasil?

Entrevistado: Eu acho que pelo momento é possível sim a gente fazer interpretações da constituição no sentido do direito de diversidade. De alguma maneira isso começou a acontecer durante algum período, embora receba hoje um retrocesso radical em todas as instâncias. Mas, por exemplo, nossa constituição reconhece direitos dos povos originários, indígenas. Reconhece direitos dos povos quilombolas... Ela é muito incipiente, inicial, mas ela faz, ela reconhece várias formas de democracia, além da democracia representativa, também ela não elimina, ela reconhece uma democracia consensual, uma democracia participativa, então, a gente pode encontrar nessa construção alguns elementos onde a gente pode começar a trilhar um caminho em relação ao direito a diversidade. Em relação ao direito a diversidade a gente pode encontrar um caminho. Agora é necessário avançar, isso seria necessário definitivamente uma outra constituição, mas uma outra constituição ela depende de uma ampla mobilização popular, de um amplo processo democrático, coisa que nesse momento atual no Brasil tá muito distante. Muito arriscado, seria de uma irresponsabilidade falar em um poder constituinte originário num momento onde temos uma mídia concentrada, que mente, que distorce, a sociedade dividida em dois. O ódio tá solto, então, para gente pensar na possibilidade de uma nova constituição que caminhe em direção

a novas formas democráticas, e formas de participação e respeito a diversidade a gente precisa efetivamente primeiro mobilizar a sociedade, mobilizar... ganhar força os movimentos sociais, envolver o maior número possível de brasileiros nesse grande debate para uma nova constituição. Acredito que o tempo vai chegar, mas esse momento agora é o momento oposto para que a gente possa falar num modelo constituínteoriginário.

Pesquisadora: Professor eu vou lhe fazer uma última pergunta: A última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo. É possível por meio do novo constitucionalismo latinoamericano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Entrevistado: Eu acho que não... Eu acho que o novo constitucionalismo, o espaço dele, quando a gente fala de democracia, a gente fala um espaço de valorização justamente da sociedade, da participação da sociedade, da participação na sociedade na construção das normas, então isso implica em descentralização, mobilização, diálogo, então nós estamos falando muito mais no processo político no âmbito legislativo e além do legislativo no âmbito local de organização da sociedade num processo no âmbito do executivo e também levando a descentralização no executivo que discute suas políticas com a comunidade, implementa suas políticas com a comunidade também no âmbito local do que o judiciário... Eu acho que a questão da judicialização, a experiência que a gente está tendo no Brasil agora não é boa como eu disse a gente tem um judiciário desconectado da lei, da constituição, e da realidade; e o novo constitucionalismo não aponta para um judiciário forte, ao contrário ele aponta para uma sociedade forte, uma comunidade forte, e esse diálogo da comunidade com os espaços principalmente do legislativo, da administração, do executivo, do governo e não tanto do judiciário, embora, a gente possa falar em experiências importantes como está acontecendo na Bolívia de se criar uma corte plurinacional, plural, pluriétnica, pluriepistemológica. Mas aí seria um espaço de direito comum, mas de forma dialógica o nosso judiciário está muito, muito longe disso.

ANEXO I –Entrevista Professor José Ribas Vieira Áudio: 022

Duração: 11:06

Pesquisadora: O que propõe o novo constitucionalismo latinoamericano enquanto movimento jurídico em rede?

Entrevistado: O que eu penso... Em dois momentos... O primeiro momento nos anos 1990 e início de século XXI e um segundo momento muito a partir de 2010. O primeiro momento que foi nos anos 1990 que foi no início do século XXI foi um momento de grande euforia, no sentido do fortalecimento do novo o constitucionalismo, um novo constitucionalismo que defendia um pluralismo nacional, um novo constitucionalismo que trazia outros princípios que não do direito constitucional do norte, então esse primeiro momento era um momento muito que esse novo constitucionalismo criava mecanismos para fazer um diálogo “sul a sul”, esse foi um grande momento. Nesse evento que estamos organizando, eu lamento porque nós estamos falando ainda do primeiro momento, e é urgente esse denominado novo constitucionalismo dá uma resposta a um novo momento. Qual é o novo momento? É uma crise política profunda é uma questão de instabilidade política muito densa, então, nós estamos vivendo principalmente agora de 2013 um outro momento que é um momento de crise.

Pesquisadora: Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo brasileiro e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistado: Eu vou dizer sinceramente... Eu não vejo o novo o constitucionalismo do anos1990, do início do século XXI falando em democracia, o que lêz falam é muito mais numa ideia de transição, que se sabe o início dessa transição, mas não se sabe aonde vai chegar. O que o novo constitucionalismo desses anos 1990 trabalha muito, não sei se pode dizer muito que é democracia não sei se é tanto o enfrentamento da democracia é, mas a questão da emancipação, ele tem um discurso muito mais emancipatório e que essa ideia de transição não se sabe se vamos chegar a um processo emancipatório, então, o que empolgou e mobilizou segmentos sociais foi esse novo constitucionalismo dos anos 1990 início do século XXI quelevanta a bandeira de um processo emancipatório.

Pesquisadora: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face âmbito executivo e legislativo?

Entrevistado: O que eu poderia dizer principalmente com a experiência da Bolívia, é que nós temos aí um novo perfil de jurisdição constitucional. Que acabou não se realizando uma jurisdição constitucional que seus integrantes seriam eleitos, que seus integrantes seriam leigos, mas o tribunal constitucional da Bolívia acabou traduzindo uma frustração, porque os juízes não eram leigos, a eleição foi limitada, então, a um professor espanhol chamando, Bartolomeu Clavero, que critica muito como é que se projetou e se concluiu a experiência do tribunal constitucional da Bolívia.

Pesquisadora: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?

Entrevistado: Favorece, embora, não conscientemente determinados pontos. Eu teria dificuldade de apresentar esses pontos. O Supremo Tribunal Federal não discute esse novo constitucionalismo.

Pesquisadora: Em que medida o novo constitucionalismo latino-americano é aplicável a constituição brasileira e na medida que ultrapassa é possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional no Brasil?

Entrevistado: O Supremo Tribunal Federal ele não aplica o novo constitucionalismo ele não aplica ele não faz esse diálogo sul-a-sul. Eu diria que no Brasil haveria alguma coisa de novo constitucionalismo trazendo, por exemplo, experiências do tribunal constitucional colombiano. O tribunal constitucional colombiano foi um braço armado importante para a aplicação do novo o constitucionalismo, então, isso vai influenciar de alguma forma o Supremo Tribunal Federal, é o caso recente na questão penitenciária em que através de uma DPF o Superior Tribunal Federal passou a analisar um instituto criado pelo tribunal constitucional colombiano que é um dos grandes exemplos, aonde o constitucionalismo latino americano pode avançar. Eu estou falando então de um Estado de coisas inconstitucionais é um exemplo concreto que o constitucionalismo constitucional pode avançar. Entretanto, ele tá de alguma forma ele está sendo recepcionado pelo Supremo Tribunal Federal, mas eu queria

reforçar que nós estamos vivendo um período de profundo retrocesso em que esse novo constitucionalismo teria que se preparar para enfrentar esse retrocesso. Em dezembro de 2015, em Manaus, onde se realizou o 5º congresso, houve uma reunião para saber aonde seria a reunião do congresso, que seria no Rio de Janeiro, e qual seria o tema. E aí nós dizemos debater enfrentamentos, e eu nunca imaginei que 2016 seria um momento histórico real de enfrentamentos. Impeachment, de tudo o que estamos assistindo no Brasil e na América Latina, e não estou vendo nesse congresso, que esse congresso não está dando munição, elementos para que esse novo constitucionalismo ele se arme diante dos enfrentamentos que temos que colocar. Nós estamos aqui com a faculdade de direito ocupada, como é que esse constitucionalismo dá resposta a isso. No entanto, para mim o novo constitucionalismo na sua fase dos anos 1990 e de início do século XXI, que foi muito bem retratada pela palestrante Raquel Cajado, que essa fase o que devemos abstrair, obter é muito mais o exemplo, a experiência do tribunal constitucional colombiano, que deu elementos concretos de avanços, e avanços que nos pode servir para nos colocar diante dos enfrentamentos.

Pesquisadora: A última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo. É possível por meio do novo constitucionalismo latino-americano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Entrevistado: Eu diria que sim... Aí reporte de novo ao tribunal constitucional colombiano, ali tem experiências, ação de tutelas, estado de coisas inconstitucionais, que são experiências que o tribunal constitucional colombiano teve o reconhecimento de concretizar direitos sociais.

José Ribas 2

**Legenda:**

P: Pesquisador R: Respondente

(inint) – Trecho sem compreensão.

(palavra 1 / palavra 2) → incerteza da palavra / hipótese alternativa. ((palavra)) → comentários da transcrição.

(...) Demonstração de corte em trechos não relevantes.

**Áudio: Voz 023**

**Duração: 00:01:57**

---

**(Início)**

R: O império que você está vendo retratado naquele quadro do dia 13 ou 14 de novembro de 1899 deu um baile para o... a armada chilena e aquilo foi o último baile... último baile do império, que no dia 15 de novembro foi proclamada a república.

P: A república.

R: Nós estamos vivendo nesse 6º Congresso o último baile, porque o novo constitucionalismo não será isso que nós estamos discutindo, será um novo constitucionalismo que tem que estar diante dos enfrentamentos.

P: Essa... está havendo... eu assistindo exposições de aguardo pra passagem da crise, pra avançar.

R: É.

P: E as posições de retomada imediata... R: É. É.

P: ...exatamente considerando a crise pra avançar né? R: É.

P: Eu estou ouvindo essa discussão...

R: Mas nós estamos falando já do passado aqui no 6º Congresso. P: Poderia estar falando da situação presente.

R: Pode.

P: Para o senhor o quê que fica a desejar? O quê que poderia ter avançado em termos de discussão?

R: Principalmente a questão da... o que é instabilidade, a dimensão dessa crise político-social.

P: Poderia tá sendo questionado isso.

R: Poderia nós estarmos discutindo isso. P: Que são os entraves né?

R: É.

P: Falaram... acho que foi o Boaventura ou foi o José Leonardo da (inint 01:32) que falou que o problema é que a gente não problematizou as irregularidades.

R: É.

P: Só as regularidades.

R: Então eu acho que você, dá gravação você tem que tirar como síntese o que você está dizendo. Nós não... não retratamos as irregularidades.

P: Sei. Pois professor, muito obrigada. R: Eu que te agradeço.

P: Tudo de bom.

R: Cuidado pra não esquecer nada. P: Certo.

**(Fim da transcrição)**

ANEXO J – Entrevista Professor Juan Ramos Mamani (Universidad Mayor de San Andrés-UMASA, Bolívia)

Áudios: 044 e 045

Durações: 20:08 e 12:47

---

Érika: - *O que propõe o novo constitucionalismo latino-americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?*

Juan: - El Nuevo Constitucionalismo Social Democrático surge a partir de las revoluciones de Venezuela, el Ecuador y la constitución boliviana del año 2009. Estas dos últimas constituciones surgen como consecuencia de un proceso pre-constituyente y un proceso constituyente, dicho de otra manera, surgen de procesos revolucionarios en democracia. Como consecuencia de demandas sociales no atendidas por los gobiernos neoliberales, por los gobiernos liberales y por los gobiernos que han estado durante el periodo de la república, inclusive durante la colonia, es decir, ciertos sectores sociales como el caso de Bolivia, mayoritarios como los pueblos indígenas originarios y comunidades campesinas que han estado excluidos de las decisiones políticas, económicas o sociales durante todo el periodo de la república es que en la década de los años noventa, estos sectores sociales reclaman la participación en las decisiones políticas del Estado, es así que el año 90, 1990 que se produce la primera gran marcha del Oriente hacia el Occidente, de tierras bajas hacia la serie del gobierno, que es una primera marcha hecha por los pueblos indígenas. En esta primera marcha todavía no se plantea asambleas constituyentes, hay una segunda marcha que se organiza el año 93, hay otra tercera marcha que se organiza el 95... así, sucesivamente, estos sectores, especialmente los pueblos indígenas, están reclamando no solo tierra-territorio, sino la soberanía y la autodeterminación y a partir de la tercera marcha, la cuarta marcha, los pueblos indígenas ahora unidos junto a los trabajadores, mineros, maestros, pequeños productores y otros sectores sociales unidos ahora están pidiendo la convocatoria a la asamblea constituyente para la refundación del Estado boliviano. Y en ese momento el país entra en una crisis política, económica y social y en ese momento los gobiernos liberales,

neoliberales no atienden esta demanda y es más los constitucionalistas, los políticos y los analistas en los medios de comunicación van a decir que esta demanda de la asamblea constituyente es inconstitucional porque no está contemplada en la constitución la asamblea constituyente, lo que están pidiendo es una cosa fuera del escenario político constitucional.

Érika: - Do ordenamento jurídico?

Juan: - No estaba en la constitución... Y los movimientos sociales continúan con la lucha y llegaremos a los año 2000, el año 2003 se produce la revolución, en realidad, en democracia... estamos hablando el febrero y octubre del año 2003, donde durante el gobierno de Gonzalo Sánchez de Lozada se produce la revolución en democracia, hay cientos de cientos de personas que han muerto, han fallecido con el enfrentamiento entre la policía, las fuerzas armadas y los sectores sociales, los pueblos indígenas movilizados. Esta movilización, este enfrentamiento militar con los sectores sociales conducirá a que el gobierno de Gonzalo Sánchez de Lozada, en octubre, el año de 2003 presentase su renuncia a la presidencia, entonces, los sectores sociales, ese pueblo constituyente movilizado ahora está exigiendo que se incorpore la asamblea constituyente a la constitución, a la constitución. El año 2004 logramos incorporar la constitución, renunció, cayó el gobierno neoliberal más grande... neoliberal Gonzalo Sánchez de Lozada y ese pueblo constituyente movilizado logró que se incorporara en la constitución la asamblea constituyente... ahora ya era constitucional, estaba en la constitución. El pueblo continua luchando, continua luchando... ahora que está en la constitución el siguiente paso para estos sectores sociales era que se aprobase la convocatoria a la asamblea constituyente y el congreso aprobó, el legislativo emitió la ley de convocatoria a la asamblea constituyente y el año 2006 se convocó y se han elegido 255 constituyentes y de estos 255 la mayoría eran pueblos indígenas, comunidades campesinas, estaban los pequeños trabajadores, estaban los pequeños obreros, estaban los maestros, estaban los abogados, pero en la gran mayoría pueblos indígenas ¿qué están pidiendo? Refundación del Estado, vivir bien, Suma Qamaña, SumakKawsay... quieren inclusión en las decisiones políticas del Estado y finalmente la asamblea constituyente instala sus sesiones en Sucre y esta asamblea tiene su primer debate, primera sección de la asamblea...

Érika: - Sucre é o nome de uma...

Juan: - Sucre es la capital de la República, es un departamento, una ciudad donde nació la República... ahí se reúne la asamblea constituyente y lo primero que debate es su naturaleza,

¿qué esa? Porque tú sabes cómo académica que desde el occidente nos dicen: hay asamblea constituyente originaria y asamblea constituyente derivada, ¿qué es? Es todo en 2006... ¿Originaria o derivada? Esto hemos debatido desde la academia, en las universidades, en los medios de comunicación... El pueblo movilizad define que es una asamblea constituyente originaria, fundacional, plenipotenciada con todos los poderes o los demás poderes del Estado y la asamblea constituyente en Sucre aprobó en el artículo primero de sus reglamentos de debate, se declara que esa asamblea dice que es fundacional, es originaria... ¿Por qué? Por una razón simple: porque los pueblos indígenas, nosotros hemos nacido en 1826 y en 1826 también los indígenas luchamos, lucharon junto a Bolívar y Sucre, pero los indígenas nunca estuvieron en una asamblea constituyente. Nació la República el 26, no había un indio, un indígena como presidente ni siquiera como portero, ni como limpiador de oficina, no había. 1952 sí, la reforma agraria, sí... teoría. En la universidad no hay un estudiante indígena, yo soy indígena... no existe, difícil... En las universidades privadas importantes no hay un indio estudiando, imposible. En la policía, en ejército no hay un indio estudiando, errado... ¿no (incomprensible) a usted que limpie a los pisos? Para esto sirven, por eso luchamos. Se instaló la asamblea constituyente y entonces la asamblea dice: vamos a refundar el Estado y hemos refundado. Hemos creado el Estado plurinacional el 2009 y hoy estamos construyendo todavía, es imperfecto todavía. Nosotros por eso tenemos un proceso pre constituyente, proceso constituyente y hoy estamos en pleno proceso pos constituyente. ¿Qué es lo que cambió ayer? Muchas cosas... hoy, en mi universidad, yo vengo de la universidad estatal más grande de Bolivia, la UMSA, Universidad Mayor de San Andrés... yo soy indígena, me costó entrar. Es el primer indígena decano, del signo decano de la facultad, más porque no de Llamas porque Llamas sigue siendo español, un apellido español, pero por Mamani, el apellido Mamani es básicamente indígena, mi madre es indígena, pero de padre es criollo, pero yo me considero indígena. Entonces, el primer indígena que entra como docente y yo tengo treinta años de docencia, soy profesor emérito ahí en la universidad. He sido director de carrera, he sido decano de la facultad de derecho, el primer indio como autoridad. Me costó, fui discriminado en más de una oportunidad... eso fue el periodo de la colonia, periodo de la República, de gobiernos neoliberales. Hoy, en el estado plurinacional, hoy en día vas a encontrar en la universidad estatal gente de los pueblos indígenas y nosotros, como universidad, tenemos una carrera que se llama justicia comunitaria, estudian los indígenas en la universidad y ellos mismos son profesores. ¿Qué podríamos enseñar nosotros que enseñamos de hecho positivo a ellos? Tenemos justicia comunitaria. Los indígenas hoy en día están en el poder, en los municipios ellos manejan, en las gobernaciones, en los

departamentos, en La Paz, como en todas partes de las ciudades, de las metrópolis hay un sector de los más ricos, ¿verdad?, ¿me entiende?... Quiero decir, en Rio de Janeiro debe haber un sector exclusivamente de la burguesía, para la burguesía... hay otro sector de los pobres, ¿verdad? Eso existe también en Bolivia. Esa división había también, hoy no existe. Hoy el indio entra en esa exclusividad, va a los mejores restaurantes juntamente a comer con los blancos, sí, entran a su propia universidad sí. Esto es el Estado plurinacional, entonces a tu pregunta, ¿Qué es lo que nosotros pretendemos hacer hoy en día? Primero, consolidar ese constitucionalismo social, democrático desde Ecuador, desde Bolivia... no pretendemos exportar, simplemente mostrar al mundo esto lo que tenemos. El pluralismo jurídico que no había llegado... En el viejo Estado republicano, el Estado no llegó a la comunidad, quiero decir, a una comunidad lejana no hay juez, no hay policía, no hay universidad, no hay ejército, no hay agua potable, no hay energía eléctrica, no hay telefonía, o sea... que no existe nada, el Estado nunca llegó. Hoy en día, con el Estado plurinacional, hemos llegado. Los pueblos indígenas el vivir bien no quiere decir, le explicaba a su momento Thais, el vivir bien no quiere decir vivir con *papayago*. Nosotros... no, no, no... la globalización no, los gran avances tecnológicos, no... el vivir bien es un sistema político, económico, social alternativo al sistema capitalista, sistema socialista que es un sistema intermedio que recoge de ambos sistemas todos los avances y nosotros queremos proyectar nuestro propio desarrollo económico social, recoger lo positivo, recoger lo bueno de estos sistemas para ir avanzando porque cuando nosotros hablamos en un sistema comunitario no estamos diciendo que volvamos a la edad de la piedra, a vivir como los *papayagos*, a vivir en nuestros... no, no, no.... Queremos también internet, queremos hablar inglés, queremos salir al mundo exterior, queremos estar en Londres, queremos estar en Washington, queremos estar en Paris, queremos conocer el mundo entero y recoger todas las experiencias y lo positivo, no lo negativo y seguir trabajando... entonces, esto ¿qué significa? Para nosotros significa el... El constitucionalismo democrático quiere decir que hemos generado pues un debate. En Brasil hoy en día se discute el pluralismo jurídico, muy bien, está perfecto. En el mundo, no solamente en América Latina, se debate y se escribe sobre pluralismo jurídico, sino en Europa, en Estados Unidos hoy se debate el pluralismo político, económico, social y jurídico... eso no es suficiente para nosotros y creo que es un aporte importante desde el Sur al mundo entero porque qué es lo que había antes, todos del occidente. El derecho se origina en Roma, en Grecia, Atenas la filosofía, la política, la democracia... Ah, no, no, no. Ahora nosotros desde del Sur, desde América Latina, queremos también proyectar nuestras propias instituciones, mostrar que sabemos sí pensar, no repetimos simplemente lo que ellos dicen, a

por a partir de la descolonización. Que no entiendan que ellos son los dioses, nosotros también queremos ser dioses, nosotros sabemos pensar, nosotros también sí, sabemos hablar, podemos expresar, podemos debatir, podemos discutir. Ya no estamos en la colonia donde nos van a meter la bala. Entonces, yo creo que es un aporte importante de este... nuestros países, de estos nuestros pueblos al mundo entero generar debate sobre estos procesos, sobre todo. La experiencia del proceso constituyente que, a mi manera de entender, ha sido mucho más completo que el de Ecuador, de lejos de Venezuela, el caso boliviano... tenemos grandes problemas, tenemos grandes dificultades, el tema de corrupción y demás es un tema que internamente tenemos que nosotros resolver encasa.

Érika: - Professor, a outra pergunta é: Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo latino-americano e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Juan: - Ya te decía que nosotros, desde Bolivia, no pretendemos exportar las experiencias porque cada país tiene su propia particularidad y tiene sus propias condiciones políticas, económicas y sociales. Bolivia tiene su particularidad; No te olvides que Bolivia tiene 1,45% de pueblos indígenas... de acuerdo el censo, en Brasil ni siquiera es 2%. En cuanto al territorio, en Bolivia la mayoría del territorio, yo diría, un 70% del territorio boliviano es ocupado por los indígenas, solo un 30% estarían ocupados por los mestizos, en las grandes ciudades. El resto del territorio está en manos hoy en día de los pueblos indígenas. En el caso de Brasil, me han comentado, que es un tercio, eso es grande, un tercio del territorio serían ocupados por los indígenas, pero en cuanto a la población no llega ni siquiera a 2%, entonces que te quiero decir con eso: suficiente que nosotros hayamos un generado debate, no solo en Brasil, sino en América Latina, el mundo entero eso es importante y que nosotros podamos contagiar el proceso constituyente que es el único medio, único mecanismo constitucional para transformar el mundo, inclusive en Brasil, cuando yo veo en las grandes universidades de Brasil, vine bastantes veces a Brasil, y veo las universidades y no veo los negros... Veo con profesores, raro es un docente negro, ¿Qué es esto? ¿Racismo? ¿Discriminación? Lo que ocurría antes del Estado plurinacional de Bolivia: no había un indígena, no había un campesino en estos sectores, entonces ¿Qué es lo que ha significado el proceso constituyente para nosotros? Inclusión, mayor inclusión. Ese pluralismo ideológico, pluralismo político, pluralismo social, pluralismo filosófico... creo que eso es importante y creo que la modernidad hoy, nuevo siglo, los diferentes Estados y las academias, las universidades, la gente que piensa tenemos que empezar debatiendo como hacemos que todos los ciudadanos se sientan

representados en la constitución. ¡Ojo! La constitución política del Estado como ley de leyes, la ley más importante debe incluir absolutamente a todos, no debe excluir. Solo esa constitución cuando incluya a todos será una verdadera constitución. Si esa constitución ignora, excluye, discrimina al resto no es una buena constitución. Entonces, creo que esta experiencia para nosotros, no solo para Brasil, el mundo entero, es importante. Tenemos grandes dificultades, tenemos grandes problemas institucionales, pero estos temas, así como hemos ido trabajando, tenemos que enfrentar, tenemos que trabajar estos temas en nuestro país.

Érika: - Professor, a outra pergunta é: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino-americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos, no âmbito jurídico face aos âmbitos legislativo e executivo?

Juan: - Em Bolivia, por mandato de la constitución, existe un compromiso institucional de los poderes del Estado y respetar las instituciones políticas, aprobadas en la constitución. Significa esto que el poder ejecutivo tiene la obligación y hoy en día respeta, trabaja, desarrolla, por ejemplo, la democracia comunitaria, la democracia representativa, la democracia participativa. Estos sistemas políticos que no son judiciales son trabajados, respetados por el poder ejecutivo, por otra parte el poder legislativo, la asamblea legislativa plurinacional ha permitido también el desarrollo de las leyes constitucionales, quiero decir, la constitución solo establece de manera general y el poder legislativo ha ido aprobando leyes para garantizar el pleno ejercicio de estas instituciones políticas propias del sistema democrático constitucional. Eso sí se está haciendo y a partir de esto, los pueblos indígenas, las comunidades campesinas... no solo los indígenas porque no es una constitución indígena, sino también los otros sectores sociales como los trabajadores mineros, los profesores, los maestros, artesanos, los pequeños productores hoy en día están encaramados en el poder. Están no solo en el ejecutivo, sino que están en las gobernaciones... en los gobiernos departamentales, en los gobiernos municipales, en sus propias comunidades inclusive administrando su justicia indígena originario campesina. Esto quiere decir que el gobierno, los poderes del Estado coadyuvan en el cumplimiento estricto de la constitución política del Estado.

Érika: - A outra pergunta é voltada para o Supremo Tribunal Federal. O Supremo Tribunal Federal, enquanto corte eminentemente constitucional, tal como se estrutura e atua, favorece o

## Novo Constitucionalismo Latino-americano?

Juan: - En Bolivia tenemos el sistema de control concentrado, de control de constitucionalidad. Esto quiere decir que tenemos tribunal constitucional desde el año 1994 y la constitución vigente del Estado plurinacional del año 2009 tiene una mejoría en la redacción y composición del tribunal, de ese Tribunal Constitucional Plurinacional. Esto quiere decir que, por mandato de la constitución, los miembros del Tribunal de la Constitución son designados, son elegidos por voto popular... una parte, los profesionales abogados, vamos a decir, del pueblo, pero los campesinos, los indígenas tienen una presencia por mandato de la constitución magistrados del Tribunal Constitucional que, obviamente, deberán ser abogados también, ¿no es verdad? Entonces... de manera que nuestro Tribunal Constitucional que es el garante de la constitucionalidad o inconstitucionalidad, de la vigencia de los derechos fundamentales hoy en día tienen una composición plurinacional. Están los abogados del foro, del debate etc. pero al mismo tiempo también están los magistrados de los pueblos indígenas originarios campesinos. En ellos descansa el control de constitucionalidad, como garantía de la constitución y sobre todo de la vigencia de la parte normativa de los derechos y garantías constitucionales.

Érika: - Em que medida o Novo Constitucionalismo Latino-americano é aplicável à Constituição Brasileira? E na medida em que a ultrapassa, é possível reinterpretar para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional?

Juan: - Definitivamente tiene que haber nuevo texto constitucional, si no es posible aplicar a las instituciones propias que establecen la constitución boliviana, que establece la constitución ecuatoriana en Brasil, para eso deberá modificarse la constitución. Brasil debe ver sus propios mecanismos, nosotros como bolivianos no podríamos decir que éste es el camino, que éste es el mecanismo. Lo que sí, que podemos mostrar la experiencia boliviana que la constitución viene de un proceso constituyente, un proceso pre constituyente, un proceso constituyente, hoy estamos en un proceso pos constituyente. Nosotros venimos de una revolución en democracia y esta constitución surge como consecuencia de este proceso revolucionario en democracia, pero de ninguna manera podríamos decir que este es el recetario, este es el camino, no. Lo que nosotros mostraríamos es la experiencia boliviana para que Brasil y otros países del mundo puedan estos caminos aperturas... es algo así como la Revolución Francesa. En 1789 estalló la revolución en Europa, en Francia, estalló la revolución, se auto convocó.

La burguesía se convirtió en la asamblea constituyente. En 1789 se aprobó la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Esa declaración, de 26 de agosto de 1789 fue para el mundo entero. Nosotros no pretendemos cosa similar, pero, sin embargo, nosotros, te repito, en la humildad de los bolivianos, nosotros planteamos al mundo entero que este pueda ser la nueva teoría constitucional, el constitucionalismo democrático es una nueva opción frente a los sistemas coloniales, a los sistemas del occidente, tanto del sistema capitalista, sistema socialista puede ser una opción para el mundo entero. Eso es lo que nosotros planteamos, entonces de ninguna manera podemos nosotros establecer o señalar que sea recetario lo que tenemos. Nosotros mostramos al mundo que esta es la experienciaboliviana.

Érika: Professor, a última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos face ao Novo Constitucionalismo Latino-americano? É possível, por meio do Novo Constitucionalismo Latino-americano, fomentar relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sócio-político brasileiro e a situação de inoperância das políticas públicas? A relação entre judicialização e políticas públicas.

Juan: - Yo creo que el contenido, sobre todo de los derechos, deberes y garantías que están en la constitución, el Nuevo Constitucionalismo Democrático para su implementación, algunas veces, se necesitará la judicialización para que el órgano encargado de control de constitucional pueda implementar estos derechos, pueda implementar por algunas veces no será necesario la judicialización, otras veces será necesaria la aprobación de políticas públicas, políticas gubernamentales de nuestros gobiernos para la implementación de los mismos. Entonces yo no vería una contradicción entre la judicialización o la adopción mediante políticas públicas. Creo que por ambas vías habrá que ir para la vigencia sociológica de todo lo que establece las constituciones.

Érika: - Professor, se o senhor me permitir, eu gostaria de fazer uma pergunta que foge a essas seis que a gente terminou de fechá-las. O Novo Constitucionalismo Latino-americano, pelo que eu tenho visto desses dias de congresso. Acho que ele partiu, materializou de marco normativo das três constituições: Bolívia, Equador e a Venezuela e eu sei que como também a gente acabou de falar, existe outros países da América Latina, considerando o movimento abrangente, a América Latina tem suas particularidades e nem todas as constituições da América Latina integram esse movimento, né? E, de qualquer maneira, mesmo que esteja materializado só nesses três países com a possibilidade de modelo, de exemplo, de

inspiração... qual o alcance do Novo Constitucionalismo para realidade da América Latina? O poder de alcance material frente às instituições... o senhor estava falando agora que a Assembleia Legislativa da Bolívia é uma Assembleia voltada para o Novo Constitucionalismo. Primeiramente, não existe partidos opostos ao Novo Constitucionalismo dentro da Assembleia Legislativa da Bolívia?

Juan: - Yo te decía hace un momento... una constitución es ley de leyes y ley fundamental siempre y cuando cuida establecer en su contenido todos los derechos de los demás. Si la constitución no tiene este alcance, no es constitución. Nosotros, desde Ecuador y Bolivia, pensamos tarde o temprano los excluidos, los discriminados. En Brasil, en Argentina, en Chile, en todas partes del mundo van a levantarse y van a exigir a sus gobiernos una asamblea constituyente, la refundación del Estado, van a exigir que sus derechos estén en la constitución. Eso lo vamos a lograr, tarde o temprano, así como fue, te decía la revolución francesa: libertad, igualdad y fraternidad y fue una cosa romántica en ese momento, pero con el transcurso del tiempo, con el pasar de los tiempos los países del mundo hemos adoptado, nos hemos adueñado de estas conquistas. Lo mismo creemos nosotros desde Ecuador y Bolivia que ciertos derechos que están hoy en día en nuestra constitución tarde o temprano, en distintos países del mundo, serán incorporados en la constitución. Eso es lo que esperamos.

Érika: - Pois muitíssimo obrigada professor Juan Ramos Mamani.

## ANEXO K - Entrevista Martônio Mont'Alverne

Pesquisadora: O que propõe o novo constitucionalismo latino americano enquanto movimento jurídico em rede?

Entrevistado: Eu penso que ... São várias propostas... Mas eu penso que a proposta que me parece ser um dos pontos principais do novo constitucionalismo latino americano a elaboração de constituições que considerem e que retratem essa realidade cultural econômica e, sobretudo, étnica do continente que nunca foi considerada nos instrumentos constitucionais que se caracterizavam pela recepção do pensamento europeu-americano. O constitucionalismo latino americano, portanto, tem essa característica central que é uma recuperação das peculiaridades das sociedades, dos povos latino americanos principalmente o seu aspecto mestiço, e do seus aspectomulticultural.

Pesquisadora: Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo brasileiro e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistado: Olha... Eu creio que as propostas são várias as propostas para democracia embora haja deficiências no constitucionalismo latino americano, mas o que a proposta principal que eu penso que é bastante clara, que é de ampla participação popular especialmente no caso, principalmente, de Venezuela, Equador, de Bolívia, de populações indígenas que nesses países formam grandes contingentes da nossa sociedade e que nunca foram ouvidas. Então, portanto, a proposta fundamental de democracia desse novo constitucionalismo latino americano me parece ser inclusão dessas populações.

Pesquisadora: Só corrigindo... Concepção pode ser substituído... Proposta para concepção?

Então a outra pergunta é: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face âmbito executivo e legislativo?

Entrevistado: Eu creio que são vários entendimentos nós não temos só um entendimento, na medida que nós temos diversos... Há pontos em comum do novo constitucionalismo latino

americano, mas há uma produção teórica muito grande e há, portanto, várias divergências a respeito disso. Mas, o que me parece que o novo constitucionalismo latino americano pretende de alguma maneira rever essa forma tradicional de controle da constitucionalidade que se limita, por exemplo, a impor-se perante, no âmbito do poderes, nos conflitos dos poderes para introduzir perspectivas de controle da constitucionalidade a partir do poder local, a partir do poder das comunidades, isso me parece uma grande novidade que o constitucionalismo latino americano ainda discute, mas que traz principalmente no âmbito das constituições venezuelanas e bolivianas.

Pesquisadora: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?

Entrevistado: Não! Eu creio que não! Mas eu gostaria de dizer o seguinte: O Supremo Tribunal Federal não é corte eminentemente constitucional, ele é também instância... Nós não temos no modelo do Brasil uma corte eminentemente constitucional.

Pesquisadora: Em que medida o novo constitucionalismo latino americano é aplicável a constituição brasileira e na medida que ultrapassa é possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional no Brasil?

Entrevistado: Eu acho que tem algumas coisas que o novo constitucionalismo latino americano, por exemplo, se aplica sim a constituição do Brasil. Quando nós temos no artigo 214 a prevalência de uma soberania popular por meio de plebiscito, referendo e iniciativa popular isso quer dizer claro um diálogo com o novo o constitucionalismo latino americano, embora, a proposta do constitucionalismo latino americano avance um pouco mais com a questão de veto popular, de destituição de parlamentares e etc., e etc. Eu acho que o constitucionalismo, o STF está bastante distante do novo constitucionalismo latino americano embora eu repita, a constituição brasileira favoreça em alguns pontos a inclusão ou a recepção de ideias desse novo constitucionalismo.

Pesquisadora: A última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo. É possível por meio do novo constitucionalismo latino americano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Entrevistado: Não! Eu acho que não! Eu acho que há uma incompatibilidade, de início há uma incompatibilidade com a chamada jurisdição constitucional e o novo constitucionalismo latino americano. Porque veja bem, hoje, o controle da constitucionalidade brasileira, da jurisdição constitucional ela ultrapassa até mesmo o poder constituinte. No Brasil , nos Estados Unidos, na Europa em vários outros países. O constitucionalismo latino americano ele prevê uma barreira do chamado poder constituinte, ou seja, o poder do povo não é ultrapassado e essas cortes constitucionais ultrapassam esse poder constituinte como o Supremo Tribunal Federal tem feito isso reiteradas vezes. Então, nessa perspectiva eu não creio que o controle da constitucionalidade ele possa a vir controlar a política de educação e de saúde tenham sido decidido pela comunidade, como é, por exemplo, que o Supremo Tribunal Federal mantendo a sua linha tradicional vai ficar além dessa comunidade que é proposta do novo constitucionalismo latino americano, então, nesse sentido, eu acho que não é possível.

ANEXO L – Entrevista Professor Mario Luis Gambacorta (Universidad de Buenos Aires-UBA, Argentina)

Áudios: 041 e 0 42

Durações: 05:18 e 07:27

---

Érika: - *O que propõe o novo constitucionalismo latino-americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?*

Mario: - Entiendo, fundamentalmente, lo que está proponiendo es una nueva lectura crítica, un pensamiento crítico sobre presupuestos teóricos que a veces son dados sin un mayor debate y que no siempre atiende a particularidades latinoamericanas, o sea que muchas veces suelen estar condicionado por visiones y categorías egocéntricas que sin intermedio del valor que puedan tener los aportes teóricos que vienen de otras latitudes, uno siempre tiene que leer cuales son las particularidades, las especificidades, las diferencias y diversidades propias de nuestra región que no siempre son atendidas por ese pensamiento con categorías egocéntricas que además pueden evidenciar o reflejar otros elementos oparadigmas.

Érika: - *Qual é a concepção de democracia para o novo constitucionalismo latino-americano e qual é a possibilidade dessa concepção democrática no Brasil?*

Mario: - Bueno, un poco con los afrodescendientes y creo que es un tema también relevante en Brasil y yo creo que también la presencia de otros colectivos, la presencia de los inmigrantes y bueno, particularmente en mi caso que soy docente del derecho del trabajo y de la seguridad social, creo que no se debe descuidar el rol de las organizaciones sindicales y de los movimientos sociales también en la participación en estos procesos... Ahora, para el caso de Brasil, de este Nuevo Constitucionalismo que si tomamos como referencia formales, como por ejemplo el caso de las constituciones de Bolivia y Ecuador en la actual coyuntura política de Brasil, yo veo ciertas dificultades en su implementación, precisamente por el cambio político que sea producido con la destitución de la presidenta Dilma y el acceso al nuevo

gobierno que evidenciaría una matriz ideológica de análisis, entiendo yo, de un enfoque de matriz neoliberal que nos econdice precisamente con los principales postulados del Nuevo Constitucionalismo Latino-Americano que se ha plasmado en esos países, pero que también ha evidenciado posturas políticas quizás no sea planteado en términos de Reformas Constitucionales directas y profundas como en Bolivia y Ecuador, pero como fue el caso de políticas desarrolladas en Brasil, durante el gobierno de presidente Lula y de la presidenta Dilma y en el caso de la Argentina durante los gobiernos de los presidentes Néstor Kirchner y Cristina Fernández de Kirchner, por eso, en esa coyuntura, veo como parecería estar ocurriendo en estos momentos un reflujo de ideales neoliberales que entiendo dificultaría esto y de hecho si uno ve la PEC que se está tratando de llevar adelante en ese momento Brasil yo creo que no se condice, precisamente, por maldecir que es absolutamente contrario a lo que sería del ideario de ese que se está buscando ese Nuevo Constitucionalismo Latino-Americano, estaría más dentro de los esquemas de políticas de ajuste que propone la hegemonía neoliberal imperante en términos globales de globalización económica financiera.

*Erika: - Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face aos âmbitos executivo e legislativo?*

Mário: - Si yo interpreto bien la pregunta, lo que creo que hay un planteo y una nueva discusión, sobre todo desde el intercultural, de lo interdisciplinario y planteando hacia los poderes del Estado una mayor integración de las concepciones clásicas de sociedad y Estado, que muchas veces han estado en abundancia compartimentadas. Me parece que la discusión y el planteo que se ha buscado tanto en los textos constitucionales como en la acción y la relación con los poderes ejecutivos o los poderes legislativos es que la sociedad civil, las organizaciones político-sociales sientan relacionadas más, pero a partir de una lectura interdisciplinaria que pasa por el entender y la historia, sobretodo. Yo creo que hay una redefinición de las Ciencias Políticas, hay debates en torno a la redefinición del Derecho Público y ahí entra esa interdisciplinaria... esos debates y rescatar los componentes de la diversidad que integran la sociedad, más que buscar una universalidad uniformadora, integrar y que sea reconocido en el propio Estado las particularidades de hecho uno puede ver la constitución del Estado Boliviano que es un Estado plurinacional, como símbolo de este proceso de integración, pero además creo que más allá de esto una interdisciplinaria en los elementos de análisis, no quedarse en un medio formalismo jurídico, sino también integrar

componentes de carácter sociológico, filosófico, cultural, religioso, etc... etc...

Érika: - *O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?*

Mário: - Yo no podría... creo que no puedo contestar, si bien conozco algunas sentencias del STF y digamos, creo... que sería más preciso que algún colega brasileiro... bueno, yo como argentino tengo el conocimiento de ciertas sentencias, pero no soy un experto en toda la jurisprudencia del tribunal entonces no querría pecar por desconocimiento o por omisión de alguna particularidad que igual, que vive la vida cotidiana y sigue la sentencia de su correspondiente país, como uno debe hacer el propio así que me excuso.

Érika: - *Em que medida o novo constitucionalismo latino-americano é aplicável à constituição brasileira e na medida em que a ultrapassa é possível reinterpretações para fim de aplicabilidade ou para isso seria necessário um novo texto constitucional?*

Mario: - Creo que un poco de lo que charlamos en las preguntas anteriores, la visión del Nuevo Constitucionalismo Latino-Americano entiendo y tratando con la constitución brasilera creo que no está directamente plasmado en la constitución, como charlamos antes ha habido reformas, por lo que fue el proceso sobretodo de la última década en Suramérica donde los países han tenido una comunidad de objetivos o de visiones si queremos decirlo de esta forma, pero me parece que una profundización, inclusive el en congreso en el cual estamos participando se comparaban algunas constituciones y más allá en una referencia a la incorporación de ciertos tratados internacionales sobre los Derechos Humanos u otras cuestiones que se quisieran vincular al Nuevo Constitucionalismo quizás merecería que bueno... obviamente lo tienen que definirlo los propios brasileros, alguna reforma constitucional un poco más profunda, ¿no?

Érika: - Que seria um novo texto constitucional, né?

Mário: - Sí, probablemente... probablemente.

Érika: - Qual o alcance da judicialização de direitos face ao novo constitucionalismo latino-americano? É possível por meio do novo constitucionalismo fomentar relação entre

judicialização e políticas públicas considerando o contexto sócio político brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Mário: - Bueno, es una pregunta extensa y compleja que creo que inexorablemente nos lleva a pensar o a repensar el rol de los poderes judiciales de los distintos países porque en un sistema de división de poderes creo que ese Nuevo Constitucionalismo también está... depende o puede estar condicionado por como lo apliquen los jueces, entonces en mi país decimos muchas veces que las leyes, las normas son lo que los jueces dicen que son, entonces veamos más allá que uno comparta o no comparta la postura de los jueces, el rol de la interpretación o la interpretación que formule un magistrado que en última instancia también es parte de su visión del mundo, de su formación ideológica, digo no en sentido partidario, sino en el sentido estrictamente... técnicamente político, su formación política, su visión del mundo, su visión social, su lectura económica de la realidad y una serie de elementos extras dependerán, creo que van a insertar más allá de la reforma de los textos constitucionales después hay un proceso o debería darse un proceso de articulación... también hay situaciones conflictivas y diversos enfoques, por lo menos en el caso de mi país, diversos enfoques sobre la interpretación de normas que no deja de ser una interpretación política, ideológica o como vos prefieras denominar o sea que me parece que la implementación de estos en las interpretaciones o los motivos que sean recién, que pueda formular los magistrados seguramente tendrían mucho que ver, ¿no?

ANEXO M – Entrevista Professora Raquel Yrigoyen Fajardo (Pontificia Universidad Católica del Peru-PUCP e Instituto Internacional de Derecho y Sociedad-IIDS, Peru)

Áudios: 021 e 032

Durações: 08:09 e 17:54

---

Sobre la primera pregunta qué propone el neo constitucionalismo latinoamericano cuanto al movimiento jurídico de actuación política y social en red, yo creo que no podemos hablar de una sola propuesta. Creo que hay varias visiones y varios planteamientos. Hay el planteamiento de algunos, por ejemplo, que creemos en el pluralismo jurídico, con la idea de un Estado plurinacional que representen como sujeto constituyente, como sujeto constituido, como institucionalidad estatal y como producción de poder judicial, legislativo y de ejercicio de poder ejecutivo que haya representación de todos los pueblos: de los afrodescendientes, de los indígenas, de las mujeres y para nuestra posición solo no es un corporativismo de Estado, pero hay otros que plantean que eso no debe ser así porque eso es un corporativismo de Estado y hay otros que inclusive al parecer, que vienen de Europa, plantean que deba discutirse el reconocimiento al pluralismo jurídico, entonces no hay una sola posición. Esta sería mi respuesta a lo primero, que hay diferentes planteamientos de acuerdo, creo, a la vinculación de también de los académicos, académicos o académicas que estamos más vinculados a los movimientos sociales, de indígenas, de mujeres y afrodescendientes creemos que la institucionalidad estatal deba representar esa diversidad porque es una manera de ejercer poder, otros que están vinculados a los poderes de turno creen que eso es demasiado poder al pueblo y otros que de repente vienen de otros contextos culturales ni siquiera tienen una discusión.

Érika: - *Qual é a concepção de democracia para o novo constitucionalismo latino-americano e qual é a possibilidade dessa concepção democrática no Brasil?*

Raquel: - Como dije antes, no puedo hablar por el nuevo constitucionalismo, sino por el que yo estoy vinculada. Y en el que yo estoy vinculada es un concepto de democracia fuerte, que represente a todos los pueblos, a las mujeres y a todas las subjetividades que existen sin esa representación no hay democracia. Yo creo que en Brasil debería haber una constituyente, un poder constituido que represente a indígenas, afrodescendientes y mujeres. Sin esa

representación no podemos esperar que los hombres blancos nos representen a todos y para mí eso no es democracia y creo que para un sector de nuevo constitucionalismo latinoamericano tampoco lo es. Por eso mismo luchando por espacios de nueva institucionalidad estatal plurinacional con un proyecto de descolonización y de despatriarcalización. Sin esos movimientos de despatriarcalización, de descolonización no va a haber una democracia verdadera, vamos a estar en unas relaciones de poder patriarcal, colonial, clasista.

*Érika: - Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face aos âmbitos executivo e legislativo?*

Raquel: - A ver, como indígena antes yo represento un sector, ya me acabo de dar cuenta del nuevo constitucionalismo latino-americano y ahí la capacidad de discusión política de la constitucionalidad de los derechos. Yo creo que hay una capacidad, tal vez así en limitar siempre tensión con los poderes constituidos con que nos representan el gobierno, a las ideologías también que vienen de fuera o las resistencias de dentro y hay una capacidad, limitada, pero siempre en acción... tan es así que en algunos momentos hemos logrado que, por ejemplo, las constituciones reconozcan el pluralismo jurídico, para seguir con el ejemplo del pluralismo. Ese es un ejemplo que había alguna capacidad política. También hemos logrado algunas sentencias a nuestro favor. Entonces esto es una acción permanente. Sabemos y tenemos claridad que sin ese activismo político no hay avances jurídicos y aunque se logre la constitución o una ley a favor después no se implementa entonces siempre tenemos que estar en pie de lucha, haciendo teoría pluralista y haciendo activismo... eso es una cosa que todos los que estamos en eso tenemos claridad, que sin la efectividad política los diseños constitucionales se quedan vacíos. Y segundo, el ámbito jurídico, ejecutivo y legislativo nos parece muy importante que haya... interrupción de sonidos... Creemos que en el ámbito legislativo es muy importante que hayan diseños constitucionales y legales que representen a los pueblos, si no volvemos a la idea del siglo diecinueve la creencia que los hombres blancos propietarios nos representan a todos. Yo creo que un aporte del nuevo constitucionalismo latinoamericano es creer que, primero no solamente tiene que ser una democracia de individuos, sino también tiene que estar representado los pueblos. Esto ya lo plantean inclusive los liberales, como Kymlicka. Kymlicka es un liberal que plantea la ciudadanía multicultural. No sé si has leído el libro de Kymlicka... Will Kymlicka te

recomiendo que lo leas... se llama "Ciudadanía Multicultural" y él, como liberal, dice: "En Canadá hay familias o individuos angloparlantes e individuos francófonos. Si el Estado declara que su lengua oficial es el inglés, entonces los individuos de familias anglófonas van a tener más beneficios que los individuos de familias francófonas", por lo tanto, él propone que para que los individuos tengan iguales libertades y derechos sus grupos étnicos de referencias tienen que tener igualdad, por eso habla de la etnojusticia en una sociedad para que haya igualdad de individuos, es lo que llama la ciudadanía multicultural. O sea, aun los liberales ya tienen en cuenta los grupos étnicos de referencia para que haya una verdadera democracia, el paso adicional es que sus pueblos estén representados en el poder ejecutivo, legislativo, judicial etc... eso es un planteamiento.

Érika: - *Em relação aos tribunais constitucionais, tal como se estruturam e atuam, o que se favorece o novo constitucionalismo?*

Raquel: Parte del nuevo constitucionalismo implica un nuevo texto constitucional, una nueva interpretación y aplicación de ese texto constitucional por parte de Cortes Constitucionales, o sea, toda una cultura jurídica de los demandantes que plantean los casos de una determinada manera y suponen una implementación institucional, entonces como dice la sociología jurídica, para cada que hay un camino derecho que necesitamos, ¿Un camino normativo? ¿Un cambio en los aparatos que implementan esas normas? Por ejemplo, si se reconoce un derecho donde está el presupuesto, para implementarlo, para estar en los aparatos en un modelo de gestión... Por ejemplo, se crea el derecho de defensa, entonces eso supone que hay una norma nueva, pero que hay un presupuesto para contratar defensores, donde están sus oficinas...

Érika: - A parte institucional?

Raquel: - La parte de implementación institucional, pero supone una tercera cosa, una cultura jurídica nueva. Por parte de los operadores de justicia saber que existe ese nuevo derecho, que tiene que cumplirlo, aplicarlo, ejercerlo... Como por parte de los titulares de ese derecho, que pueden ejercerlo, de mandarlo etc. Entonces, si analizamos estos tres componentes, el Nuevo Constitucionalismo supone a la fecha tres siglos de reformas constitucionales escritas, en papel. Segundo, supone que hay un comportamiento de algunos tribunales en esa línea y tercero supone que hay demandantes que plantean, exigen los derechos nuevos, entonces...

Por ejemplo, respecto el primer siglo de constitucionalismo está Canadá, Nicaragua, Guatemala y Brasil en la frontera... Ese primer siglo de constitucionalismo planteaba el derecho a la diversidad cultural. De parte de Guatemala, por ejemplo, hubo una implementación de la constitución y el establecimiento de las autonomías de la Costa Atlántica. En Canadá hubo una importante implementación de los derechos de los Inuits, Mets y los Fornations y también hubo unos aportes en Canadá empezaron a reconocer esos derechos nuevos que estaban en la constitución, en las nuevas demandas que veían. En Guatemala se instala una corte constitucional recién, que quiso operar como en 96, por ahí y, por ejemplo, esa Corte tuvo una opinión consultiva favorable a la ratificación de convenio 169 de la OIT entonces, de alguna manera, una cierta implementación y un cierto cambio. Ahora, qué pasa con en el segundo siglo del constitucionalismo pluralista ya supone reconocimiento a la jurisdicción indígena, por ejemplo, en ser constitucional. Eso se da en la constitución de Colombia en 1991 y también en Colombia, en 91, ratifica el convenio 169 de la OIT. Es la Corte en juicio que más implementación ha tenido, hubo un cambio de la cultura jurídica muy rápido de los jueces que se plegaron al constitucionalismo pluralista desde una fundamentación de multiculturalismo. Ese fue su pro y su contra. ¿Por qué? Porque fomentaron la jurisdicción indígena en la diversidad cultural, o sea, utilizaron la fundamentación del primer siglo, del constitucionalismo multicultural para aplicarlo en los 90, pero reconocieron la jurisdicción indígena para una gran parte de los casos, si bien limitaron para cuestión de seguridad interna, narcotráfico... posteriormente removieron el tema del narcotráfico. También tuvieron una interpretación pluralista progresista sobretodo la primera Corte presidida por Carlos Gadillay con puntajes que hizo Ester Sánchez, pues Ester Sánchez tiene un libro sobre estos temas y él habla de un buen entendimiento intercultural y Gadilla habla del principio del pluralismo como un principio constitucional nuevo, interrogable y que resuelve antinomias constitucionales, por ejemplo, en una misma constitución de Colombia, por una parte estaba la igualdad de las culturas y el pluralismo, pero por otra parte se decía que la jurisdicción indígena no podía contradecir la constitución ni las leyes, entonces la Corte dijo: “Si la jurisdicción indígena no puede contradecir ni la constitución ni las leyes, entonces es una jurisdicción vacía” y eso contradice el principio del pluralismo que está en la propia constitución.

*Érika: - Mas na constituição tinha esses dois dispositivos?*

Raquel: - Sí, no mesmo texto. Então, la Corte constitucional de Colombia dijo: “Tenemos

que hacer una interpretación del propio texto constitucional y sus deficiencias de conformidad con los principios constitucionales”, que es el principio del pluralismo. Entonces dijo: “La jurisdicción indígena solo tiene como límites no violar cuatro temas. Uno: sus propias normas y procedimientos (no torturar, no matar, no esclavizar), pero no está exigida de cumplir toda la ley, toda la constitución y todos los derechos humanos, solamente está exigida de cumplir... entonces, en este segundo ciclo, la Corte más activa fue la de Colombia y crea toda una doctrina pluralista, una jurisprudencia pluralista, con unos límites porque, por ejemplo, ellos dicen: “Analiza en el caso del servicio militar obligatorio de indígenas” Dijeron: “No, pues a los indígenas dicen que cuanto más autonomía tienen, cuánto menos integrados están y menos resueltos hay que respetarles en un mayor grado de autonomía” porque está pensando que las culturas se conservan, entonces está vinculando el reconocimiento de derecho sagrado de conservación de la cultura. Esto después cambia, felizmente, pero inicialmente, durante a los noventa la Corte de Colombia fundamenta los derechos en el multiculturalismo y las decisiones les toma la Corte con base en peritajes culturales, eso significa que llaman un perito antropólogo que tiene que hacer un peritaje, si él hace un peritaje si es parte de la cultura, esta forma de solución de conflictos, cualquier cosa... Una de las peritas más importantes fue Esther Sanchez, por ejemplo y ella hace peritajes de la cultura país, en muchos casos, y con base en eso la corte constitucional resuelve los casos, en cambio en Perú. Perú fue la constitución 93, bien la época de finalizar el terrorismo y Fujimori quería implementar todo el consenso de Washington, entonces, a pesar de que detuvieron preso al líder del terrorismo en 92 utilizó la legislación antiterrorista hasta en 2000, hasta que lo votan, utilizó la legislación antiterrorista contra los movimientos indígenas y sociales, para que no reclamen derechos. Entonces en el Perú no se dio una legislación constitucional pluralista hasta muy recientemente, recién el 2010, el Tribunal Constitucional de Perú ha reconocido la vigencia del convenio 169 de la OIT, imagínate cuando en Colombia ya lo tenía eso desde el 92/93 porque vivimos toda una época de terrorismo y Fujimori utilizó la legislación antiterrorista para reprimir a los movimientos indígenas y el 80% de los jueces eran provisionales, el Tribunal Constitucional estaba paralizado, porque le quitaron uno de los miembros porque ellos dijeron que no se podía interpretar para permitir una tercera reelección de Fujimori, entonces Fujimori prácticamente cerró el tribunal Constitucional, entonces hubo un Golpe constitucional, entonces en el Perú no hubo una implementación del multiculturalismo, ni del pluralismo, ni del Estado plurinacional, digamos... Nosotros no tenemos plurinacionalidad, tenemos Estado pluricultural. En Bolivia la jurisprudencia fue muy mala, la constitución es de 94, negando

prácticamente el pluralismo. En Ecuador hay una que otra buena, pero no tantas, más bien en general malas y en Venezuela hay una que otra buena, entonces realmente, durante los noventas, la implementación institucional más importante fue la en Colombia y un cambio de la cultura jurídica que aceptaron los magistrados el pluralismo.

*Érika: - Que tem a Corte Constitucional Pluricultural, na Colombia.*

Raquel: - Sí, luego este siglo hay dos reformas de Ecuador y Bolivia que son plurinacionales, pero ¿Cuál es el problema? Qué los gobiernos se han mantenido extractivistas y eso les ha llevado a un conflicto con los indígenas por ejemplo, Correa, que es acá petrolero, del territorio de los pueblos indígenas, sin consulta, sin su consentimiento lo cual se ha llevado a un conflicto y una represión, entonces la Corte Constitucional a mi juicio, se ha vuelto muy seguidora del gobierno, solo ha tenido algunos votos aislados de Nina Pacari, pero el resto de la Corte ha seguido el plan del gobierno. Nina Pacari ha sido una jueza indígena que estuvo en contra de los votos de la Corte, pero el presidente que fue Pazmiño que ahora es juez de la Corte Interamericana a propuesta de Ecuador... Con esa Corte retrocedieron, inclusive en un caso de jurisdicción indígena: un juez había aceptado, a nivel local, que una comunidad resolviera un caso de homicidio, entonces el juez dijo: “Eso es cosa juzgada por parte del pueblo indígena”, que no se puede revisar. Entonces, que no es posible de juzgar de nuevo, mas ese caso fue llevado a Corte Constitucional que no aceptó eso... entonces, es un retroceso del pluralismo jurídico, aun con un Estado plurinacional. En Bolivia tiene algunas sentencias, si bien tienen una constitución bastante progresista, pero tienen unas leyes horribles. La ley del deslinde jurisdiccional es una ley que es un total retroceso, por ejemplo, la constitución dice que los miembros del Tribunal Constitucional también tiene que ser indígenas, pero la ley de composición del tribunal Constitucional dice que solamente tiene que ser dos indígenas.

*Érika: - Representação mínima...*

Raquel: - Sí, cuando la constitución habla de paridad, de igualdad... Entonces, en Bolivia, las leyes, en este caso también han sido muy restrictivas, entonces tiene algunas sentencias que reconocen el pluralismo plurinacional y la descolonización, pero creo que hay un conflicto con un extractivismo muy fuerte que impide los gobiernos, como Bolivia, Ecuador... también creo que en caso de Brasil, Dilma cuando quiere hacer estas hidroeléctricas, como el caso de Belo Monte, ella opta por un modelo de grandes proyectos

sin suficiente consideración de los derechos de los pueblos indígenas, que serán afectados. Mi idea es que el principal impedimento para el pluralismo y el constitucionalismo pluralista en términos de derechos de los pueblos indígenas y quilombolas es el extractivismo porque estos gobiernos necesitan de dinero fácil para mantener su cuota electoral, entonces no respetan suficientemente los derechos indígenas, esa es mi percepción.

*Érika: - Em que medida o novo constitucionalismo latino americano é aplicado à constituição brasileira e na medida em que a ultrapassa é possível reinterpretar para fim de atribuir a aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional?*

Raquel: - Yo creo siempre es mejor un nuevo texto, pero no hay que centrarse solo en el texto, hay que centrarse en los sujetos constituyentes, o sea, puede haber un bonito texto, pero hay puntos que no hay hecho. Yo creo que es importante entender quien hace la constitución pues es un poder de definición de una constitución, entonces las constituciones del siglo diecinueve fueron hechas por hombres blancos propietarios. En el siglo veinte, en algunos casos, por ejemplo, en el Perú las nuevas constituciones del siglo veinte fueron en 79 y 93. El 79 hubo solo dos mujeres y en el 93 hubo siete mujeres, entonces yo no me siento representada. ¿Y los indígenas, y los afrodescendientes? Entonces tiene que haber una constituyente con la representación de los pueblos y de las mujeres, que el texto también represente y que la nueva institucionalidad represente la participación de los pueblos indígenas, los afrodescendientes y de las mujeres. Si este texto no los representa, si esta institucionalidad no los representa, si no tenemos poder de definición, yo creo que no es democrático y yo creo que en Brasil falta eso, pero además con la constitución actualmente existente creo que es posible una nueva interpretación considerando el bloque de constitucionalidad, los tratados internacionales, la jurisprudencia y la Corte... Hay que hacer un esfuerzo pluralista porque las decisiones que está tomando la Corte acá en Brasil no son pluralistas. El caso de Raposa do sol, por ejemplo, es una decisión totalmente en juicio que viola los tratados internacionales, no es pluralista, no refleja este nuevo constitucionalismo pluralista.

*Érika: - Qual o alcance da judicialização de direitos em facedo novo constitucionalismo latino americano? É possível por meio do novo constitucionalismo fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas?*

Raquel: - De eso estábamos hablando. Yo creo que es muy importante la judicialización, es

muy importante que estos textos constitucionales tengan una vida, en primer lugar a través de políticas públicas, pero si no es posible tiene que ser judicializados y si no son judicializados ese texto se encuentra en el papel, es preciso hacer eso.

ANEXO N – Entrevista Professor Rubén Martínez Dalmau (Universidade de Valência - Espanha )

Áudio: 010

Duração: 07:42

---

*Érika: - O que propõe o NCLA enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?*

Rubén: - El nuevo constitucionalismo Latinoamericano es un constitucionalismo principalmente participativo, entonces él quiere transformar las relaciones entre el Estado y la sociedad. Estas transformaciones tienen que ver con la sociedad y con el Estado que reconozca la pluralidad de la sociedad, por lo tanto, las sociedades tienen que trabajar necesariamente en redes, porque la fortaleza de la democracia está en la coordinación y en la argumentación democrática siempre y cuando esa argumentación democrática tenga lugar el nuevo constitucionalismo tendrá más posibilidades de tener éxito.

*Érika: - Qual a concepção de democracia para o Novo Constitucionalismo Latino Americano e qual a sua possibilidade de adoção no Brasil?*

Rubén: - El fundamento del Nuevo Constitucionalismo son construcciones democráticas que sean normativas y por lo tanto que sean directamente exigidas, entonces el concepto de democracia superadora de la democracia, del Estado social y democrático de derecho y que avance hasta el verdadero Estado constitucional, un Estado constitucional que tenga las cualidades de que la constitución como voluntad del poder constituyente sea una constitución directamente aplicable y emancipadora, por lo tanto el fundamento del Nuevo Constitucionalismo sea una constitución democrática, no se puede estar dentro del Nuevo Constitucionalismo sin una constitución popular, entonces las posibilidades para Brasil son muchas porque Brasil ahora está en un proceso de endurecimiento político con tendencias al autoritarismo y cuesta la única solución, una rebelión democrática que hace una nueva constitución democrática, una oportunidad que tiene que aprovechar.

*Érika: - Qual o entendimento do Novo Constitucionalismo Latino-americano sobre a*

capacidade da discussão política da constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico em face dos âmbitos executivo e legislativo?

Rubén: - El Nuevo Constitucionalismo parte de la base de que los derechos son directamente aplicables desde la constitución, pero la constitución es un texto jurídico y si no está alimentada por todo el equipaje, el trabajo de los poderes ejecutivos, legislativos y judiciales entonces es imposible que la constitución sea una constitución completamente aplicable. Por eso es tan importante que los derechos sean derechos directamente aplicables desde la constitución, pero derechos protegidos por los diferentes poderes. Por el Legislativo respetando la constitución, por el Ejecutivo, poniendo las medidas necesarias para que sean efectivos y por el judicial, juzgando si son ejecutables de sus derechos.

Érika: - O Supremo Tribunal Federal, enquanto Corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece um novo constitucionalismo Latino americano?

Rubén: Yo creo que no, yo creo que ahora no tiene un verdadero nuevo constitucionalismo latino-americano sin saber un Tribunal Constitucional. Un Tribunal Constitucional que diferencia la aplicación política de la constitución de la aplicación del principio de la legalidad. La decisión de la Corte Constitucional, la decisión de la interpretación de la constitución es una decisión política, por lo tanto, cuando el Tribunal Federal toma estos tipos de decisiones, se interpreta de la constitución, toma decisiones políticas y eso se debe dejar en manos del Tribunal directamente responsable de eso, que es el Tribunal Constitucional.

Érika: - Em que medida o novo constitucionalismo latino-americano é aplicado à constituição brasileira e na medida em que a ultrapassa é possível reinterpretar para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional?

Rubén: La constitución brasileña es un texto muy importante dentro del nuevo constitucionalismo, muy importante, como la reforma de la constitución argentina contemporánea, son textos muy importantes, pero creo que no son directamente textos del nuevo constitucionalismo porque no son producto de una rebelión democrática constituyente, sino que son textos conducidos directamente por el poder constituido dentro del marco de orden y legalidad, por eso aun cuando en una constitución muy importante no es propiamente una constitución del nuevo constitucionalismo. Yo creo que una

interpretación de la constitución como se puede ver con las sentencias del Supremo Tribunal Federal no implican, necesariamente en una intervención democrática, por eso yo creo que es muy necesario un nuevo texto constitucional democrático hecho por el pueblo de Brasil.

Érika: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do Novo Constitucionalismo Latino-americano? É possível por meio do novo constitucionalismo fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas, considerando o contexto sócio-político brasileiro e a situação atual de inoperância de políticas públicas?

Rubén: - Sí, como yo había hablado antes es muy importante para el nuevo constitucionalismo que los derechos sean directamente aplicables desde la constitución, pero eso necesita mecanismos de aplicación efectivas, entre ellos la judicialización de los derechos. No hay constitución democrática o nuevo constitucionalismo si no hay derechos directamente aplicable y judicializables, todos ellos, sociales, políticos, civiles, pero el poder judicial donde es el único que debe hacer un esfuerzo importante de judicializar los derechos, para hacer efectivo los derechos. También hay las políticas públicas, sobre todo del poder ejecutivo y las leyes hechas por el poder legislativo. Por lo tanto, es muy importante, dentro del Nuevo Constitucionalismo, que todos los poderes tengan como primera misión la efectividad de los derechos, cada uno de ellos.

## ANEXO O - Entrevista à professora Vanessa Hasson

Pesquisadora: O que propõe o novo constitucionalismo latino americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?

Entrevistada: O novo constitucionalismo latino americano parte da ideia de uma mudança paradigmática para considerar uma formatação de outras bases. Então, a partir de uma política comunitária, uma política que exercita antes na comunidade para que seja trazida para implementação de políticas públicas digamos assim. Eu visualizo como uma pirâmide investida, nesse aspecto jurídico o social, ele tá inserido de maneira visceral, é onde acho que esse é o grande ganho é a grande característica. O aspecto social a partir das discussões da comunidade, das necessidades verificada ali como experiência traduzidas na legislação.

Pesquisadora: Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo brasileiro e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

Entrevistada: Nós acabamos de ouvir uma mesa agora, que eu preciso de alguns dias para voltar as minhas esperanças no Brasil, porque nós estamos acéfalos em termos de garantias, então, essa parte eu não sei te responder. Mas a democracia, é uma democracia... É aquela restrita ao próprio termo democracia. Com representatividade direta, na verdade, com uma fala direta, uma oportunidade de participação direta, os conselhos comunitários atuando diretamente na formulação das políticas e no pleito do exercício ao dessas políticas. A democracia na sua acepção mais pura, é o povo participando de novo a partir das bases comunitárias, essa é uma representação do que seria uma democracia plena ainda num sistema como o nosso. Que é por exemplo um júri popular para decidir um júri popular para decidir questões constitucionais, onde estivesse ferimento de direitos e aí a escolha do representante desses direitos feridos. Isso é democracia. E a possibilidade também, não só da escolha dos representantes dos congressos e nas assembléias, mas a possibilidade de fala direta durante essas assembléias. Aqueles que assim se inscrevessem paratal.

Pesquisadora: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face âmbito executivo e legislativo?

Entrevistada: Eu acho que a segunda acaba respondendo a terceira, né?!

Pesquisadora: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte eminentemente constitucional tal como se estrutura e atua favorece o novo constitucionalismo latino americano?

Entrevistada: Vide a palestra que acabamos de ouvir... Eu ratifico tudo que está ali... Não! Não há uma corte constitucional, não tem nem o que se falar desse supremo... Agora no aspecto social e aí eu vou deixar meu recado aqui no seu gravador para que você pense na sua pesquisa... A questão do direito da natureza junta com a política do bem viver, do neoconstitucionalismo latino americano, o Alberto Costa fala disso, a política do bem viver e os direitos da natureza que tem que está andando, caminhando lado a lado para que haja esse garantismo dos direitos da democracia, os direitos da natureza pressupõe um novo relacionamento com a natureza, e quem é a natureza? Somos nós mesmos. Então, nesse novo modo de se relacionar consigo mesmo com a comunidade, e outros animais não humanos e com a comunidade de animais humanos e de toda a comunidade do planeta terra, talvez a gente consiga começar a estabelecer diálogos com os outros, mesmo sendo a linguagem do outro seja outra linguagem porque sempre é. A partir daí eu acredito que direitos da natureza e muito mais que a preservação de recursos naturais. A partir daí eu acredito que a gente possa a começar a exercer de maneira mais pura o diálogo, na expressão de Humberto Maturana, a conversação que ela é multidimensional e ela é ampla e a conversação é tudo que se precisa para uma democracia plena, e reinaugurar o exercício de conversar. Quando você nega o outro, a fala do outro, a diferença do outro, você está fugindo de si mesmo, porque o outro é sempre o espelho em algum aspecto.

Pesquisadora: Em que medida o novo constitucionalismo latinoamericano é aplicável a constituição brasileira e na medida que ultrapassa é possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional no Brasil?

Entrevistada: Eu tenho dito isso em aula e disse isso na minha palestra também, que é preciso aproveitar o que já se tem e talvez se utilizar de documentos supranacionais para que a gente possa conferir e até é o direito comparado, para que a gente possa conferir uma oportunidade de reinterpretar, de exercer uma hermenêutica com outras bases filosóficas, outros princípios. A nossa constituição ela é uma constituição que pressupõe um Estado social, então, quando trata de participação, porque ela abre uma porta para participação... Vamos fazer a participação, mas lá no direito comparado, por exemplo, da constituição boliviana aprendendo com eles o que é uma assembléia da comunidade que constrói um direito puro, uma democracia pura, fundamental... Quando fala, por exemplo, do exercício

da justiça social, e que fala do primário do trabalho, lembrar que este bem estar para o neoconstitucionalismo é o “bem viver”, é o “bem viver” da Bolívia, é o “bem viver” do Equador, e que portanto, não é apenas bem estar é um pouco mais que bem estar é um viver bem e em harmonia com todas as coisas. Porque se a nossa constituição for interpretada à luz de quando ela foi promulgada, o bem estar é eu ter saúde, educação, segurança...

Pesquisadora: É Com individualismo e o “bem viver” é

coletivo... Entrevistada: É comunitário...

Pesquisadora: É comunitário... Ele está em inter-relação como o outro...

Entrevistada: É solidário... E multidimensional... Existe um contexto do “bem viver” que se amplia, é um bem estar ampliado que é o contexto do espiritual que deve se considerar o aspecto espiritual do ser humano. E portanto para concluir a pergunta, sim, eu acho que há a possibilidade de reinterpretar, o professor o STF tem conseguindo pontualmente defender alguns direitos, por exemplo, a questão da união homoafetiva ela é feita com esse princípio, felicidade, ele buscaram lá a espiritualidade, o espírito humano ser feliz. Estou bem... com saúde, educação, segurança... Eu não preciso nem de saúde, nem educação, nem segurança quando estou bem de espírito, num é verdade?! Então, é nessa multidimensionalidade trazendo os exemplos que a gente já tem aqui na América Latina, olha o legislador constituinte quando disse bem estar, na verdade pode-se interpretar hoje como bem viver... Faltou só trocar apalavrinha.

Pesquisadora: A última pergunta é: Qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo. É possível por meio do novo constitucionalismo latinoamericano fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sociopolítico brasileiro e a situação atual de inoperância das políticas públicas?

Entrevistada: É o que tem ocorrido... Na prática é o que tem ocorrido, nós só conseguimos implementar políticas públicas com o judiciário, é o que tem ocorrido... É muito difícil conseguir você conseguir através das ferramentas, dos instrumentos que a própria política pública oferece no corpo dela... Olha, é esse o direito que vai servir de garantia e os instrumentos são esses, esses e esses. Você vai através dos instrumentos e esbarra em algum problema econômico, político... Como eu disse o econômico na verdade é o orçamentário, que é com base no valor econômico, mas é basicamente na má gestão orçamentária, então,

tem acontecido isso... Medicamentos, por exemplo, eu só consigo o medicamento o qual eu tenho direito se eu for ao judiciário... E tem colegas meus ganhando muito dinheiro... Só, que só pode pagar o meu colega quem tem dinheiro para pagar e nem precisaria, em tese, não que não tenha direito, porque em tese não precisaria.

## ANEXO P - Transcrição entrevista Professor Vitor Sousa Freitas

Audio: Voz 008

**Duração: 00:16:47**

P: pesquisadora E: entrevistado

(Inint): trecho sem compreensão

(...) demonstração de corte em trechos não relevantes

---

P. Professor Souza Freitas, Umas perguntas...a primeira é: o que propõe o novo constitucionalismo latino-americano enquanto movimento jurídico de atuação política e social em rede?

E. É pra falar mais perto daqui ou já tá gravando?

P. Já tá gravando.

E. Tá. Primeiramente não existe uma unicidade conceitual. Nós temos quem fale em novo constitucionalismo, nós temos quem fale em constitucionalismo transformador, Há quem fale em constitucionalismo pluralista e constitucionalismo andino. Então isso vai depender da forma como você encare. Como eu encaro? Eu encaro que nós precisamos analisar a questão dentro de um ponto de vista descolonial. Então eu entendo que por trás de processo colonial, seja político ou econômico ou filosófico, existe também um conjunto de resistências e o que acontece no novo constitucionalismo faz parte desse conjunto de resistência, portanto, (analisa com) um tempo mais longo né?. E isso, obviamente, tem todo um impacto no que diz respeito à forma de esquematizar a história desse movimento. E a gente tá tendo uma etapa dessa resistência que são essas novas ... quer dizer, documentadas, essas etapas foram documentadas nas constituições mais recentes de Venezuela, Bolívia e Equador e que trazem uma perspectiva de o Estado reconhecer, um Estado que, óbvio, não está engessado, um Estado também que se transforma em sua estrutura, e se transforma em (documento da) transformação por meio de uma constituição que reconhece um conjunto de novos direitos, de novos sujeitos, uma nova organização política, de uma nova forma de organizar a própria distribuição de poderes dentro do Estado. Então tem uma transformação de Estado e direito a partir de uma movimentação política desses sujeitos, né? E, obviamente, temos por pressuposto a ideia de que o direito, ele corresponde a um conjunto de lutas, né? E quando eu afirmo isso constitucionalmente ao direito eu estou dizendo que esse conjunto de lutas teve

um resultado positivo. E essas lutas continuam, de forma que hoje esse constitucionalismo, ele também tem suas ameaças, que é uma reação neoliberal no continente, mas ele se constituiu partir da conjugação de lutas que foi expressada nesses documentos. Essa conjugação de lutas já pressupôs uma forma de organização política não hierárquica clássica de sindicatos ou partidos ou fabril ou como é que a gente possa querer considerar e as constituições tentam fazer com que convivam dentro de seus textos um conjunto de direito específicos e também gerais desses diversos sujeitos tentando fazer composição. Isso já pressupôs uma ação política em rede no sentido de que lutas tiveram que ser conjugadas, esses sujeitos lutavam com uma pauta específica, com as pautas gerais até conseguirem chegar nessas constituições. E hoje constituiu-se uma rede de juristas que tentam analisar esses fenômeno desse ponto de vista jurídico político e uma rede que tem por pressuposto uma estrutura que já não é hierárquica tendo em vista o pressuposto democrático que tá por trás desse movimento como um todo. E tendo por pressuposto também o fato de que a ação política hierarquizada já não deu respostas suficientes ao longo do século XX e era preciso uma nova forma de organização política que respeitasse a diversidade, e respeitar a diversidade implica em ter uma forma de atuação que não tem uma direção única, mas que consiga se colocar no jogo complexo de várias relações possíveis e de várias lutas que estão concatenadas sem que uma tenha preferência em relação a outra.

P. Certo. A outra pergunta é: qual a concepção de democracia para o NCLA, pode ser? E qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

E. Pois bem. Também dentro do conjunto de pesquisadores que compõem a rede não há um consenso sobre essa concepção de democracia, muitos vão beber nas fontes mais clássicas no sentido de colocar a democracia como participação. De fato a democracia pressupõe que os sujeitos participem. Isso faz com que decisões políticas no âmbito da rede, no âmbito do Estado, no âmbito de cada movimento social tenham que se embebedar dessa democracia. Então a democracia seria um tema transversal, porque exigir-se-ia em cada (inint) dessa rede decisões em que haja participação efetiva daqueles que são afetados pela decisão que se quer necessária naquele momento. Esse é o elemento. Agora, a partir de uma certa abordagem do é direito, não é possível falar em democracia sem garantia, por exemplo, de condições materiais para a democracia. A democracia no conceito liberal, ela é formal, de participação. Mas qual é o pressuposto pra participação? Condições materiais de participação. Então é preciso reconhecer a diferença, pra reconhecendo a diferença conseguir igualar esses sujeitos. A gente

ainda bebe dessa fonte da igualdade né?

P. Condições materiais seria eficácia, efetividade?

E. Condições materiais é comida, é moradia...

P. Certo.

E. ...é terra. Então a democracia...

P. Pra que haja a participação.

E. Exato. A democracia pelo novo constitucionalismo pressupõe acesso aos recursos naturais na condição de bens necessários pra vida, o que pressupõe novos modelos de propriedade: propriedade comunitária, propriedade associativa, propriedade cooperativa, propriedade comunal, propriedade coletiva, formas coletivas de propriedade. Isso no espaço agrário e também no espaço urbano. E se pressupõe reconhecer certos direitos para sujeitos até então invisibilizados por esses sistema, então eu não tenho como fazer que o indígena participe se eu não reconheço a sua forma específica de organização política que pressupõe uma relação diferente da que o ocidental tem com o meio que ele está, né? Por isso que se reconheceu lá o conjunto de direitos indígenas e se reconheceu que a natureza tem direitos, porque a forma de atuação política dos povos indígenas, aliás, povos originários é uma expressão bem melhor que indígenas porque não é uma expressão tão colonial - a forma de atuação dos povos originários pressupõe que a ação política se relaciona ao movimento cósmico e, portanto, só é possível fazer isso se eu me comunico com esse conjunto de entidades que compõe esse universo, por isso que a Pachamama têm direitos, e eu tenho que respeitar os direitos de Pachamama pra que eu possa ter democracia efetiva. Isso pressupõe uma concepção não liberal de democracia, uma concepção não ocidental...

P. Uma cosmovisão não é?

R. Por respeito a várias cosmovisões.

P. Exato.

E. Sim.

P. Certo.

R. E de diálogo né? Porque essas concepções precisam conversar.

P. Certo.

E. Reconhecer a diferença, mas também as analogias que aproximam pra conseguir fazer esse diálogo possível.

P. Certo. Outra pergunta é: qual o entendimento do novo constitucionalismo latino-americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direitos no âmbito jurídico,

face aos âmbitos executivo e legislativo?

E. Ok. Eu acho que na pergunta anterior esqueci de falar do Brasil. A Constituição brasileira, ela ainda bebe nessas fontes eurocêntricas liberais, ela até tem alguma previsão de mecanismo de acionamento do poder popular, plebiscito e referendo, mas nós não usamos...

P. (inint 06:51)

E. ...e eu não sei se isso é um defeito da Constituição ou da nossa sociedade que tem (Inint 06:57) um funcionamento (muito) autoritário. Na Venezuela se aciona muito o chamado poder popular, muitos referendos são feitos, muitas consultas são feitas pra uma série de decisões, porque a Constituição exige, mas também se criou esse hábito políticodentro daquele corpo hegemônico que conseguiu fazer as mudanças. Em relação a essa estrutura, a partir inclusive da Constituição da Venezuela, há uma mudança, a Constituição não trabalha com três poderes clássicos né? É uma Constituição que prevê Poder Executivo, Legislativo, Judiciário...

P. Eleitoral.

E. ...eleitoral e popular. E sendo que o Poder Popular tem, por exemplo, o direito de revogar mandatos em todos os demais, o que também já pressupõe que o judiciário tem mandato.

P. Mandato imperativo, que a (inint 07:38) mencionou também?

E. Ele já tem mandato e passa também por (menção) popular a escolha de magistrados pra certas funções e exige que também a democracia se transversalize nessas existências, é preciso democratizar o Judiciário, é preciso democratizar o próprio Executivo e fazer com que o Legislativo tenha uma ação mais vigiada pelo Poder Popular, fazer com que certas ações desses poderes clássicos só tenham eficácia depois da consulta popular, de modo, por exemplo, que decisões em controle concentrado de constitucionalidade não tenha vigência antes de serem referendadas pelo povo. Isso é uma novidade muito interessante. É tirada das mãos dos juízes exclusivamente a decisão sobre o que diz ou não uma Constituição, se o poder emana da lei, também dele vai ter que emanar a interpretação do que seja essa Constituição. Isso pra mim é uma riqueza, muito, muito, grande. E o Poder Eleitoral que tem a responsabilidade de selecionar os membros né? Desses demais poderes e que tem essa necessidade desse diálogo com a comunidade o tempo todo pra que essa escolha seja...tenha regras certas pra que ela expresse a vontade popular.

P. Certo. E o Supremo Tribunal Federal, enquanto corte eminentemente constitucional, tal como se estrutura e atua, favorece o NCLA?

E. Não, a estrutura do judiciário brasileiro e a forma como está colocado no Supremo Tribunal Federal, ela é antiquada tendo por referência de avaliação as conquistas vindas desse

chamado novo constitucionalismo né? Primeiramente porque ela não é uma côrte eminentemente constitucional. Se você pegar a constituição brasileira, ela é uma côrte mista, inclusive porque ela se manifesta sobre matérias infra constitucionais. O neoconstitucionalismo poderia objetar que toda interpretação legal, lá é, antes de qualquer coisa, uma interpretação constitucional. Entretanto, O Supremo Tribunal Federal em muitos momentos faz uma interpretação da Constituição a partir da lei e não o inverso. Eu particularmente sou da área do Direito do Trabalho em que o Supremo Tribunal é desastroso fazendo interpretação de direitos sociais previstos na Constituição a partir da legislação trabalhista e não fazendo a interpretação da legislação trabalhista a partir da Constituição e da profundidade da riqueza que esses direitos significam dentro da carta constitucional. E é um Tribunal completamente infenso ao controle popular, ele é fechado em si, ele negocia por si, ele se defende, ele não dá satisfações públicas do que ele faz, não adianta transmitir ao vivo as sessões, é preciso ouvir a população. Audiências públicas no STF têm pouca e os mecanismos também existentes são muito poucos. Mesmo audiência pública ainda é um mecanismo ineficaz. Talvez o sistema venezuelano inspire. Há uma decisão em ADIN? Ok. Só vai depois da consulta popular. E isso o Supremo não tem, estrutura fechada, antiquada e ainda baseada num constitucionalismo de primeira etapa né? Constitucionalismo moderno clássico.

P. Certo. E em que medida o NCLA é aplicável à Constituição brasileira e na medida em que a ultrapassa é possível reinterpretações para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional?

E. Eu interpreto Constituição como relações sociais. A nossa, de certa maneira, documentou relações sociais de uma época dada. Inclusive, a depender da forma como eu encaro, eu posso dizer que a Constituição brasileira, ela é um documento que compõe esse constitucionalismo latino-americano de resistência, porque ela enseja em vitórias de sujeitos antes alijados, basta ver que ela é uma constituição que previu direitos que são de extrema importância pros povos que nós chamamos na Constituição de indígenas. Mas ela também previu o direito dos quilombolas e ela previu direitos ambientais e ela previu um conjunto de direitos sociais, ela previu o diálogo da legislação brasileira e da própria Constituição com documentos internacionais de direitos humanos. São conquistas que esse movimento de descolonização da América Latina do direito que lhes corresponde. Agora, um texto por si não fala, eu leio um texto dentro de um contexto e esse texto pra ser lido, ele demanda relações sociais também que dizem respeito como os sujeitos vão interpretar, de modo que é possível fazer uma leitura progressista da Constituição aprofundando os seus conteúdos. Mas dentro de um modelo jurídico de (inint 11:55) né? Um modelo um tanto enrijecido, muito textualista, e quando eu

tenho um texto que tece minúncias sobre como algo deve ser feito há uma dificuldade em relação a algumas mudanças. Parece que o texto em alguns momentos nos dá a indicação de que há rigidez, mas em outras leituras parece que não, o texto tem muita potencialidade. Se nós acionássemos o que lá já está sobre...previsto sobre plebiscito e referendo talvez não tivéssemos esse problema.

P. Certo.

E. Basta ler o artigo que está logo no início da Constituição que diz "todo poder emana do povo" se isso é transversalizado na leitura do restante do sistema, você conseguiu aplicar medidas de controle popular muito mais efetiva sobre o funcionamento dos outros poderes. Agora, alguns ajustes deveriam ser feitos porque a nossa forma de organização política socialmente dada, ela pressupõe esse texto, isso é o sentido mais comum, com a chave. Então seria difícil com a Constituição que nós temos constituir um poder eleitoral.

P. Por exemplo?

E. Seria questionado porque não teria previsão nesse texto. Agora, seria possível também aplicar uma medida de eleição de juízes infraconstitucionalmente, talvez a Constituição não traga nenhuma...não limita que isso aconteça. Mas tudo depende da forma como eu encaro né? Quais são os meus pré-conceitos pra que eu consiga ler os conceitos da Constituição.

P. A base.

E. Isso pressupõe mudanças de relações sociais que estão anteriores à Constituição.

P. É o princípio da imparcialidade que é tido como sendo aplicável, necessário e na verdade não existe.

E. Ela é impossível.

P. É impossível. Tá. A última pergunta é: qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo latino-americano? É possível por meio do NCLA fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sócio-político brasileiro e a situação de atual inoperância de políticas públicas?

E. Pois bem. O nosso modelo de constitucionalismo, ele é autoritário e se eu trago o tema da judicialização como tema essencial, isso significa que a decisão política em algum momento vai ter que ser submetida a um órgão de controle final que é um órgão que está fechado pra participação da população que é o Judiciário. Isso coloca um grave problema, porque ações estatais positivas no sentido de constituir condições para o gozo efetivo de direitos sociais podem ser obstaculizadas por uma decisão de um órgão que não passa por controle popular, e que parece muitas vezes alheio essas demandas de cultura popular. Precisamos mexer talvez nessa conformação, talvez a adesão de políticas públicas não tenha que ser apenas do

Judiciário ou as decisões do Judiciário não possam ser efetivadas nessa matéria sem ouvir os sujeitos interessados. Isso, efetivamente não acontece, então a gente tem um paradoxo dentro da Constituição brasileira, porque as políticas públicas interessam a maioria, a maioria nem sempre são consultados pra que essas políticas sejam criadas. O orçamento, ele segue modelos sem controle popular, e muitas vezes o discurso orçamentário é utilizado como obstáculo a que os direitos sociais sejam garantidos. Por quê? Porque não se faz uma leitura da origem do orçamento, quem produz o dinheiro que o Brasil usa é o conjunto de trabalhadores e esse conjunto de trabalhadores é beneficiado pelas políticas. Por que não tem dinheiro? Pra onde é que tá indo isso? Qual é a decisão que diz que esse dinheiro tem que ser usado daquele ou de outra maneira? Falta controle popular também nesse quesito. E muita falta de controle popular dentro do Judiciário com uma visão liberal que não percebe o conflito de classe que é subjacente ao processo de clonialidade. Se o Judiciário não lê que há problemas de classe, de classificação social de gênero, de patriarcado e de colonialismo, ele não vai entender que o argumento orçamentário, ele é um argumento...

P. Insuficiente.

E. Absurdo no que diz respeito a não fruição dos direitos sociais. Esses direitos são de primeira ordem.

P. Fica dentro do campo da discricionariedade.

E. E são fruídos por quem gerou o orçamento. O que existe no planeta Terra que não seja o próprio planeta Terra enquanto tal é produzido pelos trabalhadores, se as condições materiais estão dadas pra preencher os caixas dos bancos existem condições materiais pra dar conta das políticas públicas. E se houvesse participação efetiva dentro do Executivo talvez algumas políticas não precisassem vir de cima pra baixo verticalizadamente porque a população criaria também o formato da política pública e conseguiria ajudar no próprio planejamento da política a partir do ela produz na sua própria região, não precisaríamos de um órgão central que concentra recursos pra depois distribuí-lo, desconsiderando a fonte desses recursos. Ou seja, o trabalhador produz, ele já não fica com a riqueza porque o sistema é capitalista e também não tem o mínimo de possibilidade de opinião sobre a gestão desses recursos quando eles chegam no Estado. É um duplo absurdo.

P. Certo. Muito obrigada.

E. Eu que agradeço.

## ANEXO Q - Entrevista Professor Willis Santiago Guerra Filho

Áudios: 064, 065, 066, 067, 068, 069, 070, 071

Durações : 00:20:18, 00:07:23; 00:08:49, 00:07:45; 00:00:33, 00:02:28, 00:05:28, 00:06:38

Duração Total: 44:17 P: Pesquisadora

E: Entrevistado

(Inint) - Trecho sem compreensão

---

**Áudio 064**

E: ...latino americanas e até africanas, e até aborígenas australianas. P: Temos uma unidade?

E: Isso.

P:...porque vivenciam as mesmas repercussões. E: Isso. É um modo coletivo de viver.

P: Do modernismo, por exemplo, da modernidade?

E: É um modo que não é moderno, é um modo não moderno de viver no mundo, que não é individualista.

P: Mas que não são sujeitas ao modernismo né? E: Estão sendo atacadas.

P: São atacadas.

E. Sim

P: Então você diria que a gente, a nossa origem não tem um modo moderno de ser, pelo contrário, pela...

E: Não P:Exatamente.

E: Na verdade é um desvio dentro da humanidade, que já levou longe demais, levou essa

petição, pelo desvio, da modernidade.

P: Professor Willis Santiago Guerra Filho quero lhe fazer uma perguntas sobre o novo constitucionalismo latino americano.

E. Democrático.

P: Democrático, latino americano. O que propõe o novo constitucionalismo democrático latino americano enquanto movimento jurídico de apreensão política e social emrede?

E: Propõe uma revisão do modo de compreender o direito a partir da constituição, por isso que ele é constitucionalista né? A partir também de uma crítica ao chamado Neoconstitucionalismo que foi o modo, como se diz, o termo renovado de compreender o constitucionalismo moderno, clássico moderno, que se restabelece na Europa nos escombros da 2ª Guerra Mundial tentando desenvolver um direito a partir do direito constitucional que privilegie o cidadão mais do o Estado como foi no constitucionalismo clássico que era um constitucionalismo do Estado, do Estado Nacional e que, portanto, gerou a conflagração , as conflagrações mundiais da 1ª e 2ª Guerra até na metade do Século XX. Se percebeu o que de algum modo já vinha sendo anunciado já no Século XIX por pensadores mais radicais e críticos né? Como Marx, por exemplo, já tinha denunciado o engodo do discurso constitucionalista dos direitos do homem, que para o Marx eram propostas ideológicas da burguesia para defender os interesses dessa burguesia em detrimento dos interesses das camadas mais (vastas) da população, dos operários, dos trabalhadores para usar a categoria Marxista né? Eles tinham direitos, os que tinham defendiam o que eram os direitos de todos, defendiam a igualdade de todos, a liberdade de todos que se traduzia nas fórmulas jurídicas da liberdade de contratar. Da liberdade de contratar o quê?A sua força de trabalho em nome de uma autonomia, da vontade que só existia no plano formal e abstrato do direito, que do plano real e concreto não se poderia dizer que tinha autonomia alguém que não tinha os meios mínimos necessários para dar sustentação a essa autonomia que só tinham, como diz o termo proletário. O quê? A prole, filhos que ele gerou né? Outros corpos gerados por ele que ele então oferece pelo preço que pagarem pra que eles não morram de fome, e oferecia desde a mais terna idade os filhos, seis anos de idade trabalhando nos teares, perdendo dedos, perdendo a vida nas fábricas da primeira revolução industrial, da primeira industrialização. E tudo isso justificado e louvado em nome de uma liberdade de que agora seriam, ao contrário do que eram antes quando era servos, seriam livres, gozavam de direitos, de autonomia,

faziam contrato, e depois que faziam estavam preso a ele, não podiam mais reclamar, você contratou livremente, agora você está escravizado ao contrato, *pacta sunt servanda*, os pactos nos faz servos a ele. Então agora ele ao invés de ser servo de um senhor feudal, seria servo...esse foi o grande avanço da modernidade nesse primeiro momento, nos tornar a grande massa, a grande maioria das populações, servas pelo direito moderno contratual. Bom, claro, isso já sabemos gera uma grande insatisfação. Resultou na Revolução Russa já né? Na segunda década do século XX, uma grande revolução planetária. Outras tentativas houveram, inclusive na Alemanha no período já de entre guerra, a Alemanha voa ser derrotada na guerra. E uma reação típica a este quadro são os regimes autoritários ditos de direito que também eram socialistas, que também capitalizaram e canalizaram as insatisfações das massas de trabalhadores, das massas empobrecidas, porém, em nome de um ideal nacionalista. Ai está a grande diferença da proposta socialista que é internacionalista né? Então o Nacional Socialismo Alemão, Nazismo, um socialismo nacionalista que dividia as populações, inclusive, dentro dessa visão biopolítica com vai dizer o Foucault, população de tratar a massas...a partir do próprio conceito de nação que vem da palavra nascimento né? O conceito de nação é um conceito já em si mesmo biopolítico porque ele decorre da ideia de que as pessoas se definem pelo seu nascimento, é isso que faz as nações. Você nasceu de quem? Você nasceu vinculado a que grupos? A que raça, outra noção tipicamente moderna desta época né? Não é a toa e claro que esses socialismos de direita, esses socialismos como o nazismo e o fascismo são formas de divisão da sociedade a partir de critérios biopolíticos, do critério da nação, do nascimento e da raça. E para isso então...e por isso então, eles vão reunir em torno desse conceito, parte daqueles de firmavam a cidadania do estado excluindo outros que seriam então aqueles que não teriam direito a ascender, a ter acesso ao que deveria ser reservado aos nacionais, vítimas típicas desse tipo de raciocínio seriam aqueles que tendo uma nação, sendo uma nação não estavam vinculados através do solo, que também a relação entre o nacionalismo e a concepção de Estado moderna que pressupõe para o conceito de Estado a existência de um território, Então nações desterritorializadas como os judeus e os ciganos eram vítimas prioritárias, foram vítimas prioritárias dos estados nacionais territoriais como forma ...como eram a Alemanha, a Itália, anti liberais e também nacionalistas. Desse modo o resultado foi o grande morticínio, maior ainda que o da 1ª Guerra Mundial, que foi enorme, é necessário sempre lembrar, mas houve então em pouco tempo um segundo ainda muito maior e ainda alastrado para fora da própria Europa, muito além da Europa para a Ásia, chegando aqui até a beira do Brasil, do Ceará onde foram afundados navios. Enfim, uma conflagração mundial

numa escala mais global do que foi a primeira e muito mais mortífera e que resulta também no declínio e hecatombe dos ideais jurídicos, políticos e constitucionais produzidos nesta primeira fase do constitucionalismo, nesse primeiro constitucionalismo, daí que então se refaz efetivamente o constitucionalismo dentro de uma concepção em que não é mais o Estado que é importante como foi até então, e sim os direitos, é um constitucionalismo dos direitos, o Estado existe para o cidadão, para a garantia de seus direitos, , jamais o Estado, sob hipótese alguma, e entende-se aqui por Estado o Governo, que é onde concentra o poder político do Estado, jamais poderá, seja a que títulos, promover políticas, públicas é claro, de extermínio e de exclusão de seres humanos seja a que título for, ainda mais se foram aqueles que podem ser dentro de um critério que não é racial como foi utilizado antes ou que não seja também ideológico, como continuava sendo utilizado para exclusão de seres humanos dos direitos mínimos a que eles fazem jus, que lhes é devido como direito a respeito a sua vida e de respeito à dignidade de ser humano. Então é a época da afirmação da dignidade humana. Mas ainda nesse momento, quer dizer, essa afirmação, em termos muito universalistas. E aí nós sabemos que isso vai dar um conflito com visões sobre o próprio humano, porque é isso que está em discussão, o que é afinal de contas o humano e qual é o lugar que corresponde a ele nessa organização social e política, quer dizer, a dignidade dele quer dizer o lugar dele também. Qual o lugar do humano nesse contexto? E a proposta da norte atlântica, europeia, norte americana, enfim, da civilização que se desenvolve a partir do Hemisfério Norte do globo, acidental claro, ainda é uma proposta universalista que terminam pautando, para sua definição do que é humano no que eles são, nos humanos que eles são e que determina se dizer também a melhor como terminam pensando que são e que determina que evidente não é a única forma de ser humano que existe, nem pode se dizer também a melhor como terminam pensando que são, porque teriam desenvolvido mais, porque teriam produzido ciência, teriam produzidos os avanços tecnológicos né? Rapidamente parece que se esqueceram que foram essas ciências e esses avanços tecnológicos que permitiram o morticínio na escala em que se produziu as duas grandes guerras na metade do Século XX. Então, inicia-se um momento em que se daria uma descolonização política sem que correspondesse a ela realmente uma descolonização ideológica ou mental, quer dizer, porque o reconhecimento que terminou se dando do direito, a auto determinação dos povos e comunidades terminava ainda esbarrando em limites na medida em que essa autodeterminação se confrontasse mais seriamente com as concepções estabelecidas sobre o que seja melhor para se fazer e o que se tem como dever, tal como na civilização ocidental se constituiu como tal. E é aí que ao meu ver vai surgir, após um

período de difusão deste modelo chamado neoconstitucional, desse modelo de constitucionalismo dos direitos, da dignidade humana, mais ainda generalista e abstrato, e ainda acoplado a um modo de produção econômica, capitalista, ainda, portanto, adequado a um regime de produção de bens e de exploração de bens tipo capitalista que, por definição, prioriza a expressão econômica e a expressão financeira dos bens, seja eles quais forem. Então na América Latina, na América do Sul mais especificamente eu diria, vai surgir um...ali onde há comunidade indígenas nativas né? Mais expressivas surgirá uma proposta de transformação do ideal constitucional que de qualquer modo é europeu de origem, mas para atender a outras formas de star no mundo, de apropriar-se de bens e de conviver, sobretudo em que são essas novas formas, que na verdade são antigas, mas que estavam ocultadas. São novas para quem estava sem poder enxergá-las porque estava ofuscado pela modernidade e as suas novidades. Na verdade, elas são, ao contrário disso, as mais ancestrais e antigas e que, tendo sido desvalorizadas pelo modo moderno de conceber as relações sociais e políticas e econômicas, constitui-se numa grande novidade simplesmente elas terem sido expostas, elas terem saído da obscuridade em que foram lançadas por paradoxal que pareça, e é de fato paradoxal, mas essa obscuridade foi produzida por um excesso de luz do iluminismo ofuscaram e (obnubilaram) e tornaram de difícil percepção aquelas outras formas de viver e de propor a defesa de direitos que são as mais antigas da humanidade, aquelas que , por exemplo, respeitam a terra, a natureza, como uma fonte originária da própria vida, como a mãe que de fato ela é. Então a afirmação da Mãe Terra, (inint 18:48) Equador, é um momento, um marco histórico daquilo que então via se diferenciar do neoconstitucionalismo europeu para se afirmar como um novo constitucionalismo que é novo porque resgata as antigas tradições, as mais antigas tradições da humanidade, tal como se encontram presentes na América Latina, na América...nas Américas como um todo, não é só na América Latina, porque também na América do Norte elas estão presentes, também ali ainda há comunidade nativas e no mundo todo, ao redor do mundo todo essas formas de vida, com suas peculiaridades, claro, todas suas diferenças, mas com uma profunda unidade que ainda precisa ser melhor entendida, que ela também existe, não existe só a unidade da civilização global, globalizada, moderna, capitalista, europeia, norte atlântica, mas há também uma outra unidade mais antiga e mais profunda que é a unidade de um modo de estar no mundo que não é individualista e sim coletivista, que é comunista.(risos).

### **Áudio 065**

**Duração: 00:07:23**

P: A próxima pergunta é: Qual a concepção de democracia para o novo constitucionalismo democrático latino americano e qual a possibilidade de sua adoção no Brasil?

E: É , a gente está vivendo, como é visível, uma grande crise do ideal moderno de democracia, que é um ideal muito estranho em relação à democracia na sua origem novamente, porque uma democracia representativa não tem nada a ver com a democracia como ela surge na própria Grécia. Inclusive essa...a própria etimologia que termina se construindo da palavra democracia já é um anacronismo, quer dizer, anacronismo, como sabemos, é aquele defeito do pensamento histórico que projeta no passado algo que não é daquela época passada e sim da época posterior, da época presente. Então dizer que democracia é etimologicamente o poder do povo é um grande equívoco porque não havia povo na Grécia, a ideia de povo é tipicamente moderno. Aliás, povo tem a ver com pobre né? Com pó. Com pó e pobre, (povero), pó, pobre. Então o que havia na Grécia, que chamavam de "demos" e os demos e os (demoi) no plural eram circunscrições, eram agrupamentos dentro da cidade, quer dizer, dentro de um corpo político maior haviam subdivisões e essas subdivisões se faziam representar em uma assembleia em que os integrantes das mais diversas subdivisões deliberavam sobre o todo. Então a noção de povo, ela remete a um conjunto muito maior mais abstrato de pessoa, quer dizer, a uma formação muito maior que o demos era e muito mais abstrata né? Do que o demos também era, porque era muito concreto, era territorial inclusive. Então é o poder, em grego, democracia, é o poder dos grupos, um poder de grupos e que repousava na união e reunião desses grupos este poder e não havia nem com uma ideia de transferência, de representação desse poder que é claro, faz se produzir na modernidade, porque aí o povo sendo gigantesco, não podendo se reunir como se reuniam na Grécia numa praça pra deliberar, precisaria então se fazer através de representantes pela representação, pela procuração. Um esquema jurídico né? Jurídico e teatral também, é bom lembrar. Tem algo de teatro também nessa ideia de democracia por representação, porque a representação é a representação de quem tem um papel, então você tem...aos representantes é dado um papel, é atribuído um papel que ele atua, que ele desempenha...

P: Em nome de...

E: ...em nome de outro, a rigor não é pra ser o que ele pensa, mas sim aquilo que os seus

representados delegam a ele como sendo o pensamento a ser representado por ele. É mais ou menos em termos grego, a nossa democracia, pra gente tentar fazer um esforço de ver como veria um grego a nossa democracia moderna representativa, é como se ele tivesse transferido para os sofistas a deliberação. Porque na democracia grega havia representantes que eram contratados que não votavam, mas que encenavam, encenavam as ideias ou as posições que os seus...que os que os contratados tinham, por isso que os sofistas...daí o grande problema de Sócrates, por exemplo, de Platão (inint 04:31) com a democracia ateniense. Quer dizer, é isso, as pessoas não têm a própria capacidade de argumentar, e aí contratam estrangeiros que eram os sofistas pra representar o papel delas sem a menor convicção pessoal, eles estavam ali defendendo o que eles eram pagos para defender e que não dizia respeito a eles, porque não era a cidade deles que, por exemplo, ele ia pra guerra, eles não iriam pra guerra, se estava se discutindo, como era muito comum, entrar ou não em guerra, aqueles que eram contratados para defender a posição de entrar ou de não entrar, eles mesmos estavam de fora desse assunto, a ele não atingiria. Então a meu ver...

P: É retórica né?

E: É retórica, (era mera) retórica, era como hoje nós temos marqueteiros. Então é deixar os marqueteiros decidir, é deixar os advogados decidir, que os sofistas eram também os advogados. Advogados, defendiam causas, defendiam causa pública, defendiam a causa de entrar na guerra ou defendiam a causa de não entrar na guerra. Então é como deixar para essas pessoas a decisão também, não apenas a tarefa, quer dizer, de qualquer modo que havia lá também, e de por terem uma capacidade maior de argumentação, uma técnica, um conhecimento fazerem essa defesa. Nós terminamos alienando e está aí o nosso problema, o grande problema, a gente termina entregando a pessoas que se apresentam dispostas e bem né? Dispostas a defender ideias que depois de eleitas, ela não tem mais o menor compromisso com ela e depois do que elas fazem também as coisas ...o que fazem para permanecerem na posição de poder que adquirem, (como vemos) aqui, mas não só aqui, é o vale tudo, é o vale tudo e aí acoplado ao poder econômico, dado o que está diante de nós aí. É preciso recurso também pra esse tipo de eleição e quem fornece os recursos para que as eleições sejam ganhas, evidentemente, criam um vínculoque...

P: Representativo...

E: Representativo,, mas não dos interesses dos otários que votam naqueles que são eleitos e

(inint 07:01) daqueles que se revoltam também (inint), direitos econômicos internacionais que se fazem representar na nossa assembleia democrática.

### **Áudio 066**

#### **Duração: 00:08:49**

E: ...eu penso que...bom, uma coisa também que se percebeu lá no neoconstitucionalismo e que isso permanece no constitucionalismo, no novo condicionamento norte americano, embora de um modo diferente, é a importância de um poder contra majoritário como aquele que exerce o Judiciário, sobretudo a corte constitucional lá onde (ele não existe) que não é o caso do Brasil, como você sabe, pela posição que defendi e venho defendendo há décadas e defendi mais uma vez lá no encontro do Rio na minha palestra. Ou seja, é um problema a mais da nossa democracia, quer dizer, a democracia nos moldes tradicionais está com muito problema no mundo todo, nós temos problema extra, problemas muito nossos do Brasil que se acrescentam a eles, que são os problemas de legitimidade da nossa jurisdição constitucional democrática que não tem (inint 00:59) em alguns lugares, pelo menos no formato neoconstitucionalista há alguma legitimidade, mesmo lá nos Estados Unidos, nós não temos nem aquela, a nossa situação nesse ponto de vista é muito grave. Porém não se pode perder de vista que é importante e é importante no novo constitucionalismo latino americano a meu ver, essas instituições. Essa instituição, sobretudo, especialmente que exerce esse...esta defesa né? (inint 01:32) porque não se pode em nome de qualquer maioria ultrapassar certos limites que o direito já vinha estabelecendo e que desde que o direito seja aquele feito atendendo também a reclamações populares e claro, pressupondo que é um direito feito para atender reclamações populares, mesmo assim podem surgir forças sociais e políticas que forcem a sua transformação e aí é preciso haver essa possibilidade de um poder, com é o poder da corte constitucional que defendam de majorias numéricas, circunstâncias que se produzam num Congresso através dos representantes que nada garante estejam, apesar de eleitos, atuando em benefício real dos representados em sua maioria, então é preciso haver essa possibilidade de uma instituição que se opõe. Até porque sabemos, como já foi dito, que não há forças locais nem nacionais, muitas vezes as pressões vem de forças poderosíssimas a serviço do grande capital que quer tudo transformar em lucro, que não se coloca a menor autoconstrução, menor controle em nome de qualquer outro valor que não seja o valor econômico propriamente dito, e daí a importância a meu ver, de que se proponha nesse contexto a transformação de instituições já existentes, na produção até de novas instituições

e a transformação de instituições já existentes como é a instituição da jurisdição constitucional no sentido de que ela se exerça através de quem seja portador da legitimidade para tal que implica condições mínimas como mandato, tudo que nos falta aqui no Brasil, as mínimas condições como um mero mandato para exercer o poder político. Uma condição, na verdade do constitucionalismo clássico que aqui entre nós termina-se fazendo esse truque, pe quase um truque essa cena de quando conveniente insistirem que se trata de um poder meramente judicial, de um poder que é do judiciário quando o poder de decidir sobre a constitucionalidade é sempre jurídico e político tanto quanto, no mínimo, e sendo assim, um poder político nos moldes clássicos da legitimação democrática formal se exerce por meio de eleições, por mandato e com a possibilidade de cobrança de responsabilização pelo exercício deste poder. E aí no novo constitucionalismo norte-americano se avança nesse sentido, o que ente nós no Brasil a gente desse ponto de vista ainda está devendo o ingresso do neoconstitucionalismo, no Brasil nós sequer podemos dizer, a não ser que sejamos muito cínicos, como certos autores, entre os quais se inclui o juiz Sérgio Moro em sua tese de doutorado, neoconstitucional, que defende as alturas que nós já estaríamos no neoconstitucionalismo. Sequer isso, sequer isso, porque pra mim uma das características centrais do neoconstitucionalismo europeu é a presença de uma corte constitucional com seus membros eleitos, com mandato, (inint 05:51) responsabilidade tal como a gente aqui (tá a esse ponto). Sequer isso nós temos no Brasil. Então mesmo no Brasil eu entendo que nós estamos ainda numa fase pseudo- neoconstitucional, num neoconstitucionalismo que é uma farsa, portanto, nós estamos muito atrasados em nosso país como estamos observando, portanto diante dos quadros que nos assola nesse momento, a fragilidade de nossas instituições, o golpe autoritário que sofremos e que ainda estamos sofrendo porque a meu ver é uma série de golpes, é um ataque, eu entendo que isso está acontecendo, estamos sob um ataque e um ataque que ainda não se sabe no que resultará. E eu quero manter a esperança de que numa condição de conflito tão acirrado como esse que estamos vivendo, a história mostra que são momentos revolucionários dos quais podem resultar, o que é a minha grande esperança, pode se resultar, finalmente, pode resultar desse movimento popular, o que nós não tivemos na Constituição de 88 que foi uma Constituição ainda outorgada pelas forças políticas que estavam presentes num Congresso Nacional eleito ainda durante a ditadura militar, sobre as as condições de eleição presentes na ditadura militar. E aí sabe aceitou, também ali foi um golpe, também ali houve um golpe que foi aceito do qual resultou uma constituição muito bonita, que nos iludiu durante um bom tempo, alguns mais, outros menos, alguns ainda estão, inclusive membros do nosso próprio movimento, ainda estão

iludidos com a Constituição que temos, como nós vimos no Rio de Janeiro na discussão sobre o tema da constituinte nas duas ocasiões em que ela apareceu. Uma de maneira mais discreta porque proposta por estudantes, aliás, alunos meus da PUC que defendem uma posição que é a minha, a qual eu não fui convidado a defender neste Congresso, mas Gustavo Ferreira defendeu muito bem na fala final sem que tenha sido registrada essa fala dele na carta do Rio de Janeiro. Para que se tenha ideia das contradições internas que existem no nosso próprio movimento, porque ainda permanece entre muitos colegas a ideia de que ruim com ela pior sem ela, não sei até quando.

**Áudio: 067**

**Duração: 00:07:45**

P: Qual o entendimento do novo constitucionalismo latino americano sobre a capacidade de discussão política da constitucionalidade de direito no âmbito jurídico face aos âmbitos Executivo e Legislativo. Como está na pergunta.

E: Sim. É.

p: Quer ler?

E: Não, eu entendi a pergunta. A pergunta é complexa né? A pergunta é muito complexa porque...eu acho que nós vivemos atualmente uma fase de desencanto porque já houve um entusiasmo maior quando teve as eleições de indígenas, por exemplo, Equador, Bolívia. E, porém, atualmente já se mostrou que existe um limite, a atuação destes governantes de origem popular inclusive, porque o governo se exerce dentro de condições que são estabelecidas por forças internacionais e (inint 01:29) a política realista, pragmática que é preciso...ou que pelo menos entendem que seja preciso que se tenha quando se está governando, terminam decepcionando aqueles que esperam um governo mais próximo e mais aliado das forças populares. Então efetivamente nós - penso eu - precisamos iniciar uma fase de busca do que fazer para transformar a realidade do nosso país, apesar do governo, não com o governo, não importa quem assuma este governo. Em suma, estamos precisando (pra esse nosso grande problema) urgentemente criar novas formas de atuação política, formas de instituições que os preços vão decorrer dessas novas formas de atuação porque dentro das instituições atualmente existentes é muito limitada a nossa capacidade de

transformação. Muitíssimo. Daí talvez a importância de algo como um movimento que se assuma com um caráter constituinte, porque no movimento entendido como constituinte, o que se está procurando fazer é esta criação de novas formas para encaminhar a atuação política numa sociedade. É muito difícil quando a gente presencia, como nós estamos presenciando no momento no nosso país de maneira bem clara o modo como as diferentes esferas do poder estatal estão completamente tomadas, ocupadas por interesses econômicos que não são respeitadores de pautas jurídicas, esse conflito entre o *homo economicus* e *homo juridicus*, falou tão bem Foucault no seu curso de 70 lá no Colégio de France. Então o *homo economicus*, ele é um *homo delinquentes*, ele tende à delinquência. Quer dizer, a atuação humana pautada pela competição, pelo jogo da economia e que se busca vencer a qualquer custo, inclusive com desrespeito de regras desde que esse desrespeito das regras que possibilitará a vitória econômica não tenha sido percebido ou tenha sido convalidado pela instância que arbitra a violação ou não de tais regras. Então nós estamos presenciando no nosso País o quê? Políticos que são verdadeiros asseclas de poderes econômicos sem a menor preocupação com respeito ao direitos e aos direitos da população que esse direito consagra. Como transformar isso? Está se falando em eleições gerais, espero que se dê um passo a mais e além de eleições gerais se compreenda que não podem ser eleições gerais nos mesmos moldes de como foram feitas as eleições anteriores e as outras porque senão o resultado não vai ser muito diferente. Talvez apareçam outros a representarem o papel que está sendo representado há tanto tempo pelas mesmas pessoas entre nós, mas o papel será o mesmo, a mudança de pessoas, de persona, não será uma mudança de personagem, a mudança de atores não implicará a mudança do papel e dos personagens que estão sendo representados nessa grande farsa que se tornou a política do Ocidente em alguns lugares, tal como aqui, de uma maneira mais grotesca do que em outro. Claro que há lugares que o grotesco chega ao monstruoso, mas aí a gente tem que procurar lugares como a Síria e coisas do gênero para encontrar algo desse tipo. No Brasil nós estamos realmente numa situação em que a farsa está grávida da tragédia.

### **Áudio 068**

**Duração:00:00:33**

P: A próxima pergunta é: As concepções do Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano incidem sobre a estrutura política das instituições jurisdicionais? No caso do Brasil desde os operadores autônomos do Direito passandopelas...

E: Não é essa?

### **Áudio 069**

**Duração: 00:02:28**

P: A quarta pergunta. A quarta pergunta é : O Supremo Tribunal Federal, enquanto Corte eminentemente constitucional ...tem que tirar o eminente.

E: Enquanto suposta corte constitucional.

P: O Supremo Tribunal Federal enquanto corte

constitucional. E: Enquanto. Tá.

P: Tal como se estrutura e atua favorece o Novo Constitucionalismo Democrático Latino Americano?

E: Já abordei inicialmente a pergunta e foi tema da minha exposição no Congresso. E enfim, em síntese, o que eu posso dizer em resumo é que não, é um grande redondo não. O Supremo Tribunal Federal, ele é composto de uma maneira palaciana, atendendo a um jogo de interesses que não é explicitado porque é uma escolha altamente pessoal, penso que em nenhum lugar do mundo se tem algo assim. Às vezes eu costumo dizer brincando só se na Arábia Saudita tiver Corte Constitucional o que eu não sei se tem, provavelmente não, teria uma escolha tão pessoal, porque lá é um rei né? Quer dizer, é um rei, é uma monarquia, então o rei da Arábia Saudita escolheria pessoalmente né? Sem o menor controle direto ou indireto de seus súditos quem seria o componente, os membros que comporiam a corte constitucional. Quer dizer, no Brasil o controle que existe é meramente formal na indicação do presidente, o requisito é mínimo, é um requisito etário de título de bacharel em Direito que facilmente superado por qualquer, praticamente hoje em dia no País, aliás, é um País que tem formado bacharéis em Direito assim, como sabemos, em quantidades...não é? Astronômicas e o controle, quer dizer, a sabatina do Senado é rápida e pífia, ou seja, não é efetiva, não existe.

### **Áudio 070**

**Duração: 00:05:28**

P: Então professor Willis, a próxima pergunta é: em que medida o novo constitucionalismo latino americano é aplicável à Constituição brasileira? E na medida em que a ultrapassa é possível reinterpretar para fins de atribuir aplicabilidade ou para isso seria preciso um novo texto constitucional?

E: Essa questão na verdade se liga com a anterior pra mim porque aplicável até seria, mas quem detém o monopólio da interpretação e aplicação da constituição no Brasil é justamente o Supremo Tribunal Federal. Então, quer dizer...que isso inclusive é altamente antidemocrático. A extrema concentração deste poder que se deu entre nós, inclusive contra a própria tradição nossa que é de também fortalecer o controle difuso, é isso uma das contradições da (inint 00:59) constitucional, ela vai na contramão. Enquanto em país de jurisdição concentrada, como é próprio do modelo europeu, tem progressivamente desconcentrado esse controle, passivo de ser exercido até por oficiais de justiça e outros agentes públicos, entre nós o caminho foi o inverso, nós que viemos da tradição do controle difuso terminamos com a adoção de modelos de mecanismos do controle concentrado sem termos uma corte constitucional propriamente dita, tal como aqueles dos países do modelo europeu, que modelo europeu de controle concentrado, nós concentramos e hiperconcentramos este controle, a legitimação para propor as ações que dão ensejo ao controle abstrato também é hiperconcentrada, é suprimida do cidadão, falei até na palestra salvo engano, (no Executivo) da (PDF) da (inint 02:00) princípio fundamental para qual para um veto presidencial mantido pelo Supremo Tribunal Federal e pelas casas legislativas foi suprimida a legitimidade (inint 02:19) preceito fundamental (inint) que foi através de uma (DS/dessa) que recentemente por uma decisão do Supremo se descriminalizou a prática do aborto até o terceiro mês, através, na verdade, perdão, de um habeas corpus, ou seja, com habeas corpus, aí sim, exercendo um direito individual.

P: de liberdade individual.

E: De liberdade individual se obteve essa decisão...

P: Que incidiu na ação de descumprimento de preceitos fundamentais.

E: De uma ação de descumprimento fundamental, mas foi o habeas corpus que provocou, não foi uma DPF.

P: (inint 03:02)

E: É enfim. Então, da mesma forma, veja, esse Supremo que tem tanto poder para inclusive...sem entrar nos méritos...eu até concordo pessoalmente com a decisão, agora, mas rigor nós estamos diante de uma decisão que vai frontalmente contra o Código Penal Brasileiro, a Legislação Federal brasileira.

P: É.

E: (risos) né? A CNBB já se manifestou contra...sabe? Então ...nós temos tanto um Tribunal se adiantando, se antecipando, se ...enfim, que não é uma caixa de ressonância propriamente dos movimentos sociais do país, ele termina sendo ele próprio quem toca a banda, ele toca a banda ao invés de amplificar a banda a banda que deveria ser tocada pelo movimento popular, pelos movimentos sociais, pela sociedade, pela...então ele sequestra em nome de uma cultura portanto...de um paternalismo né? Quer dizer, de um...de uma postura arrogante de dizer "eu sei o que é melhor e eu estou decidindo porque eu sei o que é melhor". Então não é assim no constitucionalismo democrático latino americano. E eu só acredito que ele possa se estabelecer entre nós havendo uma reforma constitucional, uma transformação constitucional que traga como uma de suas contribuições principais, senão a principal, essa transformação da fruição/jurisdição constitucional, a que temos não favorece nem a democracia nos moldes mais clássicos, quanto mais a democracia mais radical e avançada e mais popular que é a democracia que postula este movimento que estamos tratando.

P: Maravilha.

### **Áudio 071**

**Duração : 00:06:38**

E: ..."imagina, a Dilma vai nomear os (tantos)", tudo a Dilma, "ah, a Dilma vai nomear os tantos" então vamos ampliar mais cinco anos pra ficar mais cinco anos pra passar a Dilma, a Dilma não ficou mais nem dois anos, e tá aí os caras até 75, os caras que entram pra ficar até 70 e já era muito, vão ficar até 75. Daqui a pouco vira vitalício mesmo como nos Estados Unidos.

P: Eles viram vitalício atuando. E: É.

P: Porque antes eles eram vitalício aposentado porque tinham teto né? E: É.

P: Agora é até morrer né? E: Pronto.

E: A vitalidade deles é vitalícia em prática. E: É.

P: Não é pós não é in. E: É. Percebe?

P: É.

E: Tudo isso é possível acontecer entre nós se você dar continuidade a essa lógica aí, os caras já estão com 75, ah, fica vitalício logo até morrer. Não é assim nos Estados Unidos? É o típico argumento "porque nos Estados Unidos é assim". Pô, na hora que convém é como nos Estados Unidos ou então é como na Europa, e termina...essa mistura, esse monstro.

P: A última pergunta é: qual o alcance da judicialização de direitos em face do novo constitucionalismo democrático latino-americano? É possível por meio do NCLA fomentar a relação entre judicialização e políticas públicas considerando o contexto sóciopolítico brasileiro e a situação atual das políticas públicas?

E: Ah, sem dúvida é sim, quer dizer, esse é um ponto muito importante que está bem ligada, essas três últimas perguntas são totalmente interligadas uma com a outra né? Nós precisaríamos então ter uma transformação de nossa jurisdição, sobretudo a jurisdição constitucional porque é ali que se discute a questão da correção de políticas públicas e uma correção de políticas públicas indiretamente propõe uma nova política na hora que se coíbe uma certa política proposta por um governante, por um agente público considerando que a tal política viola direitos ao invés de promovê-los devidamente como deve ser para uma política pública e está se, indiretamente, pautando a atuação política. E esta...

P: Atual atuação política.

E: Essa (pauta/falta) pode ser também positiva né? Quer dizer, embora pontual, porque nós sabemos a intenção termina sendo, em casos concretos, mas que gera um padrão. E inclusive esse padrão, com os novos mecanismos que temos jurídicos, processuais, repercussão geral (se falarmos aqui em off), agora, para o registro, nós temos um arsenal jurídico processual potentíssimo que vem sendo utilizado, porém o que me parece que é preciso que tenhamos e não temos, e aí que vem a proposta do novo constitucionalismo latino americano, de que se tenha o quê? Uma legitimação popular na ausência daqueles que usam das armas desse

arsenal, porque na ausência dela realmente, por mais bem intencionadas que sejam as medidas, elas terminarão sendo medidas controvertidas e com grande índice de rejeição pelo simples fato de não terem sido tomadas por quem está investido de uma legitimidade para tomá-las, que é uma legitimidade política, não é apenas a legitimidade de um concurso que se faz para exercer um cargo de magistrado que vai garantir a adesão e respeito popular a tais medidas judiciais com forte teor político como são aquelas tomadas em face de políticas públicas, repito, que podem ser censuradas e socorridas. É também uma intervenção jurídica por parte do judiciário, ou então, diante da ausência, não é ? Da inércia política que causa prejuízos e violações a direitos à postura ativa, proativa, ativista mesmo do judiciário, mas sempre sujeito também a uma contrarreação de poderes outros que são aqueles a quem se deve a incumbência de praticar a política pública, ou seja, sempre poderá haver uma reação do Legislativo ou do Executivo no sentido de então tomar medidas diversas daquelas tomadas pontualmente pelo judiciário, mas sempre procurando, ao tomá-las, mostrar que são essas as medidas que mais favorecem a população e seus direitos, porque do contrário caberia ainda uma reafirmação por parte do judiciário de decisões políticas tomadas para resguardar direitos e direitos coletivos que é o que mais importa, ainda que exercidos individualmente, como é normal que seja o direito coletivo (inint 06:20) exercício individual dos que compõem aquela coletividade. Não é isso? ((risos)) É bom não esquecer. ((risos)).