XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I

MARCOS LEITE GARCIA

PAULO ROBERTO BARBOSA RAMOS

Copyright © 2024 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU – São Paulo
Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Fernando Passos – UNIARA - São Paulo
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia
Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal
Comunicação:
Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão
Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM – São Paulo
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará
Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI – Santa Catarina
Eventos:
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo
Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina
Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

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

C755

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Marcos Leite Garcia, Paulo Roberto Barbosa Ramos – Florianópolis: CONPEDI, 2024.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-982-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: ESTADO DE DERECHO, INVESTIGACIÓN JURÍDICA E INNOVACIÓN

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – 2. Constituição. 3. Teoria constitucional. XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU
(2: 2024 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



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

XIII ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI URUGUAI – MONTEVIDÉU

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I

Apresentação

Constituição, Teoria Constitucional e Democracia I reúne onze textos elaborados, submetidos e posteriormente aprovados por professores que integram o banco de avaliadores do CONPEDI. Todos os textos foram selecionados a partir de um processo de avaliação cega por pares, o que garante a seriedade do mecanismo de análise das contribuições acadêmicas. Os textos selecionados abordam temas os mais diversos dentro da temática Constituição, Teoria Constitucional e Democracia. Em todos eles observamos a criatividade e empenho dos pesquisadores no sentido de abordarem de forma criativa, racional e crítica as temáticas objeto de suas investigações, a exemplo dos impactos da constituição sobre a administração; globalização e constituição; comissões parlamentares de inquérito; proteção das diferenças pelo Supremo Tribunal Federal; estado de coisas inconstitucional; precedentes; direitos humanos e direitos fundamentais; reforma da constituição e constitucionalismo na América Latina.

Todos os artigos suscitam debates e contribuem para o avanço das discussões a partir das investigações realizadas, mantendo vivo o processo de compreensão dos institutos jurídicos não somente vigentes no Brasil como também em organismo internacionais cujas decisões impactam na dinâmica da sociedade brasileira.

Por tudo isso, recomendamos a leitura dos artigos que integram esta coletânea.

Boa leitura.

Prof. Dr. Marcos Leite Garcia -UNIVALI

Prof. Titular Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA

PERSPECTIVAS COMPARATIVAS: CONSTITUCIONALISMO, NEOCONSTITUCIONALISMO E NOVO CONSTITUCIONALISMO NA AMÉRICA LATINA

COMPARATIVE PERSPECTIVES: CONSTITUCIONALISM, NEOCONSTITUTIONALISM AND NEW CONSTITUTIONALISM IN LATIN AMERICA

Alexandre Lamas Rodrigues [1]
Fabiana Soares Prestes [2]
João Rúrick Araújo Silva [3]

Resumo

A espinha dorsal da ordem jurídica nos países ocidentais reside na Constituição. Aquelas formuladas pós 2ª Guerra Mundial incorporam valores fundamentais, visando garantir direitos essenciais, como a dignidade da pessoa humana. O neoconstitucionalismo, por sua vez, emerge como um paradigma inovador no contexto do Estado Democrático de Direito, com amplo debate quanto a sua efetividade no sistema de um regime democrático, seja político, seja jurídico. Já na América Latina foi impulsionado por movimentos sociais no decorrer dos anos 80, surgindo o movimento conhecido como "novo constitucionalismo latino-americano". Este movimento propõe a instauração de um Estado plurinacional, onde conceitos como, participação popular e pluralismo adquirem novos conceitos, tentando viabilizar a inclusão de todas as classes sociais no seio do Estado. Portanto, este artigo tem como objetivo fazer uma análise teórica, do Neoconstitucionalismo e o novo constitucionalismo na américa latina, de como se deu sua evolução, caracterização e suas perspectivas na forma comparativa entre os Estados latino-americanos.

Palavras-chave: Constituição, Neoconstitucionalismo, Direitos fundamentais sociais, Dignidade da pessoa humana, Direito

Abstract/Resumen/Résumé

The backbone of the legal system in Western countries lies in the Constitution. Those formulated after World War II incorporate fundamental values, aiming to guarantee essential rights, such as the dignity of the human person. Neoconstitutionalism, in turn, emerges as an

[1] Bacharel em Direito pela Universidade de Caxias do Sul - UCS. Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Federal de Pelotas - UFPEL. E-mail:alexandrelamas89@gmail.com

[2] Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. Mestranda em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Federal de Pelotas – UFPEL. E-mail: fabiana@mariofilho-advogados.adv.br

[3] Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Lavras – UFLA. Mestrando em Direito pelo Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Federal de Pelotas - UFPEL. E-mail: joaoruruck@gmail.com

innovative paradigm in the context of the Democratic State of Law, with broad debate regarding its effectiveness in the system of a democratic regime, whether political or legal. In Latin America, it was driven by social movements during the 1980s, giving rise to the movement known as "new Latin American constitutionalism". This movement proposes the establishment of a plurinational State, where concepts such as popular participation and pluralism acquire new concepts, attempting to make possible the inclusion of all social classes within the State. Therefore, this article aims to make a theoretical analysis of Neoconstitutionalism and new constitutionalism in Latin America, of how they evolved, characterized and their perspectives in a comparative way among Latin American States

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Constitution, Neoconstitutionalism, Fundamental social rights, Dignity of the human being, Right

1. INTRODUÇÃO

O constitucionalismo moderno surge por volta do século XVIII e se consolida com as revoluções burguesas (inglesa, francesa e norte-americana), e nos dias atuais, a grande maioria dos sistemas jurídicos ocidentais têm na Constituição o elemento central de sua estrutura e força normativa, sendo considerada o núcleo vital do sistema jurídico, considerando que o constitucionalismo, tido como contemporâneo.

Não raros são os argumentos de que as instituições do mundo moderno, modeladas conforme o padrão europeu ocidental, enfrentam uma crise que conduzirá a uma mudança paradigmática (MAGALHÃES, 2010, p. 91) evidenciada pelo surgimento do Estado plurinacional, resultante do movimento denominado "novo constitucionalismo latino-americano" ou andino.

Esse movimento político-jurídico tem promovido mudanças estruturais e resultou em reformas constitucionais recentes no sistema jurídico em alguns países próximos ao Brasil, posto que são notáveis as alterações nas constituições e nos sistemas jurídicos do Equador, Bolívia e Colômbia.

O projeto constitucional atualmente em execução nesses países introduz alterações significativas nas estruturas de organização do poder do Estado, na participação popular no processo decisório, na efetivação dos direitos fundamentais sociais e demais direitos, na redefinição do papel da sociedade no Estado, e na promoção de uma maior integração de todas as camadas da população, assim como se percebe a perspectiva de real mudança no Brasil.

A análise parte de breves conceitos sobre constitucionalismo, e as fases pelas quais o constitucionalismo passa para delinear os contornos do chamado "neoconstitucionalismo", movimento que tem início na Europa após a Segunda Guerra Mundial; analisar-se-á os tipos e as críticas ao modelo neoconstitucionalismo, no que se refere as decisões neoconstitucionalistas, seus efeitos e impactos, na perspectiva de que tais decisões tendem a enfraquecer a ideia de Estado Democrático de Direito.

A compreensão das alterações e propostas do novo constitucionalismo requer algumas reflexões sobre o neoconstitucionalismo, visando identificar as distinções entre esses movimentos, além de explorar as principais propostas apresentadas pelo novo constitucionalismo latino-americano.

2. A ORIGEM DO CONSTITUCIONALISMO

Na perspectiva jusnaturalista, que sustenta a existência de um direito natural independente da vontade do Estado, alguns autores concebem os direitos fundamentais, cujo surgimento pode ser explorado de várias maneiras, como direitos absolutos, completos e imutáveis.

O constitucionalismo moderno emerge no século XVIII, consolidando-se durante as revoluções burguesas, notadamente a Revolução Inglesa de 1688, a Revolução Americana de 1776 e a Revolução Francesa de 1789.

De acordo com José Luiz Quadros de Magalhães (2006, p. 11), é possível identificar os primeiros traços do constitucionalismo na Magna Carta de 1215. Por outro lado, Canotilho (2009, p. 52) argumenta que o constitucionalismo moderno representa uma ruptura em relação à concepção de constitucionalismo antigo, que engloba todo o sistema de organização político-jurídica anterior ao constitucionalismo moderno.

A Constituição introduz duas inovações significativas na ordem jurídico-política do século XVIII: a limitação do poder e a previsão de direitos. Essa previsão representa uma clara oposição ao absolutismo que predominava na maioria dos estados ocidentais da época. O artigo 16 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (1789) enfatiza que uma sociedade só pode ser considerada constitucional se garantir os direitos e estabelecer a distribuição dos poderes[1].

É relevante observar que o constitucionalismo teve origens não democráticas, surgindo como uma abordagem liberal. Seu propósito inicial era limitar o poder do Estado e assegurar a estabilidade da burguesia, que, após assumir o poder político com o declínio do absolutismo, buscava condições estáveis para suas atividades (MAGALHÃES, 2010).

No âmbito do Estado liberal, a Constituição era pautada por princípios essenciais que abrangiam a promoção da liberdade individual, a proteção da propriedade privada, a enunciação de direitos individuais para todas as classes (ainda que para as classes menos favorecidas esses direitos fossem concedidos apenas formalmente) e a estipulação da separação de poderes.

Quanto a esse último princípio, incumbia aos Poderes Legislativo a tarefa de formular as leis, resultando em uma predominância desse poder sobre os demais durante esse período,

[1] Art. 16. Qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos, nem estabelecida a separação dos poderes não tem Constituição. Fonte: Embaixada da França no Brasil, Declaração dos direitos do Homem e Cidadão/1789. Disponível em: https://br.ambafrance.org/A-Declaracao-dos-Direitos-do-Homem-e-do-Cidadao. Acesso em: 13.jun.24.

ao Executivo cabia a responsabilidade de aplicar o Direito, assegurando a segurança e a liberdade, e ao Judiciário a função de impor a lei por meio do processo de subsunção (OLIVEIRA, 2002, p. 52-54). O Direito é concebido como um conjunto fechado de regras destinado a assegurar estabilidade e segurança, e nesse contexto, o Estado não interfere no mercado nem na vida privada dos cidadãos; a individualidade predomina.

Magalhães (2010, p. 97-98) destaca que, inicialmente, o constitucionalismo liberal não era compatível com a democracia, entendida como a tomada de decisões com base na vontade da maioria da população. O triunfante constitucionalismo das revoluções burguesas assegurava a liberdade individual dos homens ricos e brancos, sem que houvesse demanda para que o voto fosse universal e possibilitasse a expressão da vontade de toda a população.

No século XIX, a conexão entre democracia e constitucionalismo se estabelece com as demandas da classe operária, que se organiza ao perceber a carência de direitos efetivos para toda a população. Assim, as demandas sociais, à época, promovidas por sindicatos e partidos políticos recentemente formados, juntamente com o surgimento do capitalismo monopolista, a crise da sociedade liberal e os impactos da Primeira Guerra Mundial, dão início ao constitucionalismo social (OLIVEIRA, 2002, p. 58), simbolizado pelas Constituições do México, datada em 1917, e da Alemanha, datada em 1919 - conhecida como a Constituição de Weimar.

Com a ascensão do Estado social, os governos passam a intervir na economia e nas relações privadas, visando assegurar o estado de bem-estar social. Isso representa uma concretização dos direitos liberais, que anteriormente eram garantidos apenas formalmente, e implica, em certa medida, na implementação de direitos sociais.

Após a Primeira Guerra Mundial, a sociedade se encontra dividida em sociedade civil e Estado. Em vez de uma sociedade composta por proprietários e organizada por um Estado não intervencionista, emerge uma sociedade caracterizada pelo conflito entre diferentes camadas sociais, cada uma buscando a realização de seus próprios interesses.

No Brasil, após a Revolução Constitucionalista de 1932, foi convocada uma Assembleia Constituinte em 1933 que redigiu uma nova Constituição com manutenção de tripartição dos poderes, porém, o governo da Era Vargas manteve centralizado os poderes, nomeando interventores para governar os estados, do então Estados Unidos do Brasil, antes governados por seus presidentes (CUNHA, 2017).

Assim, a Constituição Federal de 1934, refletia o sentido social do direito, onde o Estado intervém, por emendas na economia, no trabalho e na educação para assegurar uma competição que, embora seja livre, é criada artificialmente, gerando desigualdades. Essas

discrepâncias são contrabalanceadas por meio da prestação de serviços pelo Estado e pela concessão de direitos sociais. A percepção do direito evolui para ser considerado um sistema de regras e princípios que podem ser otimizados, contendo objetivos a serem alcançados (OLIVEIRA, 2002).

A abordagem do princípio da separação de poderes é reformulada ao considerar as funções do Estado. O Poder Legislativo, para além de elaborar leis, assume a tarefa de fiscalizar o Estado; o Executivo passa a ser dotado de meios para intervir no mercado visando realizar e proteger o interesse público; e o Judiciário desempenha sua função jurisdicional para garantir a aplicação efetiva do Direito.

Apesar das diversas propostas, o Estado social não logrou efetivar os inúmeros direitos previstos e alcançar a tão almejada democratização econômica e social. Mesmo com normas constitucionais estabelecendo direitos sociais e limitando a atuação do poder estatal, o século passado ainda testemunhou a ocorrência de duas guerras mundiais.

Na sequência da Segunda Guerra Mundial, como uma forma de repudiar os horrores vividos, os países europeus começaram a incluir em suas constituições princípios como a dignidade da pessoa humana e normas relativas aos direitos fundamentais.

As Constituições modernas, especialmente após a Segunda Guerra Mundial, incorporaram de maneira explícita em seus textos elementos normativos diretamente relacionados a valores, especialmente ligados à dignidade humana e aos direitos fundamentais. Além disso, essas Constituições refletem opções políticas, tanto de natureza geral, como a redução das desigualdades sociais, quanto específicas, como a responsabilidade do Estado na prestação de serviços educacionais, como é o caso da Constituição Federal de 1988, tida como a Constituição Cidadã do Brasil, pela, então expectativa de maior possibilidade de participação do povo e a maior realização da cidadania (CUNHA, 2017).

A incorporação desses elementos pode ser entendida dentro de um contexto mais amplo como uma resposta aos regimes políticos que, ao longo do Século XX, substituíram os ideais iluministas de liberdade e igualdade por formas de barbárie explícita, como evidenciado pelo nazismo e o fascismo. Mesmo em situações menos extremas, regimes autoritários, opressão política e violações frequentes dos direitos fundamentais caracterizaram muitos sistemas políticos ao longo do século passado (BARCELLOS, 2007).

Dentro desse cenário, a Constituição se aproxima ainda mais do ideal democrático, dando origem a uma nova forma de organização jurídico-política que não existia até então, denominada de "Estado Democrático de Direito", "Estado Constitucional de Direito", ou "Estado Constitucional Democrático" (BARROSO, 2007).

Neste sentido entende Luigi Ferrajoli (2011) pela concepção de expansão e aprimoramento do constitucionalismo, com proposta de ampliação do constitucionalismo e ideia de superação do próprio positivismo, em que o Estado Democrático de Direito surge para designar, nas atuais democracias constitucionais, a existência de uma lei que garanta tal superioridade (FERRAJOLI, 2011).

Essa moderna abordagem do constitucionalismo é frequentemente referida por muitos estudiosos como "neoconstitucionalismo", que em termos gerais, pode ser caracterizado como um movimento jurídico-político-filosófico que altera a concepção e interpretação do Direito, bem como sua interação com os demais sistemas sociais.

3. NEOCONSTITUCIONALISMO

O termo neoconstitucionalismo foi inicialmente cunhado pela autora italiana Suzanna Pozzolo em 1993, durante uma conferência em Buenos Aires. Nesse contexto, a autora utilizou o termo para descrever "um certo modo antijuspositivista de se aproximar do direito" (DUARTE; POZZOLO, 2006).

Uma série de estudos tem sido desenvolvida para esclarecer os aspectos desse movimento. Vale ressaltar a publicação da obra "Neoconstitucionalismo(s)", organizada pelo jurista mexicano Miguel Carbonell, na qual juristas renomados internacionalmente se dedicaram a explorar o tema.

Em mesma linha de estudo, Manuel Atieza (2014) que embora não se julgue um neoconstitucionalista e nem um jurispositivista, apresenta seu entendimento crítico quanto a procedência e finalidade do termo neoconstitucionalismo, esta como nova interpretação constitucional, enquanto fenômeno e teoria do direito:

> A procedência da expressão parece estar na escola genovesa, em vários representantes da mesma, que a introdução com um propósito manifestamente crítico e desqualificador: para referir-se a uma concepção do direito contrário ao positivismo jurídico que eles professavam e professam: claro, ao juspositivismo metodológico ou conceitual. Provavelmente essa origem polêmica tem que ver com o uso tão confuso quanto ao fato de a expressão ter dado lugar.
> [...].
> É evidente, por exemplo, que às vezes se fala de “neoconstitucionalismo” para se referir a um fenômeno específico (certas mudanças que tiveram lugar nos sistemas jurídicos nos últimos tempos: a existência de constituições com certas características e que desempenham um papel especialmente relevante no conjunto do ordenamento jurídico), mas outras vezes (e em ocasiões ao mesmo tempo) na conceituação deste fenômeno: o neoconstitucionalismo como teoria do direito.
> [...] o neoconstitucionalismo pode ser entendido, essencialmente, como uma doutrina (ou um fenômeno) político, mas também cabe colocar o acento na sua dimensão

> jurídica. O que às vezes é usado para referir teorias ou fenômenos que dizem respeito exclusivamente ao Direito Constitucional (a interpretação da Constituição, por exemplo), enquanto em outras ocasiões o universo do discurso é o ordenamento jurídico em seu conjunto. (ATIENZA, 2014, p. 14)

No âmbito dos juristas nacionais, conforme afirmado por Maia (2009, p. 153), destacam-se Luís Roberto Barroso (atual Presidente do Supremo Tribunal Federal – STF) e Ana Paula de Barcellos, ambos vinculados à Universidade do Estado do Rio de Janeiro, como estudiosos do tema.

Lênio Streck (2009) destaca o neoconstitucionalismo como um movimento que representa uma ruptura com o paradigma do Estado "liberal-individualista e formal-burguês", concebido como uma técnica ou engenharia do poder que busca responder a movimentos históricos distintos daqueles que deram origem ao constitucionalismo liberal, também conhecido como o primeiro constitucionalismo, e portanto, o neoconstitucionalismo é paradigmático e disruptivo, não fazendo qualquer sentido considerá-lo como uma continuidade, uma vez que a sua missão é diferente.

Barroso (2007, p. 2) argumenta que a compreensão do neoconstitucionalismo requer a identificação de seus marcos históricos, teóricos e filosóficos. Ele aponta os movimentos constitucionais na Europa após a Segunda Guerra Mundial como um marco histórico crucial, onde se destacaram-se as constituições alemã (1949) e italiana (1947), bem como o estabelecimento dos tribunais constitucionais nesses países em 1951 e 1956, respectivamente.

O atual Presidente do STF, também destaca a importância dos processos de redemocratização na Espanha e Portugal para a formação e consolidação do neoconstitucionalismo. Como fundamento teórico, Luís Roberto Barroso, tido como conservador das ideias neoconstitucionalistas, aponta a presença de três características essenciais para a definição do neoconstitucionalismo: "a) o desenvolvimento de uma nova dogmática da interpretação constitucional; b) a expansão da jurisdição constitucional; e c) o reconhecimento de força normativa à Constituição" (BARROSO, 2007, p. 5).

Barroso (2007) destaca o pós-positivismo como o marco filosófico do neoconstitucionalismo, e afirma que a superação do jusnaturalismo, combinada com as limitações do positivismo, gerou a necessidade de uma abordagem que considerasse o direito positivado juntamente com a realização de valores. O neoconstitucionalismo busca orientar a interpretação e aplicação das normas jurídicas por meio de uma teoria de justiça (BARROSO, 2007).

Ávila (2009, p. 2), apesar de reconhecer a presença de diversos significados para o termo neoconstitucionalismo, defende a utilização do termo "neoconstitucionalismo(s)". Ele aponta que as principais características desse movimento podem ser identificadas na presença de que o neoconstitucionalismo se caracteriza por apresentar um aumento significativo no número de princípios nos textos legais, favorecer o método de ponderação em vez da simples subsunção, buscar uma justiça mais particular e individual, considerando as peculiaridades do caso concreto, fortalecer o Poder Judiciário e priorizar a aplicação da Constituição em todas as situações, em detrimento da lei.

Conforme mencionado anteriormente, o neoconstitucionalismo é um movimento jurídico-político-filosófico que altera a concepção e interpretação do Direito ao incorporar conteúdo axiológicos e conferir força normativa à Constituição, reposicionando-a como o elemento central na ordem jurídica.

3.1 TIPOS DE NEOCONSTITUCIONALISMO

Nos estudos dedicados ao neoconstitucionalismo, vale ressaltar a classificação proposta por Comanducci (2009, p. 73-97) sobre os tipos de neoconstitucionalismo existentes. Assim, utilizando as concepções de Norberto Bobbio acerca dos tipos de positivismo, Comanducci categoriza o neoconstitucionalismo em teórico, ideológico e metodológico.

O neoconstitucionalismo do tipo teórico é caracterizado como uma abordagem jurídica em que a Constituição permeia toda a ordem jurídica, destacando-se pela inclusão dos direitos fundamentais e pela presença de princípios na própria Constituição.

Comanducci (2009, p. 83-84) ressalta ainda a distinção na interpretação constitucional em comparação com a interpretação de outras leis, argumentando que o tipo de interpretação varia conforme a concepção de Constituição adotada pelo intérprete, podendo ser um modelo prescritivo ou um modelo axiológico.

O neoconstitucionalismo do tipo ideológico destaca-se pela priorização da garantia e expansão dos direitos fundamentais em detrimento de normas que visem limitar o poder estatal. Conforme o autor italiano, essa ideologia neoconstitucionalista adota o modelo axiológico de Constituição como norma, implicando uma obrigação moral de cumprir tanto as leis quanto a própria Constituição.

O neoconstitucionalismo do tipo metodológico envolve a adoção da concepção de que os princípios constitucionais e os direitos fundamentais estabelecem uma ligação entre o direito e a moral. Em contraposição ao método positivista, que argumenta ser possível identificar e

diferenciar o direito tal como é do que deveria ser, o neoconstitucionalismo metodológico defende a necessidade de uma interação entre direito e moral, indo contra a premissa da separação estrita entre essas esferas.

Diante das considerações apresentadas, é possível afirmar que o neoconstitucionalismo surge como uma explicação para o direito dentro do novo paradigma representado pelo Estado democrático. Como evidenciado, existem diversas teorias que abordam essa forma de pensar o direito; apesar das peculiaridades de cada teoria, é possível identificar pontos comuns, tais como: o reconhecimento da materialidade e o reforço da supremacia da Constituição; a necessidade de positivação, implementação e garantia de direitos fundamentais; a presença de princípios e regras na ordem jurídica e na Constituição; e a importância da interpretação da Constituição.

O neoconstitucionalismo marca uma quebra com o modelo constitucional liberal, que se limitava a uma previsão formal de direitos. Ele se propõe a garantir de maneira efetiva e concreta os direitos fundamentais para toda a sociedade, ainda que este modelo seja objeto de críticas de Luigi Ferrajoli (2011) e Lênio Streck (2007).

3.2 CRÍTICAS AO NEOCONSTITUCIONALISMO

Como mencionado anteriormente, o neoconstitucionalismo, ao longo da última década vem sofrendo fortes críticas quanto a transformação dos direitos fundamentais garantidos nas Constituições em valores e princípios morais, segundo Luigi Ferraioli, Lênio Streck, e Manuel Atienza.

Os autores e estudiosos acima mencionados, entendem que a expressão "neoconstitucionalismo" pode proporcionar interpretação equivocada para efetivação de um regime democrático de direitos. Nas críticas de Ferrajoli (2011) e Streck (2007), o neoconstitucionalismo direciona a interpretação e jurisprudências da valoração, oriundas da teoria da ponderação alexyana (STRECK, 2007). Atienza (2014) apresenta sua percepção quanto ao tema e entende que Ferrajoli (2011) apresenta três oposições aos argumentos dos defensores do modelo:

> [...] a tese da separação (conceitual ou metodológica) entre o direito e a moral; uma concepção de que, sem negar toda a existência de princípios, você precisa considerar o direito (e, em particular, os direitos fundamentais) de maneira quase exclusivamente como um conjunto de regras; e uma concepção de jurisdição centrada na subsunção e que não deixa espaço para a ponderação (ATIENZA, 2014, p. 202).

Atienza (2014) destaca que a crítica de Ferrajoli (2011) possui como base o entendimento de Comanducci, posto que estariam os neoconstitucionalistas em busca de um "legalismo ético", onde o Direito é um conjunto de princípios morais interpretados de forma arbitrária (ou mais ou menos arbitraria) pelos juristas, e ao substituir a subsunção pela ponderação estariam os juízes, promovendo a livre criação do Direito.

No Brasil, e embora o atual Ministro Presidente do STF, Luis Roberto Barroso defenda que no modelo neoconstitucionalista não existe hierarquia de princípios, com a ideia de nova hermenêutica constitucional, Streck (2011) destaca que a ponderação enfraquece a efetividade do direito, quando aplicada sem critérios motivando o surgimento de súmulas vinculantes e de repercussão geral (STRECK, 2007), e consequentemente, o ativismo judicial.

A ponderação sem critérios de aplicação conduz a caminhos certos para o ativismo judicial, ou constitucionalismo abusivo, tidos como ausência de controle da expansão do poder concedido ao Poder Judiciário, mais precisamente as cortes superiores, Jorge Octávio L. Galvão (2012) buscou analisar a atuação das cortes, em especial da Corte Constitucional brasileira, com que entendeu que o STF utiliza o neoconstitucionalismo em muitas decisões, e ressalta a sua importância como força concretizadora e como reafirmação dos princípios e valores presentes na Constituição (GALVÃO, 2012, p. 31).

Galvão (2012) sobre o tema, apresenta entendimento claro da aderência do Judiciário brasileiro ao neoconstitucionalismo, considerando que:

> [...] o Neoconstitucionalismo como sendo uma interpretação da prática jurídica a partir da perspectiva dos juízes, em que a Constituição... é tida como uma norma substituitiva, composta primeiramente por princípios, exigindo do interprete o manuseio de técnicas especiais, notadamente a ponderação... é o modo específico de enxergar o Direito, no qual se valoriza o papel dos juízes na concretização das promessas contidas no texto constitucional [...] (GALVÃO, 2012, p. 34-35).

Galvão (2012), inaparentemte, também se apresenta como crítico no seu estudo sobre o neoconstitucionalismo no que se refere a sua aplicação, efeitos e impactos nas decisões neoconstitucionalistas na sociedade contemporânea com notáveis desacordos morais, com que entende a aplicação do modelo, implicativa em violações da dignidade da pessoa humana (GALVÃO, 2012, p. 60).

Quanto aos mecanismos de utilização do neoconstitucionalismo para enfraquecer o Estado Democrático de Direito, sendo tal mecanismo definido por David Landau (2020) como

constitucionalismo abusivo, ou seja, a utilização de mudanças no constitucionalismo contra o próprio constitucionalismo, com claro propósito de fragilizar o sistema democrático de um Estado de Direito.

Segundo Landau (2020) os atores que utilizam dos mecanismos são políticos, citando como exemplos os governos da Colômbia e da Venezuela, na década passada. O caso da Colômbia se refere a tentativa de perpetuação no cargo de presidente por Álvaro Uribe, através de emenda constitucional, com que a Corte constitucional do país entendeu pela impossibilidade de Uribe se candidatar para um terceiro mandado seguido, sem que houvesse ofensa ao texto constitucional, o chamado constitucionalismo abusivo estrutural (LANDAU, 2020, p. 26).

Já o exemplo do caso da Venezuela se refere a tentativa de perpetuação no poder Executivo por Hugo Chavez, através de substituição do texto constitucional, aproveitando-se de sua popularidade para que o povo venezuelano decidisse por sua permanência no mais alto cargo executivo do país, o que inevitavelmente aconteceu ao longo de doze anos no poder (LANDAU, 2020, p. 27-28), ou seja um constitucionalismo abusivo episódico, dotado de completo autoritarismo, com todos bem o sabemos:

> O processo constituinte de 1999 deu a Chávez meios legais de arregimentar poder, removendo figuras da oposição e substituindo-as com o fim de projetar instituições que ele pudesse controlar. Nesse sentido, ajudou a consolidar um regime autoritário competitivo, no qual Chávez manteve-se no poder continuamente até sua morte, em 2013, e conseguiu controlar a maioria das outras instituições no país. Posteriormente, ele conseguiu sua influência sobre o Estado para promover outras emendas constitucionais que aumentaram seu poder, como um pacote de 2009 que removeu completamente os limites de mandatos presidenciais sucessivos (LANDAU, 2020, p. 29).

O ato ousado de Chavez, no governo da Venezuela por doze anos ininterruptos – mandato encerrado com seu falecimento em 2013, inspirou os presidenciáveis dos demais países da América Latina, como Evo Morales na Bolívia, Rafael Correa no Equador, e Manuel Zelaya em Honduras, sendo este último restar de fato no plano da tentativa, considerando que foi deposto do poder (LANDAU, 2020).

Em se tratando do Brasil, estudiosos entendem que a Constituição de 1988 já nasceu no neoconstitucionalismo, com integra constatação ao se reconhecer facilmente os onze ministros que compuseram, e compõem a Corte Constitucional brasileira, ao se ter mais informações sobre o sistema democrático, e ao que parece mais participação no que se dispõe a sociedade em fiscalizar o sistema.

Não há como negar a crescente quanto a atuação da Corte, quando nos últimos quinze anos as decisões neoconstitucionalistas, produzem efeitos e impactos, nas palavras de Galvão (2012) baseadas também, no reflexo político de tais decisões.

Esta é a crítica mais efusiva ao neoconstitucionalismo, no que se pode referir ao constitucionalismo abusivo judicial, ou o próprio ativismo judicial, principalmente ao longo dos últimos doze anos. Para Mantônio Mont'Alverne (2023), o constitucionalismo abusivo judicial surge em razão da expansão do Poder Judiciário, tornando "juízes mais representativos nas questões e demandas sociais", onde estes passam a tomar frente das questões políticas que deveriam ser decidias nos demais poderes (MONT'ALVERNE, 2023).

Destaca o autor que, os fenômenos surgiram com as transformações promovidas pelo neoconstitucionalismo, onde o objetivo era de o judiciário figurar como garantidor do regime democrático, porém, o próprio poder utiliza da ferramenta de constitucionalismo abusivo para restringir a democracia (MONT'ALVERNE, 2023, p. 215-216), sendo no caso do Brasil, com desrespeito a separação de poderes e insegurança jurídica por inobservância aos precedentes judiciais.

O Brasil, historicamente, vive insegurança jurídica se comparamos 3 períodos e marcos: ditadura militar e a instituição do CPC/1973; pós ditadura militar e promulgação da CF/1988; e as CPI's e anteprojeto e advento do CPC/2015. Todos os períodos envolviam e evocavam os três poderes no cerne de suas funções.

O CPC/1973, instituído em plena ditadura militar, período em que havia um emaranhado de interferências entre os poderes legislativo, executivo e judiciário, teve em seu anteprojeto[2] a seguinte Exposição de Motivo, dentre outros apresentados pelo então Ministro da Justiça, Alfredo Buzaid:

> Assim entendido, o processo civil é preordenado a assegurar a observância da lei; há de ter, pois, tantos atos quantos sejam necessários para alcançar essa finalidade. Diversamente de outros ramos da ciência jurídica, que traduzem a índole do povo através de longa tradição, o processo civil deve ser dotado exclusivamente de *meios racionais*, tendentes a obter a atuação do direito. As duas exigências que concorrem para aperfeiçoá-lo são a rapidez e a justiça. Força é, portanto, estruturá-lo de tal modo que ele se torne efetivamente apto a administrar, sem delongas, a justiça.

Como demostrado no trecho acima, o anteprojeto do CPC/1973, trouxe ao total de 30 páginas a preocupação, de garantir a segurança jurídica por "assegurar a observância da lei...

[2] BRASIL. Código de Processo Civil: Histórico da Lei. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 1974. v. 1, t. 1, p. 11. Disponível em: http://www2.senado.leg.br/bdsf/handle/id/177828. Acesso em: 13.jun.24.

dotado de meios racionais, tendentes a atuação do direito", de forma a estruturar o processo civil, tornando efetivo a administrar a justiça, a época.

É possível verificar que desde a promulgação da CF/1988, o legislador constituinte tenta garantir a segurança jurídica como forma de limitador do ativismo judicial (art. 5º, inciso XXXVI da CF), posto que, o movimento Diretas Já, marco final da ditadura militar e criado pelo anseio de mudanças gerais do Estado Democrático brasileiro, também buscava a efetivação de direitos garantidores ao povo, e limitação no atuar e funções dos poderes, ainda que a participação do Judiciário, à época não se mostrasse de forma mais ampla e efetiva.

Infinitamente válida, de texto extenso, e toda 'emedada', a Constituição Federal de 1988, traz em seu preâmbulo todo o conceito garantidor a ser respeitado por todos e guardado pelo STF:

> Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil (BRASIL, 1988).

Com o passar dos anos, percebeu-se a necessidade de atualização do Processo Civil, por diversos fatores, dentre eles, conflito de interpretação do texto do CPC/1973 com o texto da CF/1988, as mudanças da sociedade como um todo, inclusive no cenário político, o aumento de percepção da insegurança jurídica.

Assim como teve o legislador constituinte, a preocupação com a garantia aos direitos fundamentais, como por exemplo o direito tema deste artigo, a comissão de legislados e juristas na elaboração do anteprojeto do novo CPC, tinham como perspectiva minimizar a insegurança jurídica com maior racionalização da atividade judicial na fundamentação das decisões vinculadas ao precedentes de demanda repetitivas. Este era o entendimento de Teresa Arruda Alvim Wambier, relatora da comissão de juristas do anteprojeto do novo CPC, posterior CPC/2015, em entrevista à Revista Consultor Jurídico (BORBA, 2015), para um sistema processual mais coerente e assertivo:

> "A jurisprudência brasileira muda conforme a jurisprudência humana. Ou seja, muda de um juiz para o outro. O novo Código de Processo Civil vem para, entre outras finalidades, minimizar esse problema tão brasileiro que, hoje, desacredita o nosso Judiciário até em âmbito internacional." (BORBA, 2015, p. 16)

Atualmente, percebe-se um o movimento de ativismo judicial, similar a um retrocesso quanto ao tema, e no centro deste atual período, encontra-se o STF, que "abarrotado" de Recursos Extraordinários, e ADIN's, aguardando análise de casos que poderiam, ou deveriam, ser resolvidos em primeiro grau, ou em segundo grau por eventual interposição de recurso. O órgão máximo do Judiciário brasileiro, tem demonstrado certa fragilidade no seu atuar com inovações de ordem jurídica, diante das decisões monocráticas como exemplos de insegurança jurídica, e estas decisões da Corte Suprema refratam em todos os demais órgãos do Judiciário.

As funções são claras para os poderes do Estado Brasileiro, assim como os seus limites, porém, ter o Judiciário atuando além dos seus limites para fazer cumprir a lei, e não ter o Legislativo criando lei, ou sanando lacunas das leis já postas no ordenamento jurídico nacional, e ou o Executivo executando as leis, como estabelece nossa Carta Magna, como uma arena de poderes, firma-se o ativismo judicial, que é, no atual momento, prejudicial de forma necessária no Poder Judiciário, mas há que se observar seu limite sob pena de ameaça à Democracia e ao Ordenamento Jurídico nacional.

4. NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO

Em diversos países da América do Sul, ocorre uma profunda transformação nas suas constituições. Esse novo modelo surge como resposta a reivindicações sociais de grupos historicamente excluídos do processo decisório dessas nações, com destaque para a população indígena, negra, campesina, é marcado pela promulgação das constituições do Equador em 2008 e da Bolívia em 2009, e é referido por alguns estudiosos como "novo constitucionalismo latino-americano", com límpida ideia de possibilitar maior participação no regime democrático da parcela da população excluída e marginalizada pela sociedade.

Rubens Dalmau (2008, p. 20) destaca a dificuldade de compreender as razões pelas quais esse movimento ocorreu na América Latina, especialmente devido à escassez de experiências constituintes nesse contexto, embora estas sejam consideráveis. No entanto, essa limitação não impede a análise das características fundamentais do novo constitucionalismo.

Primeiramente, é importante ressaltar que no novo constitucionalismo, o poder constituinte originário é exercido de maneira semelhante aos seus primórdios, com a

manifestação efetiva da vontade do povo em toda a sua diversidade, em contraste com a participação limitada e vaga que era observada nas últimas transições políticas na América Latina.

O novo constitucionalismo, referido por Raquel Yrigoyen Farjado (2008) como "constitucionalismo pluralista", evoluiu ao longo de três fases:

> a) Constitucionalismo multicultural: que introduz o conceito de diversidade cultural e o reconhecimento de direitos indígenas específicos;
> b) Constitucionalismo pluricultural: que adota o conceito de "nação multiétnica" e desenvolvendo o pluralismo jurídico interno, incorporando diversos direitos indígenas ao catálogo de direitos fundamentais;
> c) Constitucionalismo plurinacional: que durante a aprovação da Declaração das Nações Unidas sobre os Direitos dos Povos Indígenas, neste período, emerge a solicitação para estabelecer um Estado plurinacional e promover um pluralismo jurídico igualitário. (FAJARDO, 2008, p. 177)

De acordo com Dantas (2012), o novo constitucionalismo apresenta características distintivas, tais como: a substituição da continuidade constitucional pela ruptura; inovação nos textos legais e nas constituições; institucionalização baseada em princípios em vez de regras; ampliação do texto constitucional com linguagem acessível; proibição de que os poderes constituídos estabeleçam formas de reforma constitucional; maior rigidez no processo constituinte (na Bolívia, a Constituição de 2009 foi promulgada e posteriormente submetida a um referendo); reconstrução do sistema de democracia participativa, representativa e comunitária; e integração de povos e recursos naturais, resultando em um novo modelo de constituição econômica.

O novo constitucionalismo latino-americano redefine conceitos como legitimidade e participação popular, considerando-os direitos fundamentais da população e incorporando as reivindicações das parcelas historicamente excluídas do processo decisório, especialmente a população indígena, considerando os países origem do novo modelo.

Nesta linha, tem-se o estudo de Borges e Carvalho (2019) entendem que:

> [...] o movimento emergiu da necessidade histórica de se garantir, através da positivação constitucional, alguns instrumentos de lutas e reivindicações de movimentos sociais de toda América Latina, visando, assim, ao maior controle popular sobre as políticas públicas.
> [...] do estudo da Constituição Equatoriana (2008), é possível extrair as principais características ancoradas pelo Novo Constitucionalismo: a interculturalidade, a plurinacionalidade e o pluralismo jurídico. É no texto constitucional também que se verifica, pela primeira vez na história, a positivação dos direitos a natureza (ecocentrismo). Tal fato proporcionou uma ruptura com os valores antropocêntricos antes dominantes. (BORGES; CARVALHO, 2019, p. 5)

Boaventura de Sousa Santos (2007, p. 17-18) explica que o conceito de plurinacionalidade, que engloba a interculturalidade e a pós-colonialidade, está presente em vários países, como Canadá, Suíça e Bélgica. Segundo Boaventura (2007), "a pluralidade é uma exigência de reconhecimento de outros conceitos de nação, a nação concebida como comum pertencente a uma etnia, cultura ou religião".

O autor português destaca a existência de dois conceitos de nação: o primeiro, de orientação liberal, onde há uma fusão entre nação e Estado, unificando seus conceitos; e o segundo conceito de nação desenvolvido pelos povos, está associado à autodeterminação.

O Estado plurinacional sintetiza as principais proposições do novo constitucionalismo latino-americano, representando uma reação à concepção homogeneizadora estabelecida pelo Estado nacional. Nessa perspectiva, o Estado e a Constituição não são mais vistos como a expressão de uma única nação, um único direito, ignorando a diversidade de interesses, culturas e a pluralidade presente na composição do povo.

Ao se verificar a natureza da atual e recente Constituição do Equador, verifica-se o grau valorativo dispensado ao direito constitucional ambiental daquele país. Falasse aqui da consagração de direitos à natureza – chamada pelos nativos do país equatoriano de "Pachamama", a qual passou a ser sujeito de direitos, dotada de proteção constitucional, desde o seu preâmbulo com efetividade no mundo dos fatos, conforme Borges e Carvalho (2019, p. 8):

> A positivação dos direitos da natureza implica numa radical mudança nos conceitos de meio ambiente, desenvolvimento e justiça. Expressa um avanço de enorme importância e, que em um futuro próximo, estará presente em quase todas as Constituições. A atribuição de personalidade jurídica à natureza representa muito mais que uma proteção de cunho ambiental, pois para os povos ameríndios a "Pachamama" é uma divindade protetora. (BORGES; CARVALHO, 2019, p. 8)

.

De forma comparativa, a Constituição de 1988, promulgada pouco mais de vinte anos antes que a atual Constituição equatoriana, traz em seu texto constitucional, o que se pode dizer de alinhamentos das propostas do novo constitucionalismo latino-americano. Aliás, e como já mencionado, o texto constitucional brasileiro possui traços avançados à época de sua elaboração, no que diz respeito às desigualdades de tratamentos em face de etnia, cultura e religião diversa a maioria – conforme Boaventura, bem como, proteção ao meio ambiente ainda que não tenha consagrado, a natureza como um todo, personalidade jurídica.

A Corte Constitucional brasileira, ainda que sob a égide da Constituição cidadã, já se viu provocada a analisar casos em que o bem jurídico central era o direito animal ou ambiental, como foram os casos da "farra do boi", "vaquejadas", e mais recentemente "o sacrifício de animais em rituais religiosos". Em todos os casos mencionados como exemplo, o STF não deixou de observar o texto constitucional para "bater o martelo", porém, e se houver caso novo que envolva o direito de meio ambiente, certamente o julgamento não trará de pronto as propostas do texto constitucional equatoriano.

Portanto, o novo constitucionalismo latino-americano, que serve como paradigma para a implementação do Estado plurinacional, emerge em países historicamente dominados, sem tradição constitucional e com uma significativa parcela da população desprovida de representação efetiva. Essa abordagem constitucional busca promover o respeito e a garantia da pluralidade, participação popular e democracia nos países que a adotam.

5. CONCLUSÃO

O constitucionalismo moderno elevou a Constituição a um papel central nas ordens jurídicas ocidentais. Inicialmente, em sua abordagem liberal, esse movimento tinha como principal objetivo proteger os direitos e garantias individuais, tais como vida, liberdade e propriedade.

O afastamento da maioria da sociedade da garantia e efetivo exercício de direitos, aliado ao emprego do direito em sua abordagem formal, provocou uma alteração de paradigma. Nesse contexto, o ideal democrático precisou se associar ao constitucionalismo.

Contudo, apesar da presença de normas constitucionais que previam direitos sociais e estabeleciam limites à atuação do poder estatal, não foi suficiente para evitar a violação brutal dos direitos fundamentais e a eclosão de duas guerras mundiais no século passado.

Como reação aos horrores vivenciados, principalmente durante a Segunda Guerra Mundial, surgiu a proposta de incorporar elementos valorativos nos textos constitucionais. Isso marcou o início do neoconstitucionalismo, buscando enriquecer a ordem jurídica com conteúdo axiológicos, princípios e ideais de justiça.

Surge o neoconstitucionalismo com a ideia de expansão do constitucionalismo - forma filosófica-política-jurídica, e com ainda a ideia de garantia dos direitos fundamentais socias a partir de interpretação mais efetiva do texto constitucional, pelos juízes e juristas, além de maior proteção pela Corte Constitucional.

Apesar dos progressos promovidos pelo neoconstitucionalismo, com a introdução de conteúdos axiológicos nas ordens jurídicas ocidentais, em alguns países da América Latina, predominantemente habitados por parcelas excluídas das populações latino-americanas, surgiram movimentos populares que reivindicam uma participação mais significativa e o reconhecimento de direitos há muito existentes.

O novo constitucionalismo latino-americano surge como uma resposta social, jurídica e política, buscando reformular a aplicação do poder constituinte, a legitimidade, a participação popular e a própria concepção de Estado. Dentro desse novo cenário, o Estado é reconhecido como plurinacional, assegurando e respeitando os direitos de todas as camadas sociais e abraçando a diversidade social e jurídica, como por exemplo o meio ambiente como sujeito de direitos.

Não se está declarando o fim ou a superação do neoconstitucionalismo. O que está ocorrendo em alguns países latino-americanos, berço do novo constitucionalismo, é a incorporação ou reconhecimento, pela ordem jurídica, de direitos preexistentes na sociedade, o fortalecimento de formas mais efetivas de participação popular e a construção de um Estado que reconheça a diversidade e singularidade de sua população, tal e qual o reconhecimento de uma nação com respeito a multietnia e multicultura do seu povo.

REFERÊNCIAS

ATIENZA, Manuel. **Ni positivismo jurídico ni neoconstitucionalismo:** una defensa del constitucionalismo postpositivista. Revista Argentina de Teoria Jurídica, v. 15. Recuperado pelo Observatório da Jurisdição Constitucional, n. 2, dez./2014. Disponível em: https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/observatorio/article/view/1042. Acesso em: 13 jan. 2024.

ÁVILA, Humberto. **Neoconstitucionalismo:** Entre a ciência do direito e o direito da ciência. Revista Eletrônica sobre Reforma do Estado (RERE), n. 17. Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, jan.-mar./2009. Disponível em: http://www.direitodoestado.com.br/rede.asp>. Acesso em: 18 nov. 2023.

BARCELLOS, Ana Paula de. **Neoconstitucionalismo, Direitos fundamentais e controle das políticas públicas**. Revista Diálogo Jurídico. Salvador, n. 15, jan.-mar. 2007. Disponível em: <www.direitopublico.com.br>. Acesso em: 24 nov. 2023.

BARROSO, Luiz Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito:** O triunfo tardio do Direito Constitucional no Brasil. Revista Eletrônica sobre Reforma do Estado (RERE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 9, mar.-maio 2007. Disponível em: http://www.direitodoestado.com.br/redae.asp. Acesso em: 18 dez. 2023.

BOBBIO, Norberto. **O Positivismo jurídico:** lições de Filosofia do Direito. Compiladas por N. Morra. Tradução de M. Pugliesi. São Paulo: Ícone, 1995.

BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado** (2009). Disponível em: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html>. Acesso em: 03 de jan. 2024.

BORBA, Juliana. **Jurisprudência Mutante**. Revista Consultor Jurídico – CONJUR, 20.jan.2015. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2015-jan-20/cpc-minimizara-inseguranca-juridica-teresa-arruda-alvim. Acesso em: 06.mar.2021.

BORGES, Gustavo S., CARVALHO, Marina M. L. C. de Farias. **O novo constitucionalismo latino-americano e as inovações sobre os direitos da natureza na constituição equatoriana**. Revista Faculdade de Direito da UFG, v. 43, p.01-15, 2019. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/Rev-FD-FG_v.43.08.pdf. Acesso em: 14 jan. 2024.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília: Congresso Nacional do Brasil, Câmara dos Deputados, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CARBONELL, Miguel (Org.). **Neoconstitucionalismo(s)**. 2. ed. Madrid: Trotta, 2005.

COMANDUCCI, Paolo. **Formas de (neo)constitucionalismo:** un análisis metateórico. Tradução de Miguel Carbonell. In: CARBONELL, Miguel (Org.). Neoconstitucionalimo(s). Madri: Trotta, 2003. p. 75-98.

CUNHA, Camila. **O Constitucionalismo brasileiro:** evolução histórica do Constitucionalismo e análise das Constituições brasileiras. Disponível em: https://www.jusbrasil.com.br/artigos/o-constitucionalismo-brasileiro/461105591. Acesso em: 13 jan. 2024.

DALMAU, Rúben M. **El nuevo constitucionalismo latinoamericano y el proyecto de Constitución del Ecuador**. Alter Justicia, n. 1. Guayaquil, oct./2008, p. 17-27. Disponível em: http://sites.google.com/site/martinezdalmau2/AlterJustitia1.doc. Acesso em: 06 dez. 2023.

DANTAS, Fernando Antônio de Carvalho. Aula ministrada em 13 abr. 2012 na disciplina Teoria Geral do Direito Público, a convite da Professora Marinella Machado de Araújo. Programa de Pós-graduação Stricto Sensu em Direito Público da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2012.

DUARTE, Écio Oto Ramos; POZZOLO, Susanna. **Neoconstitucionalismo e positivismo jurídico:** As faces da Teoria do Direito em tempos de interpretação moral da Constituição. 2 ed. São Paulo: Landy, 2010.

FERRAJOLI, Luigi. **Constitucionalismo principialista y constitucionalismo garantista.** Universidad di Roma III. Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 34. Roma: DOXA, 2011. p. 15-53.

MAIA, Mário Sérgio Falcão. **A recepção da teoria neoconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal Brasileiro.** Revista Internacional de Direito e Cidadania, n. 5, p. 151-163, out. 2009. Disponível em: http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/33287-42426-1-PB.pdf. Acesso em: 12 dez. 2023.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. **O novo Constitucionalismo indo-afro-latino-americano**. Revista da Faculdade Mineira de Direito. v. 13, n. 26. Belo Horizonte, jul.-dez. 2010. p. 83-98.

MONT'ALVERNE, Martonio; LEITÃO, Rômulo; SOUSA, Francisco Arlem de Queiroz. **O Constitucioanlismo absivo do STF**. Novos Estudos Jurídicos: Itajaí, 2023. v. 28, n. 2, p. 206-228 DOI: 10.14210/nej.

OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. **Direito Constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

RIGOYEN FAJARDO, Raquel. **Pluralismo jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos**. Revista El Otro Derecho, n. 30. Variaciones sobre la justicia comunitaria. Bogotá: ILSA, 2004. p. 171-196. Disponível em: http://www.ilsa.org.co/publicaciones/otroderecho.htm. Acesso em: 18 dez. 2012.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **La reinvención del Estado y el Estado plurinacional**. Santa Cruz de La Sierra: Alianza Interinstitucional CENDA/CEJIS/CEBID, 2007.

STRECK, Lênio Luiz. **Hermenêutica, Neoconstitucionalismo e "o Problema da Discricionariedade dos Juízes"**. Anima: Revista Eletrônica do Curso de Direito da OPET, ano I, n. 1. Curitiba, 2009. Disponível em: http://www.opet.com.br/revista/direito/primeira_edicao/artigo_Lenio_Luiz_Streck_hermeneutica.pdf. Acesso em: 04 dez. 2024.

_____. **Garantismo, hermenêutica e neoconstitucionalismo:** um debate com Luigi Ferrajoli. RBDC, nº 9, jan./jun. 2007, p. 361-388.