

**XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI BELÉM – PA**

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

JULIANA RODRIGUES FREITAS

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

C755

Constituição e democracia [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara; Juliana Rodrigues Freitas – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-826-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Belém, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Centro Universitário do Estado do Pará
Belém - Pará - Brasil
<https://www.cesupa.br/>

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

CONSTITUIÇÃO E DEMOCRACIA

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Constituição e Democracia I durante o XXVIII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado em Belém-PA, de 13 a 15 de novembro de 2019, sob o tema geral “Direito, desenvolvimento e políticas públicas: Amazônia do século XXI”. O evento foi promovido por esta sociedade científica do Direito em parceria com o Centro Universitário do Pará – CESUPA e o seu Programa de Mestrado em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional. Foram parceiros a Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES, o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPQ.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos do Direito Constitucional e dos reflexos do constitucionalismo na atuação dos Poderes da República no país.

Os temas abordados vão desde os direitos fundamentais constitucionalizados, passando pelo controle de constitucionalidade e as experiências diversas de exercício da democracia. Teoria e hermenêutica constitucionais, bem como a história do Direito Constitucional e a filosofia a ela relacionada, como não poderia deixar de ser, também estão presentes nos artigos.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares. Dessa forma, todos os artigos ora publicados guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Prof^a. Dr^a. Juliana Rodrigues Freitas - Centro Universitario do Pará - CESUPA

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - Faculdade Arnaldo/Escola Superior Dom Helder
Câmara

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento.
Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

**A EVOLUÇÃO INTERPRETATIVA DO CONSTITUCIONALISMO NA AMÉRICA
LATINA E A INTEGRAÇÃO DA DEMODIVERSIDADE E DA PLURALIDADE
COMUNITÁRIA**

**THE INTERPRETATIVE EVOLUTION OF CONSTITUTIONALISM IN LATIN
AMERICA AND THE INTEGRATION OF DEMODIVERSITY AND COMMUNITY
PLURALITY**

**William Rosa Miranda Vitorino ¹
Maisa de Souza Lopes ²**

Resumo

O presente trabalho se propõe a debater a evolução na interpretação do constitucionalismo pelos Estados da região latino-americana. Para tanto, entabulou-se uma discussão acerca do déficit eficaz da democracia representativa e sua (in)efetividade à integração de um diálogo aliado à demodiversidade e à incorporação da pluralidade sociocultural no âmbito dos sistemas jurídicos na América Latina, especialmente no que diz respeito ao processo de tomada de decisões pelo Estado.

Palavras-chave: Constitucionalismo democrático, América latina, Demodiversidade, Pluralidade sociocultural

Abstract/Resumen/Résumé

The present work proposes to discuss the evolution of the interpretation of constitutionalism by the States of the Latin American region. In order to do so, a discussion was debated about the effective deficit of representative democracy and its (in) effectiveness to the integration of a dialogue allied to demodiversity and the incorporation of socio-cultural plurality within the legal systems in Latin America, especially with regard to the decision-making process by the State.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Democratic constitutionalism, Latin american, Demodiversity, Socio-cultural plurality

¹ Mestrando do Programa de Pós-Graduação strictu sensu da Faculdade Autônoma de Direito (FADISP). Bolsista da CAPES/PROSUP. Membro do Corpo Editorial da Revista Pensamento Jurídico (B1). Advogado. E-mail: wmivito@yahoo.com.

² Doutoranda do Programa de Pós-Graduação strictu sensu da Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo (FADISP).

1 O CONSTITUCIONALISMO PLURALISTA LATINO-AMERICANO: CONSIDERAÇÕES INICIAIS¹²

A América Latina contemporânea passa por um marcante processo de redefinição dos princípios preponderantes para a conformação de um modelo de Estado integrativo que esteja em sintonia com o objeto legislativo-constitucional, a sociedade.

As reformas constitucionais na América Latina foram paradigmáticas ao ponto de MAC-GREGOR (2012, p. 128) atribuir-lhes o título de vanguarda em matéria de jurisdição constitucional. Devido a essa articulação vanguardista, a América Latina tornou-se alvo de laboratórios de estudos avançados especialmente na Europa.

A promulgação de novas Constituições a partir da década de 1970 sinalizou ao mundo a formação de um sistema constitucional latino-americano regional, com enfoque em diagnósticos das realidades, necessidades e dificuldades próprias da América Latina e em diálogos regionalizados, formando, assim, um novel sistema jurídico moldado à história e anseios socioeconômicos peculiares dos países latino-americanos.

Assim, as Constituições latino-americanas incorporaram em seu texto mágnico as reivindicações características de cada nação soberana decorrentes de um profundo processo de transmutação da ótica de compreensão e do âmbito de alcance do texto constitucional.

O novo modelo constitucional latino-americano preocupa-se com a inclusão de grupos sociais excluídos da pauta originária da figura do Estado - antes profundamente focado na procedimentalização de mecanismos de salvaguarda de uma estrutura sólida de funcionamento –, e, em decorrência deste movimento inclusivo-integrativo, passou a receber o vocábulo denominativo “constitucionalismo democrático latino-americano” projetado em razão das sucessivas promulgações das Leis Fundamentais fundadas na “demodiversidade”

¹ O presente trabalho foi realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – Brasil (CAPES) – Código de Financiamento 001.

² O presente artigo decorreu de inspirações criativas dos encontros quinzenais do crédito denominado O Acesso à Justiça Constitucional lecionado pelo eminente Prof. Dr. Renato Gugliano Herani no Programa de Pós-Graduação *strictu sensu* da Faculdade Autônoma de Direito de São Paulo – FADISP (Conceito 4).

(SANTOS, 2007, pp. 30-31 e 53-54)³: Panamá (1972), Chile (1980), Brasil (1988), México Colômbia (1991), Paraguai (1992), Perú (1993), Argentina (1994), Uruguai (1997), Equador (2008), Bolívia (2009), República Dominicana (2015).

O elemento de democracia intercultural como fenômeno derivado da demodiversidade na América Latina propeliu o aprofundamento da metodologia de direito comparado com vistas à extração de análises regionalizadas com fito no enrobustecimento dos sistemas jurídicos latino-americanos.

O objetivo deste artigo é analisar o novo constitucionalismo democrático latino-americano a partir da sua perspectiva contributiva e integradora de um novel sistema jurídico regionalizado com escopo no fortalecimento do movimento constitucional reformista em desenvolvimento na América Latina.

Este artigo estará dividido em três partes: em uma primeira abordaremos a redefinição do perfil dos Estados latino-americanos e seus papéis institucionais, sob a perspectiva do remodelamento das suas pautas, especialmente em razão da incorporação de parâmetros de demodiversidade e do enaltecimento do protagonismo democrático plural; em uma segunda parte, iremos analisar a transmutação da dimensão relacional entre Estado e a sociedade, ressaltando as repercussões paradigmáticas da reconfiguração dos aspectos verticais e transversais desta nova relação.

Em uma terceira parte, incorporando o pleito comunitário por uma democracia participativa e inclusiva, iremos propor uma concepção analítica do constitucionalismo democrático latino-americano como um novo modelo de democratização na América Latina.

Para a consecução de tais fins, adotou-se uma metodologia de pesquisa indutiva com base em bibliografias nacionais e estrangeiras acerca dos assuntos aqui discorridos.

³ Boaventura de Souza Santos, ao analisar o modelo constitucional boliviano do pós regime autocrático naquele país (1964-1982), dissemina e defende o uso do termo *demodiversidade* para denominar a diversidade de democracias ou a democracia de vários tipos, especialmente embasada em um Estado plurinacional idealizado da noção de democracia intercultural, isto é, em um Estado com “muitas formas de participação e modos de deliberação” (SANTOS, B. S. *La reinvenición del Estado...*, op. cit., 2007, pp. 30-32, tradução nossa).

2. O PERFIL DOS ESTADOS LATINO-AMERICANOS E A INTERPRETAÇÃO DO CONSTITUCIONALISMO NA AMÉRICA LATINA

2.1 Rediscussão e reformulação das pautas dos Estados latino-americanos

Durante as últimas décadas, uma série de países latino-americanos tem redesenhado as suas Constituições “de maneira a produzir [...] fortes inovações na teoria do constitucionalismo”, especialmente em face de reclamações de inclusão de grupos sociais minorizados (socialmente excluídos) nas pautas originais dos projetos dos Estados latino-americanos (AVRITZER *et. al.*, 2017, p. 19).

A América Latina passou por regimes autocráticos que permearam as normas constantes nos textos constitucionais outorgados (nota de rodapé sobre o conceito de constituições outorgadas e promulgadas) até meados da década de 1990.

A pauta original dos Estados na América Latina era centrada no delineamento e solidificação das estruturas organizacionais de maneira institucionalizada, logo a interlocução e a salvaguarda de direitos fundamentais não faziam parte da agenda originária.

Aurea Mota ressalta que “as primeiras Cartas Magnas implementadas na América Latina no século XIX” demonstravam uma maior preocupação com a conformação e consolidação de “estruturas sólidas para o funcionamento dessa instituição [o Estado] do que na forma de garantir que ela estivesse em sintonia com o objeto legislado” (AVRITZER, 2017, p. 77), qual seja, a sociedade.

Em aversão à pauta puramente orgânica dos Estados na América Latina, grupos sociais excluídos passaram a provocar genuínos processos de reformas constitucionais no final do século XX em busca da transmutação da “compreensão da forma como as Constituições e o Estado deve[riam] ser percebidos” (AVRITZER, 2017, p. 77).

Nessa nova configuração, “para além de garantir uma estrutura sólida para o funcionamento do Estado, existe um movimento em prol da sua legitimidade” (AVRITZER,

2017, p. 78), ou seja, há um anseio social fortíssimo por Estados mais legítimos e democráticos⁴ (AVRITZER, COSTA, 2004, PP. 705-706).

O contexto fenomênico denominado “novo constitucionalismo democrático latino-americano” propõe a incorporação de demandas que, muito embora, não façam parte da proposta original, constituem a espinha dorsal do Estado.

Graças a uma releitura da noção de pessoa⁵, mais especificamente quanto à mudança do dever ser do Estado rumo à legitimação social, alardeou uma maior valorização de uma “visão abstrata e universal das pessoas individuais dentro da estrutura de direitos/deveres” (AVRITZER, 2017, p. 78) e de formas de “autodeterminação política da comunidade” (AVRITZER, 1996, p. 47) .

2.2 A incorporação da pluralidade social e da demodiversidade nas Constituições contemporâneas na América Latina

O constitucionalismo democrático latino-americano nasceu em um cenário pós-regimes autocráticos, no qual os Estados da América Latina ansiavam pela produção de Constituições aplicáveis à sociedade reformulada pelos períodos obscuros em que a democracia e as instituições estavam em xeque por arranjos políticos escusos e contraproducentes.

As redemocratizações instauradas na América Latina, especialmente no final dos anos 1980, impulsionou uma onda reformista que objetivava o expurgamento completo da formação

⁴ Para a consolidação do conceito de “Estados mais legítimos e democráticos”, faz-se mister que os processos de legitimação democráticos se relacionem com ações comunicativas que sublevem o potencial integrativo entre o Estado e os indivíduos.

⁵ Uma interessante contribuição do sociólogo francês Marcel Mauss analisa o caráter impreciso, delicado e frágil da elaboração de um conceito de pessoa que atenda a anseios humanísticos e de dignificação daquela em âmbito universal. Neste sentido, assevera o autor que: “(...) uma das ideias que acreditamos serem inatas, originou-se e se desenvolveu lentamente ao longo de muitos séculos e através de inúmeras vicissitudes de modo que, até hoje, ainda é impreciso, delicado e frágil, exigindo maior elaboração. Esta é a ideia de “pessoa” (personne) e a noção do *eu*”. (MAUSS, Marcel. *A Category of Human Mind: the Notion of Person; the Notion of Self*. In: CARRITHERS, M.; COLLINS, S.; LUKAS, S. *The Category of the Person*. Cambridge: Cambridge University Press, 1985, pp. 13-17, tradução nossa).

futura de autoritarismos semi-institucionais como estabelecidos na região no decorrer de todo o século XX (AVRITZER, 2017, p. 27).

As novas Constituições promulgadas na região “geraram marcos políticos e legais originais em relação ao constitucionalismo tradicional” (AVRITZER, 2017, p. 28), especialmente pela forte imposição emancipatória em relação ao regime autocrático e de fortalecimento da redemocratização das instituições.

Leonardo Avritzer enfatiza que o novo constitucionalismo em desenvolvimento na América Latina “implica em diferentes tipos de ampliação dos direitos e da participação” comunitária e “coloca a questão da revisão constitucional e da incorporação de atores sociais no processo” (AVRITZER, 2017, p. 28).

Avritzer sustenta três características principais do novo constitucionalismo:

A primeira delas é a forte ampliação de direitos, em especial dos direitos das comunidades tradicionais, o que altera o desenho das comunidades políticas; em segundo lugar, a ampliação das formas de participação existentes ao largo da deliberação pelo Executivo e pelo Legislativo, o que altera o escopo do exercício da soberania; e, em terceiro lugar, um novo papel do Poder Judiciário, o que muda o equilíbrio de poderes tradicional na América Latina (AVRITZER, 2017, pp. 28-29).

A visibilidade dispendida à pluralidade social pelas reformas constitucionais na região da América Latina culminou no reconhecimento de demodiversidades étnica e linguística, como fenômeno de reinvenção e integração das comunidades tradicionais (quilombolas, indígenas e grupos culturais andinos).

No que diz respeito à ampliação das formas de participação, com o novo constitucionalismo disseminou-se uma forte política institucional participativa, por meio consultas públicas diversificadas como referendos, plebiscitos, iniciativa popular, a realização de audiências públicas.

Outra decorrência da implementação do novo constitucionalismo foi a acentuada ampliação da estrutura de direitos e do papel do Judiciário na implementação desses mesmos direitos. Desta feita, o “Poder Judiciário é hoje mais ativo na América Latina em duas funções:

na contenção de ilegalidades cometidas pelo Estado” e no avultamento de direitos (AVRITZER, 2017, p. 36).

2.3 A contribuição haberleana sobre o protagonismo democrático plural

O processo evolucionar da interpretação constitucional leva em consideração as forças inspiradoras e produtivas de interpretação advindas de plurais protagonistas (cidadãos, grupos sociais organizados, potências públicas).

Assim, podemos afirmar que o desenvolvimento democrático das novas Constituições latino-americanas visou romper com o protagonismo interpretativo autocentrado no Executivo, no Legislativo e Judiciário.

Isto é, aos poucos, a região despojou-se da noção de que os tradicionais intérpretes jurídicos da norma (magistrados e elaboradores formais da normatividade) eram os únicos protagonistas interpretativos legítimos das Leis Fundamentais.

Ora, todo aquele que vive no contexto da norma é um potencial intérprete desta, direta ou indiretamente, mesmo que sem o reconhecimento positivo da Lei Maior (HÄBERLE, 2014, pp. 25-27).

A desconstrução dos ideários envolvidos na sonambula necessidade de se estabelecer um elenco cerrado ou fixo de intérpretes das diretrizes constitucionais, vai de encontro à consideração dos saberes e anseios de todos que vivem “na pele” o contexto da norma.

Considerando-se a sociedade como o objeto primeiro da regulação e organização estatal. Nesse contexto, é papel da teoria democrática pluralista reivindicar a escuta ativa das contribuições dos atores sociais nas tomadas de decisões e rumos do Estado de direito.

Sob a ótica interpretativa de uma “sociedade aberta”, os participantes do processo de interpretação são, dentre outros: os elaboradores da norma, os intérpretes jurídicos da norma e os destinatários da norma.

É neste compartilhamento de esforços que reside a noção da participação efetiva da “sociedade aberta” no projeto constitucional de consecução do bem-estar comum (CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA, art. 3º).

De acordo com Peter Häberle, o destinatário da norma, além de vivê-la, é também um participante ativo no processo hermenêutico e de efetividade das normas. Isto posto, não é dado aos intérpretes jurídicos “o monopólio da interpretação” (HÄBERLE, 2014, p. 28).

A tentativa de se fazer uma apresentação sistemática dos participantes da interpretação ressalta a transmutação “de uma sociedade fechada de intérpretes da Constituição para uma interpretação constitucional pela e para uma sociedade aberta” (HÄBERLE, 2014, pp. 26-27).

A teoria da interpretação de uma “sociedade fechada”, além de restringir o escopo investigativo, concentra-se, basicamente, na “interpretação constitucional dos juízes e nos procedimentos formalizados” (HÄBERLE, 2014, p. 26). Sob essa ótica, apenas os agentes jurídicos formalmente investidos são respeitados como intérpretes no processo constitucional.

Desse modo, a força produtiva de interpretação na sociedade interpretativa fechada, dilapida o protagonismo democrático plural, ou seja, a sociedade como detentora do poder de decisão e transformação social.

3. REPERCUSSÃO E TRANSMUTAÇÃO DAS DIMENSÕES VERTICAL E TRANSVERSAL NA RELAÇÃO ESTADO-SOCIEDADE

3.1 Dimensão axiológica vertical

A dimensão axiológica da relação Estado-indivíduo sob uma perspectiva vertical, historicamente, denota a percepção de que a regulação social quase sempre vinha de cima para baixo, isto é, o Estado, enquanto instituição eleita pelos homens a assegurar a paz e a defesa comum, é visto como o principal ator no desenvolvimento comum.

A transmutação da perspectiva vertical da relação jurídica entre o Estado e as pessoas privadas influenciou nas reformas constitucionais decorrentes do dito movimento do novo constitucionalismo democrático latino-americano, posto que em resposta às pressões sociais relacionadas à inclusão de pautas invisibilizadas como a adoção de direitos coletivos indígenas e afrodescendentes, o Estado adotou posturas mais condizentes com os processos de (re)democratização instaurados na região latina a partir da década de 1970.

Podemos dizer que a expansão e aperfeiçoamento dos papéis do Estado só restaram fortalecidos através de um maior discernimento acerca da indissociabilidade entre os conceitos de pessoa e de dignidade, tendo-se em vista que a exclusão de grupos sociais historicamente minorizados, invisibilizados das pautas constitucionais tradicionais emerge como um óbice à disseminação e consolidação do elemento de diversidade intrínseco e necessário ao desenvolvimento regional dos sistemas jurídicos latino-americanos.

Nessa linha de raciocínio, Jorge Miranda enfatiza que a noção de dignidade “pressupõe a autonomia vital da pessoa, a sua autodeterminação relativamente ao Estado, às demais entidades públicas e às outras pessoas” (MIRANDA, 2000, p. 184), por assim dizer, o movimento de refundação democrática das pautas estatais no âmbito da América Latina, nas últimas décadas, desenvolveu-se naturalmente em face da eminente necessidade de incorporação do elemento de interculturalidade ao novel modelo constitucional latino-americano de natureza normativa, e não apenas persuasiva.

Nessa equação, muito embora a hipossuficiência do indivíduo em face do Estado tenha sido tratada por muito tempo como uma incógnita, há que se ressaltar que a resposta positiva às demandas contemporâneas da sociedade é uma explicação mais que pujante para a reconfiguração do defasado modelo de Estado e a consequente assunção pelo Estado do seu inerente papel contramajoritário.

Considerando-se que a relação Estado-indivíduo conta com um protagonista circunstancialmente fragilizado, faz-se mister que o Estado desenvolva políticas estatais que assegurem o equilíbrio e o diálogo equânime entre a figura artificial eleita a representar e organizar os interesses coletivos e o indivíduo, destinatário final das diretrizes desenvolvidas pelo Estado e gestor original e absoluto do poder transferido ao Estado após o contrato social leviatânico (HOBBS, 1997, pp. 144-145).

No tocante à mutação da dimensão vertical da relação Estado-indivíduo instrumentalizou-se por meio da disponibilização de mecanismos jurígenos de defesa constitucional de direitos individuais fundamentais, trabalhados na obra de Mauro Cappelletti no âmbito da jurisdição constitucional das liberdades (CAPPELETTI, 1976; MAC-GREGOR, 2012, pp. 97-105); tais mecanismos visam preservar a autodeterminação da pessoa de acordo com seus próprios valores⁶.

Robert Alexy sintetiza a verticalidade relacional Estado-indivíduo com a base na seguinte premissa: “A relação Estado/cidadão é uma relação entre um titular de direitos fundamentais e um não-titular” (ALEXY, 2014, p. 528).

Da premissa acima exposta, decorre a caracterização do Estado como uma figura artificial representativa dos interesses da sociedade civil (inteligência do art. 1º, parágrafo único da Constituição Federal brasileira) – logo, não titular de direitos fundamentais – que possui o dever de salvaguarda dos reais titulares de direitos fundamentais, a sociedade.

Ingo Wolfgang Sarlet confirma esse itinerário, verbis:

A dignidade da pessoa humana é simultaneamente limite e tarefa dos poderes estatais e, no nosso sentir, da comunidade em geral, de todos e de cada um, condição dúplice esta que também aponta para uma paralela e conexas dimensão defensiva e prestacional da dignidade. A dignidade não pode ser perdida ou alienada [...]. Como tarefa (prestação) imposta ao Estado, a dignidade da pessoa reclama que este guie suas ações tanto no sentido de preservar a dignidade existente, quanto objetivando a promoção da dignidade, pleno exercício e fruição da dignidade, sendo portanto, dependente (a dignidade) da ordem comunitária, já que é de se perquirir até que ponto é possível ao indivíduo realizar, ele próprio, parcial ou totalmente, suas necessidades existenciais básicas ou se necessita, para tanto, do concurso do Estado ou da comunidade (SARLET, 2007, pP. 25-26).

Ingo W. Sarlet, assim como o presente estudo, defende uma dialogicidade aberta (HÄBERLE, 2009, pp. 190-194) e de compartilhamento comunitário de decisões entre o Estado e a sociedade (RANGEL JUNIOR, 2001), a fim de que os interlocutores desta relação contribuam de forma integrada ao desenvolvimento do Estado constitucional, consolidando, nesta via, o pleno exercício e fruição da dignidade.

⁶ Conceito de dignidade humana defendido pelo eminente Prof. Antonio Luís Chaves Camargo (USP).

3.2 Dimensão axiológica transversal

A denominada dimensão transcendental da relação Estado-indivíduo, tratada pela doutrina pátria sob a rubrica de constitucionalização do Direito, defende a aplicação de um processo de legitimação estatal para além da noção reducionista da qual o Estado adstringe-se à “discussão sobre procedimentos de escolha e organização burocrática” (AVRITZER et. al., 2017, pp. 79-80).

O modelo de Estado pleiteado pelo constitucionalismo democrático latino-americano enfoca-se na atuação ativa do Estado em prol de uma frutífera “relação entre a concessão de novos tipos de direitos e a possibilidade de reposicionamento positivo de grupos tradicionalmente excluídos na sociedade e o fortalecimento da democracia” (AVRITZER et. al., 2017, pp. 80-81).

Desta maneira, é perfeitamente possível afirmar-se que o tratamento da dignidade humana como norma axiológico-integrativa (SARMENTO, 2002, p. 58)⁷ fornece “um substrato material para que os direitos possam florescer” (RAMOS, 2015, p. 75), mas não apenas novos tipos de direitos, mas também genuínos movimentos de demodiversidade como o dito constitucionalismo pluralista latino-americano.

A natureza normativa indissociável da dignidade humana constitui a essência do Estado, nesse sentido, o questionamento da legitimidade das estruturas políticas, por um lado, e a “aceitação da pluralidade social”, por outro, trouxeram a tônica prudencial à diversificação constitucional na América Latina.

Como bem analisado por Eduardo Ramalho Habenhurst, integrar ao papel do Estado a pluralidade social e suas demandas de reconhecimento específicos apenas fortalece a democracia, senão vejamos:

Se existe algum fundamento último para a democracia, ele não pode ser outra coisa senão o próprio reconhecimento da dignidade humana. Mas tal dignidade é, ela própria, destituída de qualquer alicerce religioso ou

⁷ Ou melhor, a dignidade da pessoa humana constitui o epicentro axiológico de toda a ordem jurídica constitucional (SARMENTO, Daniel. A ponderação de interesses na Constituição Federal. 1ª edição – segunda tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002, p. 59-60).

metafísico. Trata-se apenas de um princípio prudencial, sem qualquer conteúdo pré-fixado, ou seja, uma cláusula aberta que assegura a todos os indivíduos o direito à mesma consideração e respeito, mas que depende para a sua concretização, dos próprios julgamentos que esses indivíduos fazem acerca da admissibilidade ou inadmissibilidade das diversas formas de manifestação da autonomia humana (RABENHORST, 2001, pp. 48-49).

Veja-se que o método de referibilidade emanado do caráter normativo da dignidade da pessoa humana permite a elaboração de diretrizes e usos contributivos ao desenvolvimento de debates regionalizados que tenham como objetivo fortalecer os sistemas constitucionais latino-americanos.

E para que o fortalecimento sistêmico dos ordenamentos jurídicos latino-americanos ocorra, é recomendável a importação de institutos jurídicos integrantes de outros sistemas jurídicos de maneira adaptada à cultura e realidade social do Estado importador, ou seja, o instituto jurídico estrangeiro integrado ao Estado importador deve ser adaptado às particularidades deste último, sem que isso cause a sua desqualificação jurídica perante a comunidade internacional.

A aceitação e incorporação intrínseca da pluralidade social a um sistema constitucional apenas comina no enaltecimento da identidade e personalidade de determinado povo.

Via de regra, o principal movimento decorrente da dimensão transversal da relação entre o Estado e sociedade é o necessário abandono da ideia de obrigatoriedade da adoção pura de características típicas de outras famílias jurídicas, posto que o constitucionalismo democrático latino-americano mira, justamente, a valorização das trajetórias, realidades comunitárias e necessidades peculiares de cada Estado e não o contrário.

4. À GUISA DE CONSIDERAÇÕES FINAIS: A DEMOCRACIA PARTICIPATIVA E O CONSTITUCIONALISMO DEMOCRÁTICO LATINO-AMERICANO

O olhar compensatório do novo modelo de constitucionalismo na América Latina dirigiu-se a “romper com regimes elitistas e excludentes do passado”; rompimento este que evidenciou a celebração de processos constituintes amplos e a incorporação, nas Constituições, de mecanismos republicanos corretivos da democracia representativa como a revogação de mandatos e outras formas de democracia participativa e comunitária (PISARELLO, 2011, p. 193)⁸.

O processo emergencial materializado pela nova interpretação do constitucionalismo na região latino-americana sustenta uma maior integração da comunidade nas tomadas de decisões pelo Estado, a aceitação da pluralidade social, que, nesse sentido, implicam em “fortes correções de rumo no que diz respeito à estrutura do Estado nacional” (AVRITZER et. al., 2017, pp. 36-37).

Ora, a toda evidência é indispensável que se reconheça que o modelo de constitucionalismo hodiernamente em desenvolvimento na América Latina a partir da década de 1980, em nada se identifica com o modelo que vigorou antes deste período, pois a construções nacionais predominantes no século XIX e grande parte do XX na região ainda sustentavam a negação de direitos aos grupos sociais tradicionalmente excluídos da pauta estatal.

A partir do final do século XX, grande parte dos sistemas jurídicos latino-americanos reconstitucionalizavam as suas democracias, e fortificavam a reimaginação da configuração das comunidades políticas com base nos atores sociais reais.

⁸ Segundo dicção do G. Pisarello, o constitucionalismo latino-americano seguiu a direção de “[...] romper con los regímenes elitistas, excluyentes del pasado, lo cual quedaría evidenciado por la celebración de procesos constituyentes amplios y a la incorporación, en las constituciones, de mecanismos republicanos correctivos de la democracia representativa, como la revocatoria de mandatos y otras formas de democracia participativa y comunitaria” (PISARELLO, G. *Un largo termidor. História y crítica del constitucionalismo antidemocrático*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2011, p. 193).

Não por acaso, Cesar Augusto Baldi aponta como características principais do novo constitucionalismo latino-americano a capacidade inovadora dos textos constitucionais, a integração de grupos socialmente marginalizados, o loquaz diálogo do sistema constitucional latino-americano com outros diversos sistemas jurídicos e a integralização de um modelo de constituições econômicas com forte compromisso de integração latino-americana de cunho não meramente econômico (BALDI, 2011).

Por esse ângulo, na medida em que América Latina caminha para um “novo modelo de democratização”⁹, que forja, também, um novo padrão de equilíbrio de poderes, chancelado por um forte traço comunitário e participativo (AVRITZER et. al., 2017, p. 38).

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Tradução de Virgílio Afonso da Silva da 5ª edição alemã. São Paulo: Malheiros, 2014.

AVRITZER, L. *A moralidade da democracia: ensaios em teoria habermasiana e teoria democrática*. Belo Horizonte: Ed. da UFMG, 1996.

AVRITZER, L.; COSTA, Sérgio. *Teoria crítica, democracia e esfera pública - concepções e usos na América Latina*. Red Dados, 2004, vol.47, n.4.

AVRITZER, L.; GOMES, L. C. B. [et. al.] (Orgs). *O constitucionalismo democrático latino americano: soberania, separação de poderes e sistemas de direito* - 1. ed. – Belo Horizonte: Editora Autêntica, 2017.

BALDI, César Augusto. *Novo constitucionalismo latino-americano*. Estado de Direito, n. 32, Porto Alegre, nov. 2011. Disponível em <<http://estadodedireito.com.br/2011/11/08/novo-constitucionalismo-latino-americano>>. 12 abr. 2019.

⁹ AVRITZER, L. *O novo constitucionalismo...uma abordagem política*, op. cit., 2017, p. 38.

CAPPELLETTI, Mauro. *La Giurisdizione Costituzionale delle Libertà*. Ristampa inalterata da Prima edizione (1955). Milano: Giuffrè, 1976.

HÄBERLE, Peter. *La jurisdición constitucional en la sociedad abierta*. Tradução de Joaquín Brage Camazano. Brasília: Revista Direito Público, DPU n.º 25, Jan-Fev/2009, Doutrina Estrangeira, v. 6, n. 25, 2009.

HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional - a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição para interpretação pluralista e procedimental da Constituição* (Título original: *Die Offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten, Ein Beitrag Zur Pluralistischen und "Prozessualen" Verfassungsinterpretation*). Tradução de Gilmar Ferreira Mendes (Sérgio Antonio Fabris Editor). DPU n.º 60- Nov-Dez/2014 – Assunto Especial – Textos Clássicos, 2014.

HOBBS, Thomas. *Leviatã ou matéria, forma e poder de um Estado Eclesiástico e Civil*. Tradução de João Paulo Monteiro e Maria Beatriz Nizza da Silva. São Paulo: Editora Nova Cultural, 1997.

MAC-GREGOR, Eduardo Ferrer. Héctor Fix-Zamudio y el origen científico al derecho procesal constitucional (1928-1956). In: MAC-GREGOR, E. F.; SALGUEIRO, J. S. (Coords.). *La ciencia del derecho procesal constitucional*. Estudios em homenaje a Héctor Fix-Zamudio. Asunción: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma Nacional de México (UNAM) e Corte Suprema de Justicia de México, 2012

MAUSS, Marcel. A Category of Human Mind: The Notion of Person; the Notion of Self. In: CARRITHERS, M.; COLLINS, S.; LUKAS, S. *The Category of the Person*. Cambridge: Cambridge University Press, 1985.

PISARELLO, G. *Un largo termidor. Historia y crítica del constitucionalismo antidemocrático*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador, 2011.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001, pp. 48-49.

RAMOS, André de Carvalho. *Curso de Direitos Humanos*. 2 ed., ver. atual., e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.

SANTOS, B. S. *La reinvencción del Estado y el Estado plurinacional*. OSAL – Revista Observatório Social da América Latina, año VIII, n. 22, 2007.

SARMENTO, Daniel. *A ponderação de interesses na Constituição Federal*. 1ª edição – segunda tiragem. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.