

## ENTRE IGUALDADE E PLURALISMO: O CONSTITUCIONALISMO DA DIVERSIDADE NA AMÉRICA LATINA

Milena Petters Melo <sup>1</sup>

Thiago Rafael Burckhart<sup>2</sup>

### Resumo

O “novo constitucionalismo latino-americano” pode ser compreendido como um movimento político, jurídico, social e cultural relacionado com a refundação dos Estados da América Latina. Neste contexto destacam-se as Constituições mais recentes, Equador 2008 e Bolívia 2009, caracterizadas pela ampliação do rol de direitos fundamentais, com ênfase na diversidade política, econômica, social e cultural dessas sociedades, oferecendo uma significativa contribuição para a Teoria da Constituição e as reflexões sobre o patrimônio comum do constitucionalismo democrático. Este artigo, resultado de pesquisas realizadas a partir do método comparatístico em abordagem dialógica e situando-se no âmbito da Teoria da Constituição, com aportes de teorias do multiculturalismo e do pluralismo, dialogando com a teoria política e com a sociologia, objetiva trazer subsídios teóricos para refletir sobre o paradigma da diversidade nesse movimento, procurando responder ao questionamento: é possível se falar de um “constitucionalismo da diversidade” na região? O artigo conclui que é possível se falar e afirmar um “constitucionalismo da diversidade” e da solidariedade a partir das constituições analisadas, pautado na ressignificação do direito à igualdade e no reconhecimento das multifacetadas identidades. Tratam-se de inovações que se contrapõem à globalização neoliberal e que se projetam como desafios significativos para a prática política dos governos nacionais.

**Palavras-chave:** Igualdade; Pluralismo; Diversidade; América Latina; Novo constitucionalismo latino-americano.

### Introdução

<sup>1</sup> Doutora em Direito pela Università del Salento, Itália (2004). Professora Titular de Direito Constitucional da Universidade Regional de Blumenau (FURB). Professora Associada da Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst). Coordenadora do Núcleo de Estudos em Constitucionalismo, Internacionalização e Cooperação (Constinter). Coordenadora do Grupo de Pesquisas da ABDConst na FURB. Professora e Coordenadora para a área lusófona do Centro Didattico Euroamericano Sulle Politiche Costituzionali (Cedeuam, Itália-Brasil). Membro da Réseau Amérique Latine, Afrique, Europe et Caraïbe “Territoires, populations vulnérables et politiques publiques” (Université de Limoges, França). Universidade Regional de Blumenau - FURB, Santa Catarina – Brasil. E-mail: mpetersmelo@gmail.com

<sup>2</sup> Doutorando em Diritto Comparato e Processi di Integrazione pela Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli, Italia. Mestre em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (2019). Pesquisador do Centro Didattico Euroamericano Sulle Politiche Costituzionali (Cedeuam, Itália-Brasil). Pesquisador do Núcleo de Estudos em Constitucionalismo, Internacionalização e Cooperação (Constinter, Furb). Pesquisador da Academia Brasileira de Direito Constitucional (ABDConst). Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli, Italia. E-mail: thiago.burckhart@outlook.com

Modernamente, apesar dos constitucionalismos, com base democrática, terem nascido a partir de perspectivas emancipatórias, no sentido de racionalizar o exercício do poder e garantir os direitos de cidadãos, é também evidente que esse processo foi, em sua gênese, caracterizado por exclusões de diversos sujeitos. Entretanto, desde as primeiras declarações liberais promulgadas no século XVIII até a contemporaneidade, foram diversas as evoluções aquisitivas que as distintas Constituições foram afirmando, tutelando novas necessidades humanas e sociais, garantindo novos direitos e ampliando o leque de regras e princípios positivados. Essas transformações contribuíram para a revisão de conceitos fundamentais do Estado constitucional, que hodiernamente se abre para o campo de tensões concernentes à afirmação de novos sujeitos de direito e coloca no centro da dinâmica político-constitucional as relações entre igualdade, identidade, pluralidade e diversidade.

Nas últimas décadas, grande parte das transformações e inovações do constitucionalismo na América Latina ganharam espaço em países que passaram por governos autoritários de caráter militar, e que desde os anos 1980 passam por um processo de democratização e de reestruturação do Estado<sup>3</sup>. Sobre esses processos de constitucionalização, como projeção normativa de antigas reivindicações associadas à afirmação de novos sujeitos por novos direitos, as teorias do multiculturalismo enriqueceram as perspectivas de análise, ao evidenciar a dimensão cultural da democracia, com base no “reconhecimento” de sujeitos e coletividades que por muito tempo estiveram ocultos, ou ocultados, da história político-constitucional na região.

Mais recentemente, respectivamente nos anos de 2008 e 2009, foram promulgadas as Constituições do Equador e da Bolívia, duas Constituições que inovam substancialmente no reconhecimento das diversas nações presentes no Estado e do mosaico de identidades relacionadas com o pluralismo étnico, social, político, econômico e repercutem, portanto, na garantia constitucional da igualdade e da diversidade. Expressamente voltadas a romper com o passado colonial, essas Constituições contribuem substancialmente para redefinir os contornos da cidadania nesses países, seguindo na direção da democratização da democracia constitucional, especialmente no que toca a proteção da sócio-diversidade e da biodiversidade.

Nesta perspectiva, o texto que segue tem por escopo contribuir com subsídios teóricos para o debate sobre o chamado “novo constitucionalismo latino-americano” e sobre os desafios hodiernos do constitucionalismo na era da globalização, enfatizando as evoluções constitucionais voltadas a proteger, promover e valorizar as identidades e a pluralidade, nas relações entre igualdade e diversidade. Busca-se responder ao seguinte questionamento: é possível se falar em um “constitucionalismo da diversidade” na América Latina? Para tanto, o artigo divide-se em três tópicos: 1. O paradigma da diversidade e o patrimônio comum do constitucionalismo

<sup>3</sup>A propósito, v. (MELO, 2011, pp. 140-154).

contemporâneo: entre igualdade e pluralismo; 2. O “novo” constitucionalismo latino-americano e a diversidade; 3. Inovações trazidas pelas Constituições do Equador e da Bolívia.

Na realização desse estudo, compreende-se que o Direito Constitucional é uma ciência de textos e contextos e, nesse sentido, para analisar a efetividade dos dispositivos constitucionais aqui abordados seria necessária uma análise da práxis político-constitucional nesses países. Entretanto, esse artigo se restringe a uma análise no âmbito da Teoria da Constituição e dos textos constitucionais do Equador, de 2008, e da Bolívia, de 2009<sup>4</sup>.

## **I – O paradigma da diversidade e o patrimônio comum do constitucionalismo democrático: entre igualdade e pluralismo**

Numa perspectiva teórico-filosófica pode-se afirmar que o constitucionalismo nasce com uma raiz humanista e com uma vocação universalista<sup>5</sup> características que decorrem, ao menos no plano formal, da intrínseca relação entre o constitucionalismo liberal e a proteção dos direitos humanos e das liberdades civis. Nesse sentido, desde as declarações e constituições liberais do século XVIII é possível observar um viés emancipatório, no sentido de positivar um leque de direitos considerados inalienáveis, que congregam a liberdade, com a igualdade (formal) e a fraternidade<sup>6</sup>. Assim, no percurso histórico do constitucionalismo democrático, da promulgação de cada novo texto constitucional em variados países, evidenciam-se evoluções<sup>7</sup> que contribuem para

<sup>4</sup> Este trabalho é resultado de pesquisas realizadas no âmbito do Projeto *O patrimônio comum do constitucionalismo democrático e a contribuição da América Latina*, realizado na Universidade Regional de Blumenau – FURB, em parceria com a Academia Brasileira de Direito Constitucional – ABDConst, bem como nas discussões empreendidas no *Núcleo de Estudos em Constitucionalismo, Internacionalização e Cooperação Internacional* – CONSTINTER, FURB e no Centro Didático Euro-Americano sobre Políticas Constitucionais – CEDEUAM, Itália.

<sup>5</sup> A propósito e para aprofundamentos, v. ONIDA, 2008.

<sup>6</sup> Tanto a Declaração de direitos da Virgínia (1776), quanto a Declaração de direitos do Homem e do Cidadão (1789) trazem uma concepção embrional de liberdade, igualdade e fraternidade como afirmação do valor da dignidade humana e dos direitos desta decorrentes, trata-se, portanto, de uma afirmação emancipatória e revolucionária, mesmo que não tenha alcançado na prática a sua potencialidade e mesmo que esta afirmação possa hoje parecer restritiva ou precária se considerados os contornos hodiernos das reivindicações das lutas por emancipação nos diferentes espaços de interações sociais. Assim, pode-se compreender que essas declarações já trazem em seu bojo a abertura para o reconhecimento de direitos e sujeitos de direitos em contraposição ao exercício arbitrário do poder, uma abertura que no percurso histórico das lutas dos movimentos sociais foi incorporando novas pautas em direção à ressignificação da igualdade e da fraternidade ou solidariedade. Nesse sentido é profundamente perspicaz a análise proposta por Etienne Balibar em “As fronteiras da democracia”: (BALIBAR, 1993).

<sup>7</sup> “Evoluções” no sentido de movimentos, avanços e retrocessos; não necessariamente um processo evolutivo linear e irreversível em direção ao progresso e ao desenvolvimento humano.

redefinir a proteção jurídica da igualdade, e as relações entre identidade e diversidade, nas suas tensões, avanços e retrocessos.

A gestão do pluralismo esteve na centralidade da formação dos Estados-nação ao longo da modernidade ocidental, sendo uma das principais fontes de identidade cultural a cultura nacional (HALL, 2010, p. 47). A pluralidade de culturas sempre foi um problema para o Estado-nação, na medida em que o ideal de “pluralismo” liberal atrelado às revoluções liberais do século XVIII se restringia a uma dimensão política, ao passo que a dimensão cultural era negligenciada por uma “neutralidade” que implicava, em verdade, numa homogeneização a partir das políticas assimilacionistas e integracionistas<sup>8</sup>. Em efeito, o constitucionalismo moderno, ao atrelar-se aos ideais do liberalismo vigentes na época, serviu em muitos casos para legitimar este processo político, na medida em que buscava a homogeneização e a sustentação de uma específica “estética do poder” (BURCKHART, 2017), ao mesmo tempo em que servia para consolidar a ficção do Estado-nação, como comunidade unificante.

Nas palavras de Juan Carlos Velasco Arroyo (2004), o constitucionalismo liberal, que predominou até o início do século XX, pode ser compreendido como um “nacionalismo encoberto”. Edificado sob o ideário da tolerância, o constitucionalismo liberal não tinha o condão de operar mediante a lógica de reconhecimento das diferenças no interior de cada sociedade. Nesse sentido, o constitucionalismo liberal foi um instrumento poderoso na construção de um “paradigma homogêneo” de sociedades, a partir de um “império de uniformidade” estatal. Como observa James Tully (1999), “la Constitución funda un Estado-nación independiente y autónomo poseyendo um conjunto de instituciones jurídicas uniformes y de instituciones políticas representativas en el interior de las cuales todos los ciudadanos son tratados de manera igual”.

O constitucionalismo liberal foi incapaz – por todas as variáveis que lhe condicionaram – de colmar as lacunas relativas à igualdade material e ao pluralismo cultural. Em efeito, com fundamento no dogma da isonomia, a igualdade formal perante a lei serviu mais para legitimar a desigualdade – social, econômica, cultural –, do que para amenizá-la; ao mesmo tempo, a homogeneização da diversidade na unidade da nação representou formas muitas vezes violentas de repressão e subjugação cultural, ou mesmo de genocídios<sup>9</sup>. Nem mesmo o constitucionalismo social foi profícuo neste intuito<sup>10</sup>, tendo em vista que este último também impulsionou o nacionalismo

<sup>8</sup> As políticas assimilacionistas e integracionistas marcaram a construção da modernidade ocidental, sob a égide da lógica do Estado-nação. Somente recentemente, sobretudo a partir da década de 1980, as políticas multiculturais passaram a ser objeto da atenção institucional dos Estados democráticos na América Latina.

<sup>9</sup> Basta pensar aos escravos ou as diferentes nações indígenas no continente Americano.

<sup>10</sup> Cabe mencionar aqui também que as revoluções de cunho “socialista”, bem como as teorias marxistas que lhes deram sustentação, não tinham por preocupação central o reconhecimento da diversidade, mas se restringiam a repensar e reestruturar o modelo econômico até então vigente.

como pressuposto de mudanças estruturais no modelo econômico até então vigente, em detrimento das especificidades culturais e sociais de indivíduos e coletividades. Nesse sentido, foi somente a partir das reivindicações pós-Segunda Guerra Mundial e a articulação paulatina da “era dos direitos”<sup>11</sup>, que as questões relativas à proteção da diversidade nas suas multifacetadas dimensões – diversidade cultural, diversidade de gênero, biodiversidade, agrobiodiversidade, dentre outras – passou a se tornar uma preocupação da política e consequentemente do direito. Abriu-se o campo, assim, para a constituição de uma esfera pública da diversidade nesse contexto.

A Segunda Guerra Mundial foi um marco para o constitucionalismo democrático, pois o nefasto resultado do conflito que ganhou espaço em nível planetário impulsionou a revisão dos princípios morais, éticos, sociais, políticos e jurídicos que constituem e devem reger a vida em sociedade, nos Estados democráticos e na ordem internacional<sup>12</sup>. O holocausto nazifascista e a pretensão irracional de subjugar nações e comunidades também no Oriente através da liderança do Japão, representou a negação em grande escala da dignidade da pessoa humana e, ao mesmo tempo, o desmantelamento de sociedades com suas tradições e artefatos culturais.

Assim, a partir do segundo pós-guerra cresceu em relevância a necessidade de reconstruir o paradigma democrático a partir do respeito fundamental da humanidade em todos e em cada um, com base no ideal de convivência pacífica entre as diferentes culturas. Essa reconstrução se dá com a positivação dos direitos humanos no plano internacional, sendo esta, como afirma Flávia Piovesan, uma forma de construção de um novo paradigma para restaurar a ética do razoável<sup>13</sup>. Nesse sentido, pode-se dizer que a afirmação internacional desses princípios e direitos e a sua constitucionalização nos Estados democráticos, dá corpo a um “patrimônio comum”<sup>14</sup> do constitucionalismo democrático, ao menos em tese um patrimônio comum da humanidade, no sentido de criar limites efetivos ao exercício do poder, nacional e internacionalmente, a partir do respeito aos direitos humanos, da paz, da democracia e da autodeterminação entre os povos<sup>15</sup>.

<sup>11</sup> Como ressalta Norberto Bobbio, a segunda metade do século XX ficou conhecida como a “Era dos Direitos”, pela ampliação do leque de direitos fundamentais positivados no plano constitucional e pela criação do Sistema Internacional de Proteção dos Direitos Humanos. (BOBBIO, 1990).

<sup>12</sup> Para uma análise da globalização e internacionalização dos direitos humanos na América Latina e de seus impactos no constitucionalismo latino-americano, ver: Gervasoni (2017, pp. 115-137).

<sup>13</sup> Como observa Flávia Piovesan, “No momento em que os seres humanos se tornam supérfluos e descartáveis, no momento em que vige a lógica da destruição, em que cruelmente se abole o valor da pessoa humana, torna-se necessária a reconstrução dos direitos humanos, como paradigma ético capaz de restaurar a lógica do razoável” (PIOVESAN, 2010, p. 121).

<sup>14</sup> A propósito e para aprofundamentos, consultar Onida (2008).

<sup>15</sup> Esse movimento também pode ser lido como a tentativa de cristalização de uma ética universal, pautada nestes princípios, como defendem vários autores. A Declaração Universal também pôde ser definida como uma “constituição” para todos os povos. Contudo, no processo de consolidação do sistema internacional de direitos humanos, as tensões entre as pretensões universais e as diferentes peculiaridades culturais e epistêmicas das diversas nações, comunidades e coletividades, é um debate que permanece aberto e inconcluso.

Observe-se que até o fim da Segunda Guerra Mundial os princípios do constitucionalismo democrático estavam positivados na ordem constitucional de cada país, alimentando-se de experiências nacionais, não obstante a sua “vocação universalista”. A partir da segunda metade do século passado, com a expansão do sistema internacional de proteção dos direitos humanos, os princípios do constitucionalismo democrático passam por um processo de internacionalização, sendo ulteriormente introduzidos e recepcionados em diversas ordens constitucionais, em diferentes cantos do mundo. É através do diálogo entre o plano internacional e os diversos planos constitucionais<sup>16</sup> que cresce em relevância a ideia de um “patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo”, ou seja, um conjunto de princípios positivados em diversas ordens constitucionais e assegurados pelo sistema internacional organizado em torno à Organização das Nações Unidas – ONU, que visam a garantia da dignidade da pessoa humana, a proteção dos direitos humanos, a democracia e a convivência pacífica entre culturas diferentes<sup>17</sup>.

Mostra-se evidente também que desde a segunda metade do século XX se edificou um processo de “politização da cultura” (BENHABIB, 2006) e do pluralismo identitário. Como bem observa o sociólogo francês Alain Touraine (2007), em seu livro intitulado “Um novo paradigma”, a compreensão do mundo contemporâneo não se dá mais meramente de acordo com o paradigma político do início do século XVIII e nem com o paradigma social do final do século XIX e início do século XX<sup>18</sup>. A contemporaneidade é caracterizada pela emergência de categorias culturais para análise e descrição de grande parte de nossas experiências vividas, de modo que essas categorias paulatinamente substituem as precedentes categorias sociais e políticas, caracterizando uma mudança de paradigma na representação da vida coletiva e pessoal.

<sup>16</sup> Esse diálogo se dá especialmente através de dois processos interconexos: a constitucionalização dos direitos humanos e a internacionalização do direito constitucional, reforçando a proteção dos direitos humanos e dos direitos fundamentais em diferentes níveis, do global ao local: internacional, regional, nacional, estadual, municipal.

<sup>17</sup> Nesse sentido, Valerio Onida entende que as afirmações fundantes do constitucionalismo contemporâneo podem ser colocadas neste terreno: todos os seres humanos vivendo em qualquer lugar e organizados em qualquer forma de sociedade são dotados de igual dignidade e de direitos “inalienáveis” – ou seja, indisponíveis -, marcados por deveres sociais; o fundamento e a justificação do exercício da autoridade na sociedade política se encontram fora da própria autoridade e dos interesses daqueles que a exercitam, e se assentam na proteção e na promoção desta “ordem”; as escolhas que a autoridade pode realizar no respeito a tal ordem se baseiam no consenso coletivo. (ONIDA, 2008, p. 16).

<sup>18</sup> “Durante um longo período descrevemos e analisamos a realidade social em termos políticos: a desordem e a ordem, a paz e a guerra, o poder e o Estado, o rei e a nação, a República, o povo e a revolução. Em seguida a revolução industrial e o capitalismo libertaram-se do poder político e apareceram como a ‘base’ da organização social. Substituímos então o paradigma político por um paradigma econômico e social: classes sociais e riqueza, burguesia e proletariado, sindicatos e greves, estratificação e mobilidade social, desigualdade e redistribuição passaram a ser nossas categorias mais comuns de análise”. (TOURAINÉ, 2007, p. 9).

Esse novo paradigma é caracterizado pela emergência de novos sujeitos políticos, que reivindicam pautas culturais, sobretudo de reconhecimento de identidades subalternas e negadas ao longo de grande parte daquilo que se convencionou denominar “modernidade”. O “direito de ser sujeito”, para Alain Touraine, se manifesta na medida em que “cada um tem de combinar sua participação na atividade econômica com o exercício de seus direitos culturais, no quadro do reconhecimento dos outros como sujeitos” (TOURAINÉ, 2007, p. 114). O sujeito, em vez das sociedades, torna-se o protagonista deste novo paradigma, trazendo novas problemáticas e novos questionamentos para o contemporâneo, de modo a ser difícil pensar a democracia hodierna sem os componentes de ordem cultural.

A constatação de Touraine vai ao encontro do que Seyla Benhabib (2006) chama de “surgimiento de nuevas formas de política identitária en todo el mundo”. A diversidade, que até a segunda metade do século XX era tratada como uma questão externa às sociedades, como elemento de demarcação de fronteiras entre povos, países e nações<sup>19</sup>, passou a ser uma reivindicação das culturas no interior de povos, países e nações, nas mais diversas áreas do globo. Dos Estados Unidos da América a Israel, da Índia ao Marrocos, de Uganda ao Brasil, as pautas identitárias passaram a integrar a agenda política. Apesar de a autora ser crítica em relação ao “normativismo prematuro” e aplicação de “políticas improvisadas” neste campo, que correm o risco de solidificar diferenças entre diferentes grupos e o fracasso em questionar o conceito e significado da identidade cultural, Seyla Benhabib afirma que estes movimentos podem ser críticos e propositivos na medida em que suas motivações não sejam conservacionistas e que almejem a emancipação dos diferentes grupos em sua singularidade. Como observa a autora, a cultura é uma prática humana complexa de significados e representações, de organização e atribuição, na medida em que “las culturas se crean a partir de diálogos complejos con otras culturas” (BENHABIB, 2006, p. 10).

Na mesma esteira, Stuart Hall (2010) afirma que as identidades culturais passam por um processo de crise na pós-modernidade na medida em que elas não assumem mais conotações fixas, tornando-se mutáveis e flexíveis. Esse processo também se dá a partir do fenômeno da globalização cultural<sup>20</sup>, que passou a intensificar-se a partir de meados dos anos 1980 e sobretudo a partir da revolução tecnológica pelo qual ainda estamos atravessando. O contato com culturas diferentes produz um sincretismo cultural que desemboca em culturas híbridas, em processos de entrada e saída da modernidade, conforme afirma Nestor García (1989). No entanto, esse mesmo processo também tem por resultado o nascimento de uma espécie de mal-estar, que se consubstancia no enrijecimento dos localismos, dos tradicionalismos locais, de concepções estáticas de identidade

<sup>19</sup> Para aprofundamentos, ver: Larraia (2001).

<sup>20</sup> Para uma análise crítica, ver: Zaoual (2008).

cultural, tendo por protagonistas sujeitos que rejeitam a possibilidade de mudanças neste campo. Tratam-se de relações complexas que devem, portanto, ser analisadas sob uma perspectiva complexa.

A diversidade é uma categoria que passou a ser disputada semanticamente tanto pelas teorias do multiculturalismo quanto pelo mercado global no âmbito do processo de globalização econômica. Nesse contexto, há a possibilidade de entrar em contradições profundas, isso porque o mercado não opera mais sob o signo da homogeneização, mas a partir daquilo que Polanco chama de etnofagia: um apetite pela diversidade, que a devora. O discurso dominante da globalização se utiliza do discurso e de representações da diversidade para homogeneizar. A homogeneização não ocorre mais de forma explícita, mas de modo sutil, sendo, entretanto, ainda eficaz (POLANCO, 2006).

Resta a necessidade, portanto, de conceituar a diversidade a partir de uma dimensão emancipatória. Num primeiro momento, cabe afirmar que a complexidade do paradigma da diversidade está em buscar colmar elementos do pluralismo cultural e da igualdade. Apesar de o pluralismo assumir uma dimensão importante no contexto contemporâneo, é inegável que a igualdade não deve deixar de ser o horizonte normativo das diferentes sociedades. Nesse contexto cresce em relevância e complexidade as reivindicações pelo direito à diferença, pela proteção da igualdade no respeito das especificidades legítimas de pessoas e grupos. Nesse sentido, sem igualdade não há diversidade, e vice-versa. Há uma interdependência entre os conceitos de pluralismo e igualdade que é trabalhada e reconcebida pelo paradigma da diversidade. Num segundo momento, cabe enfatizar que o pluralismo cultural e a igualdade convivem em constante tensão. O paradigma da diversidade, edificado paulatinamente a partir da segunda metade do século XX, inaugura uma nova possibilidade de convivência harmônica entre diferentes civilizações e diferentes grupos e sujeitos que constituem as respectivas civilizações. Trata-se da construção de um novo marco civilizatório.

As evidências trazidas pelos autores trabalhados nessa seção, entretanto, se colocam como problemas centrais tanto para a teoria política quanto para a teoria constitucional contemporânea. A abertura para o reconhecimento da diversidade no seio da sociedade implica também em uma abertura cognitiva da teoria constitucional e da teoria política. Entretanto, até que ponto os pressupostos da teoria constitucional moderna não serão negados a partir desta abertura? Não seria essa abertura cognitiva um rechaço ao direito moderno? Como será possível lidar com o problema da diversidade do ponto de vista político e jurídico? O reconhecimento destes novos atores do ponto de vista político e jurídico é suficiente para os elevar a um patamar de igualdade e dignidade frente àqueles privilegiados pela estrutura hegemônica e pela estética do poder moderna? Esses



questionamentos, dentre outros, permanecem em aberto como desafios para a ciência política e a ciência jurídica, e merecem reflexão.

## 2. O “novo” constitucionalismo latino-americano e a diversidade

A história político-constitucional latino-americana desde o seu início é marcada por ambigüidades e paradoxos: evoluções positivas e retrocessos significativos. A independência das colônias na América Latina, como destaca Antônio Carlos Wolkmer (2010, p. 145), “não representou no início do século XIX uma mudança total e definitiva com relação à Espanha e Portugal, mas tão somente uma reestruturação, sem uma ruptura significativa na ordem social, econômica e político-constitucional”.

Durante o século XX essas sociedades foram marcadas por sistemas elitistas caracterizados por contundentes injustiças sociais, que deixavam à margem do bem-estar grandes parcelas da população. Nesse contexto, o constitucionalismo simbólico (NEVES, 1994) ou semântico (LÖWENSTEIN, 1965, p. 217) frequentemente serviu para beneficiar apenas uma restrita parte da sociedade, detentora do poder econômico, político e cultural, constituindo graves e evidentes relações de sobreintegração e subintegração jurídica e política<sup>21</sup>.

Na segunda metade do século passado, grande parte dos países latino-americanos vivia ainda sob a égide de governos militares e ditatoriais, que perpetraram reiteradas violações aos direitos humanos, aprofundando as desigualdades sociais e a violência estrutural adjetivas da história do continente, desde a “conquista”, “descoberta” ou “invasão”. Nesse contexto, em contraposição ao terror engendrado pelos governos autoritários, a luta pelos direitos humanos e instituições democráticas ganha força e conquista a transição democrática, promovendo reformas e a promulgação de novas Constituições nas décadas de 1980 e 1990, marcando a passagem para Estados Democráticos de Direito, que incorporam o “patrimônio comum do constitucionalismo” amadurecido na Europa e trazem algumas inovações relativas à cidadania participativa, ações constitucionais e proteção ambiental. A Constituição brasileira de 1988 é um bom exemplo deste período (MELO, 2011, p. 145).

Mas é sobretudo nos últimos anos que o constitucionalismo latino-americano entra em uma nova fase, impulsionado pelas Constituições andinas do Equador (2008) e Bolívia (2009). Essas Constituições são mais amplas, detalhadas e complexas<sup>22</sup>, e remetem à sua própria realidade

<sup>21</sup>A propósito e para aprofundamentos, consultar: Neves (1992).

<sup>22</sup> Nesse sentido os dados objetivos são eloquentes: a Constituição da Bolívia possui 411 artigos e a Constituição do Equador 444 artigos.

sociocultural, trazendo inovações interessantes para o constitucionalismo democrático, especialmente no que toca a afirmação do paradigma do *bem-viver*, inspirado nas culturas indígenas e fundamentado no modelo comunitário, que permite a reconstrução da identidade cultural multifacetada e da herança ancestral<sup>23</sup>.

Nessa perspectiva, a “refundação do Estado”, se dá sobre novas bases, que atribuem um valor fundamental à biodiversidade e à sócio-diversidade, reconhecidas constitucionalmente como bens da comunidade e das coletividades e como prerrogativas para o futuro, o que representa desafios significativos e estimulantes, seja para a hermenêutica, a interpretação e aplicação das disposições constitucionais, que para as políticas públicas e para a redefinição das relações sociais no âmbito de um novo paradigma de sustentabilidade socioambiental que, pela primeira vez na história da América Latina, e também como uma grande inovação para a teoria constitucional, parte dos princípios da “cosmovisão indígena”, que concebe os recursos e a própria estrutura social como bens comuns, expressões da *Pachamama*<sup>24</sup>. Nesse contexto, o constitucionalismo aprende com os povos indígenas<sup>25</sup> e cria um novo modelo de Estado pautado em diferentes formas de interação social, produção econômica, proteção ambiental e reprodução cultural.

Nessas Constituições são previstas novas formas de poder popular e de *accountability* social<sup>26</sup>, que empoderam também os povos e comunidades indígenas<sup>27</sup> e camponeses. Assim, respondendo à demanda social por controle democrático do exercício do poder, nasce o *controle social* na Bolívia e o *quinto poder* no Equador. Esses “novos poderes” superam a tradicional tripartição dos poderes pensada por Montesquieu (1994) e garantem à sociedade a possibilidade de ratificação, via referendo, de atos praticados pela classe política, permitindo ao cidadão ter uma participação ativa na prática política estatal e na defesa do interesse público e bens comuns.

Nesse contexto, a cidadania e a democracia passam a ser concebidas de modo amplo – naquela concepção “alargada” que engloba a identidade cultural, a inclusão social e a participação política<sup>28</sup> – adotando novos perfis, novas maneiras não totalmente correspondentes à perspectiva afirmada na modernidade: superando-a, e indo ao encontro da necessidade de uma nova práxis

<sup>23</sup> Sobre o *bem viver*, consultar: Zaffaroni (2011).

<sup>24</sup> A propósito v. Melo (2013, pp. 74-84).

<sup>25</sup> A propósito e para aprofundamentos, v. Melo & Burckhart (2014).

<sup>26</sup> Como observa Ilton Robl Filho, “Estruturalmente, *accountability* significa a necessidade de uma pessoa física ou jurídica que recebeu uma atribuição ou delegação de poderes prestar informações e justificações sobre suas ações e seus resultados, podendo ser sancionada política e/ou juridicamente pelas suas atividades”. (ROBL FILHO, 2013). Nesse sentido, entende-se por *accountability* social o controle, por parte dos cidadãos, das ações de seus governantes e ao, mesmo tempo, a exigência de transparência e prestação de contas sobre os atos de governo.

<sup>27</sup> Pois, na sua especificidade, como observa Raquel Fajardo, os povos indígenas querem “controle sobre suas instituições sociais, políticas e culturais”. (FAJARDO, 2006).

<sup>28</sup> A propósito e para aprofundamentos, consultar: Melo (2010).

jurídico-constitucional e política, preocupada com a complexidade, com o pluralismo e a emancipação social.

Observa-se que a diversidade, nas suas dimensões étnica, cultural, política, social, econômica e ecológica, recebe uma posição protagonista já no preâmbulo das constituições.

No preâmbulo do texto constitucional do Equador, o poder constituinte afirma:

NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, [...] APELANDO a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad, COMO HEREDEROS de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, Y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*; Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades; Un país democrático, comprometido con la integración latinoamericana – sueño de Bolívar y Alfaro –, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la tierra; [...]. (ECUADOR, 2008)<sup>29</sup>

Na mesma direção de tutela, valorização e promoção da diversidade, a Constituição da Bolívia declara:

En tiempos inmemoriales se erigieron montañas, se desplazaron ríos, se formaron lagos. Nuestra amazonia, nuestro chaco, nuestro altiplano y nuestros llanos y valles se cubrieron de verdores y flores. Poblamos esta sagrada Madre Tierra con rostros diferentes, y comprendimos desde entonces la pluralidad vigente de todas las cosas y nuestra diversidad como seres y culturas. Así conformamos nuestros pueblos, y jamás comprendimos el racismo hasta que lo sufrimos desde los funestos tiempos de la colonia.

El pueblo boliviano, de composición plural, desde la profundidad de la historia, inspirado en las luchas del pasado, en la sublevación indígena anticolonial, en la independencia, en las luchas populares de liberación, en las marchas indígenas, sociales y sindicales, en las guerras del agua y de octubre, en las luchas por la tierra y territorio, y con la memoria de nuestros mártires, construimos un nuevo Estado.

Un Estado basado en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos.

Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal. Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos.

<sup>29</sup> Constitución Política del Ecuador, 2008. Acesso em 20.08.2018.

Nosotros, mujeres y hombres, a través de la Asamblea Constituyente y con el poder originario del pueblo, manifestamos nuestro compromiso con la unidad e integridad del país.

Cumpliendo el mandato de nuestros pueblos, con la fortaleza de nuestra Pachamama y gracias a Dios, refundamos Bolivia.

Honor y gloria a los mártires de la gesta constituyente y liberadora, que han hecho posible esta nueva historia. (BOLÍVIA, 2009)<sup>30</sup>

Sendo as sociedades andinas intrinsecamente caracterizadas pela diversidade sociocultural e pela forte presença das coletividades indígenas, o reconhecimento, valorização e tutela do direito à identidade e peculiaridades desses povos e nações, de suas tradições, saberes, usos e costumes, é uma conquista resultante de séculos de luta contra o colonialismo e o imperialismo imperante na política nestes países, *constituindo* o início de uma nova história.

Em retrospectiva, Bartolomé Clavero (2009, p. 02) afirma que “*puede perfectamente decirse que, entre 1826 y 2009, Bolivia sólo ha tenido en efecto una única constitución*”, em virtude do autoritarismo e reacionarismo presentes tanto no Estado, quanto no âmbito de grupos sociais elitistas e contrários à mudança. Nesse contexto, o modelo de um *Estado plurinacional* nasce como proposta de superação da crise de correspondência entre o Estado e a sociedade. Emerge, portanto, da necessidade de remodelar as estruturas estatais<sup>31</sup>.

Assim, o paradigma da diversidade e da convivência horizontal, democrática, pacífica e solidária entre as diferentes nações e respectivos traços culturais, modos de produzir, consumir e viver, apresenta-se, especialmente na Bolívia e Equador, como uma peculiaridade do “novo” constitucionalismo latino-americano. Um modelo de Estado constitucional que supera a condição de uma nação ou um povo para um Estado e reconhece a presença de diferentes nações, valorizando os diferentes povos e culturas que contribuem para organizar o modelo de desenvolvimento nessas sociedades. Reformulando, portanto, o conceito de identidade nacional e enriquecendo o conceito de identidade constitucional, que passa a ser *plurinacional*.

Partindo da análise da subjetividade, cidadania e emancipação realizada por Boaventura de Sousa Santos, que dão ensejo à teoria dos novos movimentos sociais, pode-se afirmar que o movimento político, jurídico e social do novo constitucionalismo latino-americano preocupa-se com essa tríplice dimensão, superando a lógica da democracia essencialmente representativa e combatendo os “excessos de regulação da modernidade” (cf. SANTOS, 1999, p. 276-278) ao mesmo tempo em que se afasta das tendências hegemônicas da ordem global<sup>32</sup>, abrindo-se à

<sup>30</sup> Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. Acesso em 20.08.2018.

<sup>31</sup> Para aprofundamentos, ver: Tapia (2007).

<sup>32</sup> Sobre a hegemonia das regras de mercado no contexto dos processos de globalização e seu impacto nefasto sobre a cidadania e os déficits social, democrático e de juridicidade e legitimidade, especialmente na Europa e na Itália, consultar: Amirante (2008).

cooperação e solidariedade transnacional, mas afirmando a soberania em âmbitos estratégicos e fundamentais: como a soberania alimentar e energética.

Partindo da teoria constitucional, pode-se observar que as novas constituições latino-americanas foram positivadas sob o viés da força normativa da constituição (HESSE, 1991), superando, portanto, o constitucionalismo simbólico ou semântico e a concepção de constituição política defendida pelo sociologismo constitucional<sup>33</sup>. Nesse sentido, elas não são meras cartas políticas que servem como uma forma de aprimoramento moral ou ético desses povos, mas sobretudo são direito positivo e irradiam a sua positividade sobre todo o sistema jurídico, sendo o Estado responsável por fazer valer esses direitos e levá-los à sério<sup>34</sup>, por meio de políticas públicas de Estado e sinergias com os demais setores da sociedade, promovendo, assim, o respeito e a “vontade de constituição”<sup>35</sup> como fundamento da democracia.

### 3. Inovações trazidas pelas Constituições do Equador e da Bolívia

A Constituição equatoriana de 2008<sup>36</sup> afirma, logo no primeiro artigo, que o Equador é um Estado intercultural, plurinacional e laico, dando ênfase à irrenunciabilidade, inalienabilidade e imprescritibilidade dos recursos naturais não renováveis de seu território, que fazem parte do patrimônio comum. Ao longo de seu texto, a palavra “diversidad” – e seus derivantes “sociodiversidad”, “biodiversidad” –, aparecem 48 vezes, e a palavra “cultura” – e seus derivantes – aparece 129 vezes. É considerado um dever primordial do Estado equatoriano fortalecer a unidade

<sup>33</sup> “Sociologismo constitucional” inspirado nas teses defendidas por Ferdinand Lassale. A propósito e para aprofundamentos, v. Lassale (2000).

<sup>34</sup> Referência à obra de Ronald Dworkin (1978).

<sup>35</sup> A “vontade de Constituição” (*Wille zur Verfassung*) afigura-se decisiva para a praxis constitucional. Como observava Konrad Hesse, “a ordem constitucional adquire e mantém a sua vigência através de atos de vontade. A vida do Estado, tal como a vida humana, não está abandonada à ação surda de forças aparentemente inelutáveis. Ao contrário, todos nós estamos permanentemente convocados a dar conformação à vida do Estado, assumindo e resolvendo as tarefas por ele colocadas. Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas. A Constituição transforma-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida, se, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar essa ordem. A Constituição converter-se-á em força ativa se fizerem-se presentes na consciência geral — particularmente, na consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional — não só a *vontade de poder* (*Wille zur Macht*), mas também a *vontade de Constituição* (*Wille zur Verfassung*). Um ótimo desenvolvimento da força normativa da Constituição depende não apenas do seu conteúdo, mas também de sua práxis. De todos os partícipes da vida constitucional, exige-se partilhar a vontade de Constituição (*Wille zur Verfassung*). Ela é fundamental, considerada global ou singularmente (HESSE, 1991).

<sup>36</sup> Constitución Política del Ecuador, 2008. Disponível em <http://www.efemerides.ec/1/julio/constitucion.htm>. Acesso em 20.01.2014.

nacional e a diversidade (art. 3, 3), fornecendo subsídios para o respeito à pluralidade, bem como proteger o patrimônio natural e cultural do país (art. 3, 7). Nesse sentido, são garantidos como oficiais, além do castelhano, os idiomas ancestrais dos povos indígenas enumerados no art. 2.

Para a salvaguarda da biodiversidade, a Constituição protege o direito fundamental e irrenunciável à água que constitui patrimônio nacional estratégico de uso público, inalienável, imprescritível e essencial para a vida (art. 12). O Estado tem o dever de promover a soberania alimentar (art. 13) e a proteção do direito ao meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado, garantindo a sustentabilidade e o bem viver (art. 14). A natureza, é elevada à categoria de sujeito de direitos, entendida como o lugar onde se reproduz e realiza a vida, tem direito ao respeito integral de sua existência e o mantimento e regeneração de seus ciclos vitais, estrutura, funções e processos evolutivos (art. 71). A natureza também tem direito à restauração sempre que haja dano causado a esta (art. 72). Além disso, todas as pessoas, comunidades e povos tem o direito a beneficiar-se do meio ambiente e das riquezas naturais que lhe permitem o *bem-viver* (art. 74), entendido como o princípio supremo da organização estatal e da vida comunitária nesse país.

No que tange aos direitos culturais, a Constituição do Equador prevê a autonomia de cada pessoa como direito a construir sua própria identidade cultural, a decidir sobre sua pertinência a uma ou várias comunidades culturais, à liberdade estética, a conhecer a memória histórica de suas culturas e a ascender em seu patrimônio cultural, a difundir suas próprias expressões culturais e ter acesso a expressões culturais diversas (art. 21). Entretanto, como uma forma de combate a práticas culturais extremas, a Constituição reconhece a supremacia do direito, não podendo se invocar a cultura quando se atenta contra os direitos reconhecidos na Constituição (art. 21). Dessa forma, é expresso o direito ao desenvolvimento cultural de cada pessoa e comunidade, pautado nos direitos humanos e na interculturalidade. O direito à educação, obrigação prestacional do Estado equatoriano, deve ser concebido sob o prisma da interculturalidade, como um desenvolvimento holístico, no marco do respeito aos direitos humanos, ao desenvolvimento sustentável e à democracia (art. 27).

As comunidades, povos e nacionalidades indígenas, o povo afro-equatoriano, o povo montubio e as comunidades locais formam parte do Estado equatoriano, único e indivisível (art. 56). Garante-se a todos esses povos um rol de direitos expressos no artigo 57, que vão desde a manutenção, fortalecimento e desenvolvimento de sua cultura, passando pela questão da posse de terras, promoção de suas práticas de manejo e biodiversidade, até o direito à criação, desenvolvimento a aplicação de seu direito próprio ou consuetudinário (art. 57, 10). Nessa direção, a Constituição assegura o direito à justiça indígena (art. 171).

Mirando à concretização dos direitos constitucionalmente previstos, e a garantia de sua positividade e força normativa, a Constituição do Equador estabelece, no artigo 83, um rol de deveres que devem ser observados pelos cidadãos. Nesse artigo são previstos deveres como:

- Art. 83.-Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:
4. Colaborar en el mantenimiento de la paz y de la seguridad.
  5. Respetar los derechos humanos y luchar por su cumplimiento.
  6. Respetar los derechos de la naturaleza, preservar un ambiente sano y utilizar los recursos naturales de modo racional, sustentable y sostenible.
  7. Promover el bien común y anteponer el interés general al interés particular, conforme al buen vivir.
  - (...)
  9. Practicar la justicia y la solidaridad en el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de bienes y servicios.
  10. Promover la unidad y la igualdad en la diversidad y en las relaciones interculturales.
  - (...)
  13. Conservar el patrimonio cultural y natural del país, y cuidar y mantener los bienes públicos.
  14. Respetar y reconocer las diferencias étnicas, nacionales, sociales, generacionales, de género, y la orientación e identidad sexual.

Por diversas vezes a constituição reafirma o direito à igualdade na diversidade como marco do regime de bem-viver, que também inclui um sistema de cultura responsável por “fortalecer a identidade nacional; proteger e promover a diversidade das expressões culturais” (art. 377). O regime de bem-viver transcende qualquer elaboração moderna do Estado Social, sendo uma elaboração que posiciona a diversidade na centralidade da construção do Estado e também da formulação das políticas públicas voltadas ao povo equatoriano.

A Constituição boliviana de 2009 também apresenta inúmeras inovações no que tange a diversidade, o pluralismo e a igualdade<sup>37</sup>. Objetivamente se trata de uma Constituição analítica, com 411 artigos, no qual a palavra “diversidad”, e seus derivantes, aparecem por 21 vezes, ao passo que a palavra “cultura”, e seus derivantes, aparece por 109 vezes.

Já no início a Constituição ressalta que o Estado boliviano se funda na pluralidade e no pluralismo político, econômico, jurídico, cultural e lingüístico (art. 1), dessa forma, o pluralismo é concebido como um pilar de sustentação da sociedade boliviana. O artigo 2 garante o direito à autonomia e ao autogoverno das populações indígenas bolivianas, bem como o domínio ancestral sobre seus territórios, prescrevendo que suas instituições devem ser reconhecidas pelo Estado.

<sup>37</sup> Em linhas gerais, pode-se dizer que as Constituições do Equador e da Bolívia em muito se assemelham, como na garantia de direitos da natureza, direitos à água, direitos dos povos indígenas, promoção da interculturalidade e da diversidade, entre tantos outros aspectos relevantes e por muitos vértices inovadores para a Teoria da Constituição.

A nação boliviana é formada por uma pluralidade de nações, por comunidades interculturais, afro-bolivianas, povos indígenas (art. 3), é nessa base plural constitutiva que se funda o *Estado plurinacional* boliviano. O Estado garante a pluralidade de manifestações religiosas (art. 4), e reconhece como idiomas oficiais do Estado todos os idiomas dos povos indígenas elencados no artigo 5.

Intrinsecamente influenciada pela cosmovisão indígena, a Constituição boliviana vincula o Estado à promoção dos princípios ético-morais de uma sociedade plural, tais como *ama qhilla*, *ama llulla*, *ama suwa* (não sejas preguiçoso, não sejas mentiroso, não sejas ladrão), *suma quamanã* (viver bem), *ñandereko* (vida harmoniosa), *teko kavi* (vida buena), *ivi maraei* (terra sem mal), e, *qhapaj ñan* (caminho ou vida nobre). Além disso, o Estado boliviano se sustenta nos valores da unidade, igualdade, inclusão, dignidade, liberdade, solidariedade, reciprocidade, respeito, complementaridade, harmonia, transparência, equilíbrio, igualdade de oportunidades, equidade social e de gênero na participação, bem-estar comum, responsabilidade, justiça social, distribuição, e redistribuição dos produtos e bens sociais para *viver bem* (art. 8).

A Constituição expressamente declara a todos o direito à alimentação saudável, adequada e suficiente (art. 16), que converge com as prerrogativas da soberania alimentar. Além disso, o texto constitucional garante o direito ao meio ambiente protegido e equilibrado (art. 33), que permita às presentes e futuras gerações sua utilização de modo saudável<sup>38</sup>. No âmbito do direito à saúde, é de responsabilidade do Estado promover e garantir o respeito e a prática da medicina tradicional, resgatando os conhecimentos ancestrais dos povos indígenas originários campesinos (art. 42). No plano da educação, esta deve ser ministrada de forma intercultural, pautada numa perspectiva descolonizadora, participativa e comunitária (art. 77).

A diversidade cultural também constitui um dos fundamentos do Estado boliviano, e a interculturalidade figura como o instrumento para a coesão e a convivência harmônica e equilibrada entre todos os povos nacionais (art. 98). A cada cidadão é garantido o direito à auto-identificação cultural (art. 21, 1). As culturas presentes na sociedade boliviana devem ser promovidas, desenvolvidas e protegidas, sendo este um dever do Estado (art. 98, II). O patrimônio cultural material e imaterial do povo boliviano é inalienável, intangível e imprescritível (art. 99, I), sendo a

<sup>38</sup> No que toca ao meio ambiente, em específico sobre o direito à água, é oportuno destacar que este direito assume uma inusitada posição protagonista no novo constitucionalismo latino-americano, bem como os direitos da natureza, que passa a ser concebida como um sujeito de direito; indo muito mais além, portanto, do garantismo constitucional-ambiental que parte da idéia do ambiente como um “bem de uso comum” (como estabelecido na Constituição brasileira de 1988). Para aprofundamentos, ver: Wolkmer; Augustin; Wolkmer (2012). E para uma análise que relaciona essas evoluções na tutela constitucional do direito fundamental à água com o plano internacional de proteção dos direitos humanos, consultar: Wolkmer & Melo (2013, pp. 11-24).



proteção desse patrimônio garantida também por meio do registro de propriedade intelectual (art. 100, II), que tem por objetivo sua conservação e preservação.

A Constituição ainda garante como patrimônio das nações e povos indígenas originários campesinos as cosmovisões, os mitos, a história oral, as danças, as práticas culturais, os conhecimentos e as tecnologias tradicionais. Esse patrimônio forma parte da expressão e identidade do Estado (art. 100, I). Nesse sentido, cabe ressaltar a ênfase que a Constituição boliviana dá à temática indígena<sup>39</sup>. De modo ilustrativo, observa-se que no texto constitucional a palavra indígena aparece 131 vezes, confirmando a acentuada preocupação dos constituintes com o reconhecimento da identidade dessas nações e valorização do patrimônio intercultural que enriquece a identidade constitucional plurinacional boliviana.

Além disso, a Constituição boliviana prevê uma jurisdição indígena originária campesina própria, que é exercida através de suas próprias autoridades, que aplicarão seus próprios princípios e valores culturais, normas e procedimentos (art. 190, I); essa jurisdição, entretanto, deve obedecer ao que está positivado no plano constitucional, salvaguardando o direito à vida e à defesa e demais direitos e garantias estabelecidos na Constituição (art. 190, II). É também prevista a promoção da integração dos povos bolivianos com outros povos, em especial com os povos latino-americanos (art. 265, I), e a integração das nações indígenas bolivianas com outras nações indígenas do mundo (art. 265, II), pautando-se na interculturalidade e no desenvolvimento socioambiental intra e extra nacional.

Assim, a Constituição boliviana e a Constituição equatoriana avançam substancialmente no reconhecimento, promoção e tutela da diversidade e das interações entre os direitos de igualdade e de identidade cultural, em um paradigma que constitucionaliza a diversidade, instituindo uma normatividade voltada a garantir a inclusão social, a igualdade e o direito à diferença, o pluralismo cultural e a solidariedade entre os diferentes indivíduos e coletividades.

É nesse sentido que o constitucionalismo latino-americano, especialmente no Equador e na Bolívia, evolui e contribui para o constitucionalismo democrático contemporâneo, afirmando-se como um constitucionalismo da diversidade no marco da solidariedade, pautando-se na igualdade e no reconhecimento das multifacetadas identidades, preocupado com a consolidação da democracia e da cidadania plural e aberta e sendo pontual e contundente na questão da sustentabilidade socioambiental.

<sup>39</sup>A propósito, v. Melo & Burckhart (2014, pp. 226-241).

---

**Considerações Finais**

Na análise realizada, pôde-se observar que o constitucionalismo latino-americano, especialmente a partir das evoluções aportadas pelas Constituições do Equador e da Bolívia, segue uma tendência contra-hegemônica no âmbito dos processos de globalização e assume uma caracterização peculiar que se expressa por meio de uma abordagem plural, intercultural, inclusiva e solidária. As Constituições estudadas nesse capítulo são as que mais avançam nessas questões, pois tratam abundantemente de temáticas voltadas a salvaguardar a sócio-diversidade e a biodiversidade, contendo inovações normativas que tocam incisivamente a proteção da vida nas suas múltiplas manifestações, trazendo a perspectiva de um Estado mestiço e de uma cidadania plural, pautados na solidariedade intercultural e no reconhecimento das diferentes nações, culturas, grupos e coletividades que constituem o diversificado corpo social nesses países.

A constitucionalização de novos direitos e novos sujeitos de direitos, partindo do princípio fundamental do *bem viver*, traz um novo paradigma para as relações entre igualdade, identidades culturais, identidade constitucional, pluralismo e democracia. É nesse sentido que o “novo constitucionalismo latino-americano”, especialmente na região andina, evolui e contribui para o constitucionalismo democrático contemporâneo, afirmando-se como um “constitucionalismo da diversidade” e da solidariedade, pautando-se na ressignificação do direito à igualdade e no reconhecimento das multifacetadas identidades, preocupado com a consolidação da democracia e da cidadania plural, sendo pontual no que toca a soberania em campos estratégicos e contundente na questão da sustentabilidade socioambiental.

Do ponto de vista teórico, pode-se afirmar, portanto, a insurgência de um “constitucionalismo da diversidade”, calcado no reconhecimento constitucional do pluralismo e da igualdade no âmbito das sociedades boliviana e equatoriana.

Contudo, historicamente, colmar a distância entre constituição formal e realidade material tem sido o grande desafio do constitucionalismo. O estudo realizado concentrou-se nos textos constitucionais, mas sabemos que é na prática, na realidade do direito, da política, da cultura, da economia, nas estratégias para o desenvolvimento, na atividade dos poderes constituídos e na vida em sociedade, que uma constituição “vive”. Nesse sentido, a efetividade do “constitucionalismo da diversidade” e do ambicioso projeto de sociedades sustentáveis, multiculturais e plurais, que emergem das recentes constituições latino-americanas, impõem para a cultura jurídica, para a sociedade civil organizada, para as instituições e órgãos do Estado, o desafio de imaginar e implementar novas políticas constitucionais, novas abordagens aptas a conferir eficácia social e

material para as normas constitucionais, novas formas de diálogo, conhecimentos diversificados, novos modos de fazer, pautados na crítica e na criatividade.

Para além das fronteiras dos respectivos países, estas inovações interessam a teoria da constituição e o direito constitucional comparado, em particular porque demonstram uma abertura cognitiva do constitucionalismo para grandes problemas que assolam a humanidade e o planeta e que se relacionam com o desafio de garantir o presente e um futuro culturalmente plural, ambientalmente sustentável e socialmente justo.

## **BETWEEN EQUALITY AND PLURALISM: THE CONSTITUTIONALISM OF DIVERSITY IN LATIN AMERICA**

### **Abstract**

The "new Latin American constitutionalism" can be understood as a political, juridical, social and cultural movement related to the refoundation of Latin American states. In this context, the most recent constitutions, Ecuador 2008 and Bolivia 2009, stand out, characterized by the expansion of the list of fundamental rights, with emphasis on the political, economic, social and cultural diversity of these societies, offering a significant contribution to Constitutional Theory and reflections on the common heritage of democratic constitutionalism. This article, as a result of researches based on the comparative method in a dialogical approach and within the scope of the Theory of the Constitution, with the contributions of theories of multiculturalism and pluralism, dialoguing with political theory and with sociology, aims to bring theoretical to reflect on the paradigm of diversity in this movement, trying to answer the question: is it possible to speak of a "constitutionalism of diversity" in the region? The article concludes that it is possible to speak and affirm a "constitutionalism of diversity" and solidarity from the analyzed constitutions, based on the re-signification of the right to equality and the recognition of the multifaceted identities. They are innovations that oppose neoliberal globalization and which are projected as significant challenges to the political practice of national governments.

**Keywords:** Equality; Pluralism; Diversity; Latin America; New Latin American constitutionalism.

### **Referências**

AMIRANTE, Carlo. *Dalla forma stato alla forma mercato*. Torino: Giappichelli, 2008.

ARROYO, Juan Carlos Velasco. Republicanismo, constitucionalismo y diversidad: mas allá de la tolerancia liberal. *Revista de Estudios Políticos Nueva Época*, num, 125, Julio –Septiembre 2004.

BALIBAR, Etienne. *Le frontiere della democrazia*. Roma: Manifesto Libri, 1993.

BENHABIB, Seyla. *Las reivindicaciones de la cultura: igualdad y diversidad en la era global*. Traducido por Alejandra Vassallo. Buenos Aires : Katz, 2006.

BOBBIO, Norberto. *L'età dei diritti*. Torino: Einaudi 1990.

BURCKHART, Thiago. *Direito, cultura e cidadania*. Curitiba : Prismas, 2017.

CANCILI, Nestor García. *Culturas híbridas: estratégias para entrar y salir de la modernidad*. Buenos Aires : Poniente, 1989.

CLAVERO, Bartolomé. *Bolivia entre Constitucionalismo Colonial y Constitucionalismo Emancipatorio*. Conferencia presentada em La Vicepresidencia de La Republica. 2009.

DWORKIN, Ronald. *Taking rights seriously*. London: Duckworth, 1978.

FAJARDO, Raquel Yrigoyen. *Hitos del reconocimiento del pluralismo jurídico y el derecho indígena em las políticas indigenistas y el constitucionalismo andino*, in BERRAONDO, Mikel (coord.). *Pueblos indígenas y derechos humanos*. Bilbao: Universidad de Deusto, 2006.

GERVASONI, Tássia Aparecida. Globalização e internacionalização do direito a partir dos direitos humanos: impactos do constitucionalismo latino-americano. *Revista Nomos*, v. 37.2, jul/dez., 2017.

HALL, Stuart. *A identidade cultural na pós-modernidade*. Rio de Janeiro : DP&A Editora, 2010.

HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição (Die Normative Kraft der Verfassung)*. Porto Alegre: Fabris, 1991.

LARRAIA, Roque. *Cultura: um conceito antropológico*. 14ª Ed. Rio de Janeiro : Jorge Zahar Editor, 2001.

LASSALE, Ferdinand. *A Essência da Constituição*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

LÖWENSTEIN, Karl. *Teoria de la Constitucion*. Trad. Alferdo Gallego Anabitarte. Barcelona: Ariel, 1965.

MELO, Milena Petters. O patrimônio comum do constitucionalismo contemporâneo e a virada biocêntrica do 'novo' constitucionalismo latino-americano. *Revista Novos Estudos Jurídicos*. Vol.18, nº 1, Jan/Abril, 2013.

MELO, Milena Petters. Constitucionalismo, pluralismo e transição democrática na América latina. *Revista da Anistia Política e justiça de transição*. Ministério da Justiça. N. 4 (jul/dez 2010). Brasília: Ministério da Justiça, 2011.

MELO, Milena Petters. *Direitos humanos e cidadania*. In: LUNARDI, Giovani & SECO, Márcio (org.). *A fundamentação filosófica dos direitos humanos*. Florianópolis : Editora da UFSC, 2010.

MELO, Milena Petters Melo e BURCKHART, Thiago Rafael. Direito indígena e inovações constitucionais na América Latina: uma leitura a partir da teoria crítica do direito, in BELLO, Enzo (org.) *Direito a marxismo: transformações na América Latina contemporânea*. Caxias do Sul: Educs, 2014.

MONTESQUIEU, Charles de Decondant, Baron de. *O Espírito das Leis: as formas de governo, a federação, a divisão dos poderes, presidencialismo versus parlamentarismo*. Introdução, tradução e notas de Pedro Vieira Mota. 3ª ed. Aum. São Paulo: Saraiva, 1994.

NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Acadêmica, 1994.

NEVES, Marcelo. *Entre subintegração e sobreintegração: a cidadania inexistente*. Revista Acadêmica, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, (separata) ano LXXV, 1992.

ONIDA, Valerio. *La Costituzione ieri e oggi*. Bologna, Il Mulino, 2008.

PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos e Direito Constitucional Internacional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2010.

POLANCO, Hector. *Elogio a la diversidad: globalización, multiculturalismo y etnofagia*. Ciudad del México : Siglo XXI Editores, 2006.

ROBL FILHO, Ilton Norberto. *Conselho Nacional de Justiça: Estado democrático de direito e accountability*. São Paulo: Saraiva, 2013.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela Mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 6ª Ed. São Paulo: Cortez, 1999.

TAPIA, Luis. *Una reflexión sobre la Idea de Estado Plurinacional*. Red de bibliotecas virtuales de Ciencias Sociales de America Latina y El Caribe – CLACSO. Buenos Aires: CLACSO, 2007.

TOURAINÉ, Alain. *Um novo paradigma para compreender o mundo de hoje*. Tradução de Gentil Avalino Tilton. Petrópolis : Editora Vozes, 2007.

TULLY, James. *Une étrange multiplicité: le constitutionnalisme à une époque de diversité*. Québec : Les presses de l'Université Laval, 1999.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo e Crítica do Constitucionalismo na América Latina*. In: Anais do IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional. Curitiba-PR. Simpósio Nacional de Direito Constitucional da ABDConst. Curitiba-PR: ABDConst, 2010.

WOLKMER, Antonio Carlos; AUGUSTIN, Sergio; WOLKMER, Maria Fátima Schumacher. O novo direito à água no constitucionalismo da América Latina. *Revista INTERthesis*, v. 9, p. 51-69, 2012.

WOLKMER, Maria de Fátima S.; MELO, Milena Petters. *O Direito Fundamental À Água: Convergências No Plano Constitucional E Internacional*. In MORAES, Germana de Oliveira; MARQUES JÚNIOR, William Paiva; MELO, Álisson José Maia (org.). *As águas da Unasul na Rio+20: direito fundamental à água e ao saneamento básico, sustentabilidade, integração da América do Sul, novo constitucionalismo latino-americano e sistema brasileiro*. Curitiba: CRV, 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *La Pachamamma y el Humano*. Buenos Aires: Ediciones Colihue/Ediciones Madres de Plaza de Mayo, 2011.

ZAOUAL, Hassan. *Globalização e diversidade cultural*. São Paulo : Cortez, 2008.

**Documentos:**

Constitución Política del Ecuador, 2008. Disponível em <http://www.efemerides.ec/1/julio/constitucion.htm>. Acesso em 20.06.2017.

Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. Disponível em: <http://www.presidencia.gob.bo/documentos/publicaciones/constitucion.pdf>. Acesso em 20.06.2017.

**Trabalho enviado em 26 de setembro de 2018**

**Aceito em 06 de fevereiro de 2020**