

***IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE* NA AMÉRICA LATINA:  
UM OLHAR PARA UM CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR<sup>12 3</sup>**

***IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE IN LATIN AMERICA:  
A LOOK AT A TRANSFORMATIVE CONSTITUTIONALISM***

**Armin Von Bogdandy<sup>4</sup>**

**Resumo:** O *Ius Constitutionale Commune* na América Latina (ICCAL) se refere a um enfoque regional sobre o constitucionalismo transformador. Dito enfoque se nutre da inquietante experiência a respeito de condições de vida inaceitáveis e aponta para a transformação da realidade política e social da América Latina por meio do fortalecimento conjunto da democracia, do Estado de Direito e dos direitos humanos. Os problemas comuns aos países latino-americanos, tais como a exclusão de amplos setores da sociedade e a débil normatividade do Direito, são temas centrais deste enfoque. O ICCAL não aposta na integração funcional da região, mas em um constitucionalismo regional dos direitos com garantias supranacionais. Como resultado disto, os representantes do ICCAL reconhecem a muito estreita relação que existe entre o direito constitucional, o direito internacional e o direito comparado. A abertura dos ordenamentos jurídicos nacionais de numerosos países latino-americanos desde o direito internacional, e, em particular, desde o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, é de especial importância e constitui o núcleo normativo do ICCAL. A presente contribuição analisa os elementos centrais do dito enfoque e descreve seus contornos especificamente latinoamericanos.

**Palavras-Chave:** *Ius Constitutionale Commune*; Constitucionalismo transformador; Democracia; Estado de Direito; Direitos Humanos; Diálogo judicial.

**Abstract:** *Ius Constitutionale Commune en América Latina* (ICCAL) stands for a regional approach in transformative constitutionalism. This approach arises out of the deeply troubling experience of unacceptable living conditions and aims at changing political and social realities of Latin America through the concerted strengthening of democracy, the rule of law and human rights. Common problems, such as the exclusion of wide sectors of the population, or the weak normativity of Law, are at its center. ICCAL does not place its hopes on the functional integration of the region but rather on a rights based, supranationally-secured and regionally rooted constitutionalism. As a result, ICCAL representatives insist on the close ties between constitutional, international and comparative law. In this sense, the opening of numerous national legal orders to international

<sup>1</sup> Artigo submetido em 15/8/2019 e aprovado em 15/8/2019.

<sup>2</sup> Texto resultante da apresentação realizada por ocasião do 40º aniversário do Instituto Iberoamericano de Direito Constitucional, nos dias 14 e 15 de maio de 2014. Agradeço a Rodolfo Arango, Laura Clérico, Thomas Duve, Samuel Issacharof, Franz Ebert, Manuel Góngora Mera, Simon Hentrei, Mariela Morales Antoniazzi, Flavia Piovesan e Ximena Soley por seus valiosos comentários e críticas. Expresso, igualmente, minha gratidão pelas observações de Manuel José Cepeda, Jesús María Casal, Humberto Sierra, Claudio Nash, Gilbert Armijo, Víctor Basán, Paola Acosta Alvarado, César Landa, Christian Steiner e Juan Carlos Henao, no marco dos intercâmbios acadêmicos sobre o *Ius Constitutionale Commune* levados a cabo na Colômbia em agosto de 2014. Tradução do alemão por Ximena Soley. Recebido em 14 de dezembro de 2014, aprovado em 1º de abril de 2015. Original publicado em espanhol: A. BORGANDY. v. *Ius Constitutionale Commune* na América Latina: um olhar para um constitucionalismo transformador. **Revista Derecho del Estado**, nº 34, Universidad Externado de Colombia, enero-junio, p. 03-50, 2015.

<sup>3</sup> Traduzido para o português por Anne Nimrichter Oliveira (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2651-1354>) e Thaiana Conrado Nogueira (ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1781-5612>), assistentes editoriais da Revista Culturas Jurídicas e mestras pelo Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional da Universidade Federal Fluminense (PPGDC-UFF).

<sup>4</sup> Diretor do Instituto Max Planck de Direito Público Comparado e Direito Internacional, Alemanha. Professor de Direito Público na Universidade de Frankfurt am Main, Alemanha. Contato: [bogdandy@mpil.de](mailto:bogdandy@mpil.de)

law and to the Inter-American System of Human Rights Protection is of particular importance as it constitutes the normative core of iccal. The present contribution analyzes the main elements of this approach and describes its specific Latin American *Gestalt*.

**Keywords:** *Ius Constitutionale Commune*; Transformative constitutionalism; Democracy; Human Rights; Rule of Law; Judicial Dialogue.

## I. Contexto e finalidade desta contribuição

Desde o ano de 2004, o Instituto Max Planck de Direito Público Comparado e Direito Internacional Público tem sido o anfitrião do Colóquio Iberoamericano<sup>5</sup>, organizado a partir do ano de 2006 por Mariela Morales Antoniazzi, investigadora do Instituto para temas latino-americanos. As 123 sessões do Colóquio que foram realizadas até agora funcionaram como um local para o intercâmbio, comparação e contraste das idéias dos numerosos expositores e participantes, e tem gerado uma agenda de investigação comum. O Colóquio conta, atualmente, com uma rede que compreende cerca de 250 membros. Através deste foram organizadas 15 conferências internacionais, assim como três cursos de verão sobre direito comparado. Ademais, foram publicados 12 livros<sup>6</sup>. Desde março de 2014, o Colóquio é o principal evento da seção alemã do Instituto Iberoamericano de Direito Constitucional<sup>7</sup>.

No Colóquio tem sido abordadas diversas temáticas, mas a questão central tem sido o constitucionalismo transformador na América Latina<sup>8</sup>. Trata-se de superar a profunda

---

<sup>5</sup> O Colóquio Iberoamericano foi criado como um grupo de debate do Instituto Max Planck de Direito Público Comparado e Direito Internacional em 5 de fevereiro de 2004, graças à iniciativa dos doutorandos do Professor Dieter Nohlen, Richard Ortiz Ortiz e Andrés Jouannet Valderrama, apoiada por um grupo de investigadores falantes da língua espanhola. Na ata constitutiva são definidos os objetivos, assim como os procedimentos para o seu funcionamento.

<sup>6</sup> Disponível em: <[http://www.mpil.de/en/pub/research/details/projects/comparative\\_law/ius\\_constitutionale\\_commune.cfm](http://www.mpil.de/en/pub/research/details/projects/comparative_law/ius_constitutionale_commune.cfm)>.

<sup>7</sup> Mais sobre esse instituto na seção II.

<sup>8</sup> O conceito de constitucionalidade transformadora advém do constitucionalismo colombiano, através do marco da publicação da nova Constituição de 1991. A Constituição de 1991 é reconhecida como um divisor de águas e tem como suporte a efetividade dos direitos humanos como um de seus pilares fundamentais. M. J. CEPEDA ¿Cómo se hizo la Asamblea Constituyente? Introducción a la Constitución de 1991: hacia un nuevo constitucionalismo. Bogotá: Presidencia de la República, 1993, pp. 173-186; M. J. cePeda. Los derechos fundamentales de la Constitución de 1991. Vol. 2. Bogotá: Temis, 1997. Afirma-se que os constituintes de 1991 não eram somente depositários de uma vontade popular ansiosa por respostas institucionais para transformar a situação, mas também foram motivados por uma sensibilidade especial no que diz respeito ao âmbito internacional dos direitos humanos. J. C. UPEGUI MEJÍA. Cuatro indicios de la influencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 en el constitucionalismo colombiano. Revista Derecho del Estado. 2009, 23, 191-212. O constitucionalismo transformador também é conhecido a partir da discussão existente na África do Sul. Pioneiro neste sentido: K. KLARE. Legal Culture and Transformative Constitutionalism. South African Journal on Human Rights. 1998, 14(1), 146-188; sobre seu significado, T. ROUX. Transformative Constitutionalism and the Best Interpretation of the South African Constitution: Distinction without a Difference? Stellenbosch Law Review. 2009, 20(2), 258-285.

exclusão social à luz da tríade Direitos Humanos, Democracia e Estado de Direito. O Colóquio tem facilitado a análise jurídica deste desafio através de um enfoque tanto comparativo quanto internacionalista, o que implica em uma série de inovações. Este enfoque jurídico holístico é conhecido, cada vez mais, como *Ius Constitutionale Commune en América Latina* (ICCAL)<sup>9</sup>.

A idéia de um constitucionalismo latino-americano não é nova<sup>10</sup>. No entanto, no século XXI, lhe foi atribuído novos contornos, no sentido de um *Ius Constitutionale Commune*. Um momento importante na formação de sua identidade constitui a rejeição das três ideologias constitucionais latino-americanas, a saber, o conservadorismo, o liberalismo e o radicalismo<sup>11</sup>. Suas características positivas são a combinação do direito nacional e internacional público, a orientação metodológica a partir de princípios, a centralidade dos direitos e a estratégia de perseguir transformações de maneira incremental.

O *Ius Constitutionale Commune* emerge em um âmbito discursivo densamente explorado; é muito conhecido, por exemplo, é, assim, chamado novo constitucionalismo latino-americano<sup>12</sup>. Poder-se-ia dizer que a América Latina é a região onde se discute com maior intensidade e urgência sobre o futuro do constitucionalismo, como demonstram, no direito positivo, as inovadoras constituições da Bolívia e do Equador<sup>13</sup>. Este debate representa

---

<sup>9</sup> Sobre o conceito de *Ius Constitutionale Commune*, M.E. GÓNGORA MERA. Inter- American Judicial Constitutionalism: On the Constitutional Rank of Human Rights Treaties in Latin America through National and Inter-American Adjudication. San José: Inter-American Institute of Human Rights, 2011, p. 243; Razões de voto do juiz ad hoc Eduardo Ferrer MacGregor Poisot em relação à sentença da Corte Interamericana de Direitos Humanos no caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México, de 26 de novembro de 2010; R. ARANGO. *Ius constitutionale commune*, *El Espectador*, 24 de noviembre de 2009; N. SAGÜÉS. Obligaciones internacionales y control de convencionalidad. *Estudios Constitucionales*. 2010, 8(1), 117-136; S. GARCÍA RAMÍREZ. El control judicial interno de convencionalidad. *ius*. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*. 2011, 5(28) 123-159; F. PIOVESAN. Proteção dos direitos sociais: desafios do *ius commune* sul-americano. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. 2011, 77(4), 102-139; F. Piovesan. Direitos humanos e diálogo entre jurisdições. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*. 2011, 19, 67-93.

<sup>10</sup> Para conhecer a trajetória latino-americana pode-se recorrer à edição especial da revista *Rechtsgeschichte*; T. DUVE. *Verfassung und Verfassungsrecht in Lateinamerika im Licht des bicentenario*. *Einleitung zur Debatte*. *Rechtsgeschichte*. 2010, 16, 16; também J. M. Casal Hernández. El constitucionalismo latinoamericano y la oleada de reformas constitucionales em la región andina. *Rechtsgeschichte*. 2010, 16, 212-241.

<sup>11</sup> R. GARGARELLA. **Latin American Constitutionalism 1810-2010**. *The Engine Room of the Constitution*. Oxford: oup. 2013, em particular p. 197 e seguintes.

<sup>12</sup> Seus contornos seguem sendo vagos. Para alguns, se refere a amplos consensos atingidos após os governos autoritários, nesse sentido é similar à ICCAL. Para outros, é melhor definido como um projeto de esquerda. Particularmente instrutivas são as obras R. VICIANO PASTOR, coord. *Estudios sobre el nuevo Constitucionalismo latinoamericano*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012; D. NOLTE, D. y A. Schilling-Vacaflor, coords. *New Constitutionalism in Latin America. Promises and Practices*. Farnham: Ashgate, 2012; para outros, isto é um engano: vide R. GARGARELLA. El “nuevo constitucionalismo latinoamericano”. *El País*, Madri. 20 de agosto de 2014. Vol. 20. Disponível em: [http://elpais.com/elpais/2014/07/31/opinion/1406816088\\_091940.html](http://elpais.com/elpais/2014/07/31/opinion/1406816088_091940.html)].

<sup>13</sup> Sobre a Bolívia: A. SCHILLING-VACAFLOR. *Recht als umkämpftes Terrain. Die neue Verfassung und indigene Völker in Bolivien*. Baden-Baden: Nomos, 2010, 221; sobre o Equador: M. Góngora Mera, G. M.

o contexto do *Ius Constitutionale Commune*. As semelhanças entre os distintos autores que utilizam esse conceito permitem falar do *Ius Constitutionale Commune* como enfoque, ou, talvez, como um projeto específico. Essa contribuição é um esforço para se aproximar de sua descrição. Nela se analisam os componentes essenciais que emprestam seu nome ao *Ius Constitutionale Commune* na América Latina (II) assim como certos conceitos constitucionais chave com suas próprias características latino-americanas (III).

Metodologicamente, essa análise consiste na interpretação que um publicista alemão, já divulgada em alguns textos acadêmicos, sobretudo daqueles que tem sido objeto de debate no Colóquio Iberoamericano, assim como nas posições defendidas neste<sup>14</sup>. Essa síntese é guiada pelo desejo de captar como as pessoas associadas ao *Ius Constitutionale Commune* na América Latina compreendem, relacionam e desenvolvem o direito estatal, o direito internacional público universal, o direito regional de integração, o direito comparado e a teoria política a fim de responder aos desafios de nossos tempos.

A questão promete ser interessante, já que o constitucionalismo na América Latina tem uma tradição de mais de 200 anos. Quer dizer, a experiência da região nesta matéria é mais extensa que a de muitos Estados europeus e que da maior parte dos Estados do mundo. As contribuições latino-americanas à ideia de constitucionalismo prometem também colocar à prova o suposto conteúdo universal de certas concepções constitucionais do “Norte global”. Ademais, pode ser que estes conceitos, que, segundo alguns autores europeus demonstram sinais críticos de esgotamento<sup>15</sup>, cobrem nova vida e relevância, graças à discussão promovida na América Latina<sup>16</sup>. Mesmo assim, a experiência latino-americana com o fenômeno de

---

HERRERA Y C. MÜLLER. The Frontiers of Universal Citizenship. Transnational Social Spaces and the Legal Status of Migrants in Ecuador. Disponible en: [desiguALdades.net](http://www.desigualdades.net) Berlin. Working Paper Series 71, 2014, 13 ss. Disponível em: [http://www.desigualdades.net/Resources/Working\\_Paper/71-WP-Gongora-Mera-Herrera-MuellerOnline.pdf?1396440530](http://www.desigualdades.net/Resources/Working_Paper/71-WP-Gongora-Mera-Herrera-MuellerOnline.pdf?1396440530); sobre as inovações nestes dois países, assim como em outros países latino-americanos, G. AGUILAR CAVALLLO, Emergencia de un derecho constitucional común en material de pueblos indígenas. En A. BOGDANDY, E. FERRER MAC-GREGOR; E. MORALES ANTONIAZZI, coords. La Justicia Constitucional y su internacionalización. Hacia un *Ius Constitutionale Commune* en América Latina? Vol. 2. México D.F.: UNAM, 2010, pp. 3-84 (após “La Justicia Constitucional y su internacionalización”), p. 987.

<sup>14</sup> Sobre questões epistemológicas, T. DUVE. Internationalisierung und Transnationalisierung der Rechtswissenschaft, aus deutscher Perspektive. loewe Research Focus “Extrajudicial and Judicial Conflict Resolution”. Working Paper 2013, 6, 9 ss.; B. Z. Tamanaha. What is ‘General’ Jurisprudence? A Critique of Universalistic Claims by Philosophical Concepts of Law. *Transnational Legal Theory*. 2011ok1, 2(3), 287-308.

<sup>15</sup> M. KOSKENNIEMI. Human Rights Mainstreaming as a Strategy for Institutional Power, *Humanity*. An International Journal of Human Rights, Humanitarianism, and Development. 2010, 1, 47; M. KOSKENNIEMI. *The Politics of International Law*. Oxford: Hart, 2011, 133.

<sup>16</sup> Sobre a contribuição do Sul Global para a compreensão da realidade social e sobre a relevância de tal contribuição para o Norte Global, tomando o exemplo africano, J. COMAROFF; J. COMAROFF. *Theory from*

instituições débeis<sup>17</sup>, o qual é observado igualmente na periferia do espaço jurídico europeu, remonta há muito tempo e poderia gerar conclusões interessantes. Por conseguinte, a motivação para estudar o enfoque latino-americano não se deve somente a um interesse acadêmico pela região, tendo em vista que dito enfoque abrange fenômenos que também são europeus e globais<sup>18</sup>. Como bem demonstra a fundação da *International Society of Public Law*, o entrelaçamento da teoria política, do direito do Estado, do direito comparado, do direito de integração e do direito internacional público, é um tema tão atual como universal<sup>19</sup>.

Pode haver algum tipo de relevância para a América Latina essa análise realizada por um publicista alemão? Hoje em dia, qualquer “assessoramento” europeu à América Latina sobre a maneira “adequada” para organizar uma sociedade desperta suspeitas<sup>20</sup>. E mais: o mero oferecimento de conceitos é visto com desconfiança no âmbito dos estudos pós-coloniais<sup>21</sup>. Não obstante, numerosas sessões do Colóquio revelaram que a descrição e conceituação de um fenômeno, realizadas por uma pessoa que o observa a certa distância, podem ser proveitosas para aqueles que se encontram às voltas com o fenômeno em questão. As reconstruções que partem de outros contextos e que são realizadas a uma distância maior podem gerar um conhecimento valioso. Assim é como entendo meu papel no ICCAL. Podemos ilustrar este ponto modificando levemente uma imagem descrita por Isaac Newton: para alcançar novos conhecimentos em um processo de investigação comum não é necessário

---

the South. Or, how Euro-America is Evolving Toward Africa. Boulder: Paradigm Publishers, 2012, em particular 1-19.

<sup>17</sup> B. SISSENIICH. Weak States, Weak Societies: Europe’s East-West Gap. *Acta Politica*. 2010, 45(1-2), 11-40. Os dados em que se baseiam essa comparação se encontram disponíveis em: [www.govindicators.org](http://www.govindicators.org).

<sup>18</sup> De maneira similar, no âmbito da história do direito, T. DUVE. Von der Europäischen Rechtsgeschichte zu einer Rechtsgeschichte Europas in globalhistorischer Perspektive. *Rechtsgeschichte*. 2012, 20, 18. Não implica na ideia de uma “jurisprudência universal”; neste sentido: H. MOHNHAUPT. *Historische Vergleichung im Bereich von Recht und Staat*. Frankfurt am Main: Klostermann, 2000, 437 ss.; TAMANAHA, ob. cit. 12.

<sup>19</sup> Vide a página na internet do The International Society of Public Law, disponível em: <http://icon-society.org/>; programático: WEILER, J. The International Society for Public Law – Call for Papers and Panels. *Int. J. Constitutional Law*. 2014, 12, 1-3.

<sup>20</sup> A respeito da problemática dos Estados mais fracos, S. OETER. (Fragile) Staatlichkeit und Entwicklung. En P. Dann, S. Kadelbach y M. Kaltenborn, coords. *Entwicklung und Recht*. Baden-Baden: Nomos, pp. 471-497. A investigação histórica sugere que nunca teria havido uma transferência unilateral de conhecimento entre a Europa e as demais partes do mundo; as transferências de conhecimento entre as regiões sempre tiveram um caráter multi-direcional; para um resumo, vide H. WENDT; J. RENN. Knowledge and Science in Current Discussions of Globalization. En Renn, J., coord. *The Globalization of Knowledge in History*. Berlin: Edition Open Access, 2012, 45-72, refiriéndose en particular a A. G. Frank. *ReOrient. Global Economy in the Asian Age*. Berkeley/Los Angeles: University of California Press, 1998.

<sup>21</sup> Uma ideia próxima a esta é possível encontrar em A. DRAUDE; S. NEUWEILER. Governance in der postkolonialen Kritik. *Die Herausforderung lokaler Vielfalt jenseits der westlichen Welt*. sfb-Governance Working Paper Series. 2010, 25(5), 7-8.

encontrar-se em uma localização mais elevada, basta estar em uma localização distinta<sup>22</sup>. Porém, quanto mais distante for a localização, mais precário e abstrato será o conhecimento alcançado.

## II. Um novo enfoque do Constitucionalismo latino-americano

### 1. A exclusão e a desigualdade como problemas centrais

A denominação em latim da perspectiva, *Ius Constitutionale Commune* na América Latina, pode parecer antiquada, porém se refere a um enfoque transformador. Aponta para a transformação da realidade política e social da América Latina para criar as condições sociais e políticas necessárias para a efetiva concretização da democracia, do Estado de Direito e dos direitos humanos<sup>23</sup>. Está claro que tais conceitos são vagos e ambíguos, porém o enfoque que se apresenta é baseado em experiências muito precisas e concretas; experiências que nutrem o desejo de transformar uma situação que, para muitos, é inaceitável. Por essa razão – e aqui vemos um uma característica específica do discurso latino-americano – os princípios a que nos referimos possuem uma dimensão social de intensidade que não é usual na Europa ou no Canadá – para não mencionar os Estados Unidos da América. Diferentes autores tornam o desafio da desigualdade o ponto central de seu pensamento<sup>24</sup>. Este tema tem inspirado inclusive um enfoque próprio de investigação interdisciplinar<sup>25</sup>.

Poucas questões sociais são tão delicadas como a questão da igualdade e da redistribuição. As opiniões a respeito são igualmente díspares. Neste contexto complexo, o conceito de exclusão parece útil. A desigualdade pode ser produto de muitos fatores, no entanto é certo que é particularmente profunda, persistente e delicada quando grupos inteiros

---

<sup>22</sup> R.K. MERTON. *Auf den Schultern von Riesen: Ein Leitfaden durch das Labyrinth der Gelehrsamkeit*. Frankfurt am Main: Suhrkamp 1983, 13 ss.

<sup>23</sup> R. ARANGO. *Fundamentos del Ius Constitutionale Commune en América Latina: Derechos Fundamentales, Democracia y Justicia Constitucional*. A. V. EN BOGDANDY, H. FIX-FIERRO; M. MORALES ANTONIAZZI (coord.). *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México: unam, 2014, 25 ss., en adelante “Rasgos”. Este livro resume nossa perspectiva e sintetiza 10 anos de trabalho; disponível em: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=3655>

<sup>24</sup> F. PIOVESAN. *Ius Constitutionale Commune en derechos humanos e impacto del sistema interamericano: Rasgos, potencialidades y desafíos*. En *Rasgos*, ob. cit. 21, 61, 63.

<sup>25</sup> M. BRAIG, S. COSTA; B. GÖBEL. *Soziale Ungleichheiten und globale Interdependenzen in Lateinamerika. Eine Zwischenbilanz*. *desigualdades.net* (online). Berlin. Working Paper Series 4, 2013. Disponível em: [www.desigualdades.net/Resources/Working\\_Paper/4\\_WP\\_Braig\\_Costa\\_G\\_bel\\_Online.pdf?1371216108](http://www.desigualdades.net/Resources/Working_Paper/4_WP_Braig_Costa_G_bel_Online.pdf?1371216108). Este se converteu em tema de discussão global a partir do lançamento do livro de Thomas Piketty: “O Capital no Século XXI”, em 2013.

de pessoas não possuem a capacidade de participar de grandes sistemas sociais, como os sistemas educativo, sanitário, econômico e político – e não estão incluídos nem sequer no sistema legal. O desafio descrito é compreendido através do conceito de exclusão. Possibilita uma perspectiva compreensiva de sociedades cujas capacidades de integração se encontram em perigo quando um grande número de pessoas é desconsiderado pelas instituições<sup>26</sup>. É impossível para uma sociedade reduzir a desigualdade enquanto déficit sistêmico se não consegue superar tal exclusão. Visto desta maneira, a superação da exclusão é um projeto compartilhado por concepções com ideias muito distintas a respeito da criação do bem-estar social, da redistribuição, do livre comércio ou da proteção dos investimentos.

Expresso de maneira positiva, o grande tema consiste na inclusão conforme os princípios constitucionais<sup>27</sup>. Apesar de este conceito, em sua faceta jurídica, ter sido utilizado majoritariamente em sua relação com a Convenção sobre os direitos das pessoas com deficiência<sup>28</sup>, existem esforços notáveis para sua transformação em um conceito chave<sup>29</sup>. Nos termos da concepção que se tem da Constituição, sugere não só compreendê-la como um mero estatuto de organização do Estado, mas também como um documento que prevê uma visão integral da vida social em um país<sup>30</sup>.

## 2. O comum

Como muitos termos jurídicos (direito constitucional, direito internacional público, direito de família, sem esquecer o termo clássico europeu *Ius Commune*), o conceito *Ius Constitutionale Commune* na América Latina se refere tanto ao direito positivo como ao

---

<sup>26</sup> N. LUHMANN. *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1993, 585 ss.; Habermas, J. *Zur Verfassung Europas. Ein Essay*. Berlin: Suhrkamp, 2011, 54; vide também A. SEN. *The Idea of Justice*. Londres: Lane, 2009, 117, o qual, referindo-se a Mary Wollstonecraft, trata da inclusão universal em vez de inclusão seletiva.

<sup>27</sup> Este conceito é atrativo para os políticos e já foi utilizado no âmbito político, por exemplo, pela presidente argentina Cristina Fernández de Kirchner. Tal uso político não impede que a academia trate do tema da inclusão, pois muitos conceitos constitucionais são, ao mesmo tempo, conceitos utilizados para a luta política.

<sup>28</sup> Vide J. BERNSTORFF. *Menschenrechte und Betroffenenrepräsentation. Entstehung und Inhalt eines UN-Antidiskriminierungsübereinkommens über die Rechte von behinderten Menschen*. *ZaöRV*, 2007, 67, 1041.

<sup>29</sup> Por exemplo, R. STICHWEH. *Inklusion und Exklusion. Studien zur Gesellschaftstheorie*. Bielefeld: Transcript, 2005.

<sup>30</sup> Isto poderia explicar a recepção tão ampla da obra de Häberle, apesar de a academia latino-americana, em geral, ser mais crítica e consciente de seu projeto conflitivo de inclusão. Sobre sua influência, vide G. FERREIRA MENDES; A. R. VALE. *O pensamento de Peter Häberle na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Observatório da Jurisdição Constitucional*. 2008-2009, 2, 2, bem como a introdução de D. VALAÉS. *Peter Häberle: un jurista para el siglo xxi. Estudio introductorio*, en P. Häberle. *El Estado constitucional*. México D.F.: UNAM, 2001, XXI-LXXXIV.

discurso jurídico sobre o mesmo<sup>31</sup>. A referência ao fenômeno como lei comum (*Ius Commune*) é justificada por dois componentes essenciais da abordagem<sup>32</sup>. O primeiro componente consiste na nova abertura dos ordenamentos jurídicos estatais latino-americanos desde um extrato comum de direito internacional público, sobretudo desde a Convenção Americana. Embora essa abertura se expresse em poucos artigos das constituições<sup>33</sup>, argumenta-se que tal abertura afeta e transforma a essência do constitucionalismo. Os direitos constitucionais estatais e o direito internacional público se encontram em uma relação de fortalecimento mútuo, são chamados a efetivar as garantias e promessas do, assim chamado, “bloco de constitucionalidade”. Esta abertura é, então, expressão de um desenvolvimento comum, que confere aos ordenamentos jurídicos estatais uma orientação comum. Por isso, parece muito congruente que a Corte Interamericana descreva o conjunto de tratados de direitos humanos como um *corpus iuris*<sup>34</sup>. Trata-se também de uma troca comum, já que vincular o direito estatal ao direito internacional público constitui uma ruptura na maneira tradicional de estudar tais áreas do direito, tendo em vista que, tradicionalmente, seu tratamento acadêmico e sua investigação são realizadas separadamente<sup>35</sup>.

O segundo componente é um discurso comum no direito comparado<sup>36</sup>. A ideia de colocar o direito constitucional comparado a serviço de fins democráticos acompanha a fundação do Instituto Iberoamericano de Direito Constitucional no ano de 1974, em Buenos Aires, produto da colaboração entre juristas mexicanos e argentinos. A tarefa inicial de Jorge Carpizo, Héctor Fiz-Zamudio, Pedro Frías, Diego Valadés e Jorge Vanossi foi a de estabelecer a comunicação entre dois âmbitos de discussão jurídica que até aquele momento

---

<sup>31</sup> Sobre o duplo significado de “verdadeiro” *Ius Commune* e seu possível significado contemporâneo, R. ZIMMERMANN. *Das römisch-kanonische ius commune als Grundlage europäischer Rechtseinheit*. *Juristenzeitung*. 1992, 8-20. De igual modo, a respeito do verdadeiro *Ius Commune*, o debate acadêmico latino-americano parece ser essencial para a criação do fenômeno no âmbito do direito positivo. Certamente o conceito latino-americano se diferencia do europeu em muitos sentidos.

<sup>32</sup> Sobre o interesse do conceito de *Ius Commune* para a América Latina, J. M. SERNA DE LA GARZA. “El concepto del *Ius Commune* latinoamericano en derechos humanos: Elementos para una agenda de investigación”, em Rasgos, ob. cit. 21, 212 ss.

<sup>33</sup> Para mais detalhes, vide o item 3, tópico 3

<sup>34</sup> É reconhecido como contribuição da Corte Interamericana de Direitos Humanos ao direito internacional. Vide D. O’DONNELL. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*. Bogotá: Oficina em Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2004, 57-59. O relatório mencionado também inclui a resenha sobre as decisões da Corte Interamericana de Direitos Humanos, nas quais o termo é utilizado.

<sup>35</sup> PIONERA F. PIOVESAN. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Limonad, 1996; Vide também P. NIKKEN. *El Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. 1989, 72, 15-52.

<sup>36</sup> BREWER-CARIAS. A. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America. A Comparative Study of Amparo Proceedings*. Nueva York: cup, 2014; E. FERRER MAC-GREGOR. *Panorámica del Derecho procesal constitucional y convencional*. Madri: Pons, 2013.

se desenvolviam separadamente, para, assim, dar seguimento conjunto à ideia de constitucionalismo no difícil contexto dos governos autoritários. Em pouco tempo, vários juristas de outros Estados, tais como Brasil, Venezuela, Colômbia, Guatemala, Peru e Uruguai, se uniram ao projeto. Hoje em dia o Instituto Iberoamericano é um foro fundamental para o pensamento contemporâneo acerca do constitucionalismo<sup>37</sup>.

A intensificação do estudo comparado do direito público como parte do projeto transformador impulsionado pelo ICCAL se deixa vislumbrar também em outros cenários. Neste sentido, cabe mencionar uma série de publicações. Desde 1989, a Revista Latino-Americana de Direitos Humanos, publicada pela Universidade Nacional da Costa Rica, se concentra no debate acerca dos direitos humanos, evidenciando, assim, o protagonismo deste âmbito jurídico para a região. Uma publicação mais antiga é *Derecho de la Integración*, publicado na *Revista Jurídica Latinoamericana*, de 1967 a 1978, pelo *Instituto para Integración de América Latina*<sup>38</sup>, afiliado ao Banco Interamericano de Desenvolvimento. Sua temática eram os aspectos jurídicos da integração econômica na América Latina, e estava ligada à ideia de criação de um espaço econômico latino-americano<sup>39</sup>. O programa *Estado de Derecho para Latinoamérica*, da Fundação Konrad Adenauer, publicou a XIX edição de seu *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, dedicado ao estudo e fomento deste ramo do direito nos países da região, com contribuições de acadêmicos, operadores do direito e jovens pesquisadores. Todos convergem, hoje em dia, quanto ao objetivo de identificar como uma característica comum, a “sede de materialização garantista” de tais constituições<sup>40</sup>.

Para exemplificar o estudo comparado se conta também com a *Revista Latinoamericana de Derecho*, em circulação desde 2004 e publicada pelo *Instituto de Investigaciones Jurídicas* da *Universidad Autónoma de México* (UNAM). Esta revista se dedica à investigação do direito para além das fronteiras nacionais na América Latina, em especial nos âmbitos que são particularmente relevantes, em razão de tradições culturais e projetos afins<sup>41</sup>. Outras revistas possuem como meta, ao menos desde o momento de sua criação, fomentar um discurso jurídico latino-americano – como, por exemplo, a *Revista Latinoamericana de Derecho Social*. Também publicada pela UNAM, possui como finalidade conferir oportunidade aos

<sup>37</sup> Recentemente, XI Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional “Jorge Carpizo”, 17-19 de septiembre de 2013 en Tucumán, Argentina. <http://www.iberoconstitucional.com.ar/>

<sup>38</sup> Hoje chamado Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe.

<sup>39</sup> INSTITUTO PARA LA INTEGRACIÓN DE AMÉRICA LATINA, editorial, *Derecho de la Integración: Revista Jurídica Latinoamericana*. 11967, 1, n.º 1, 5-7.

<sup>40</sup> G. ELSNER G; C. STEINER. Prólogo. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. 2011, 9.

<sup>41</sup> A. VENTURA. Presentación. *Revista Latinoamericana de Derecho*. 2004, 1, XI-X.

juristas mexicanos e estrangeiros de criar uma nova doutrina no âmbito do direito social, que propicie soluções ao problema da desigualdade nas relações sociais<sup>42</sup>. Parece muito importante também a fundação da *Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional*, no ano de 2007, para fomentar a discussão regional acerca de tais temas<sup>43</sup>.

Tudo isso evidencia o grande interesse de contar com um discurso jurídico regional. Não obstante, de acordo com as observações de muitos dos participantes do Colóquio e, apesar das facilidades linguísticas, o discurso jurídico regional encontra severos obstáculos. Muitas vezes, tem-se a impressão de que o contato com instituições estadunidenses ou europeias de investigação de extração é mais intenso do que entre as instituições latino-americanas. Levando em consideração que a falta de recursos é, geralmente, um problema na região, a decisão do *Instituto de Investigaciones Jurídicas* da *Universidad Nacional Autónoma de México* de conferir acesso online gratuito a sua ampla gama de publicações estabelece um padrão encorajador<sup>44</sup>.

### 3. O que significa “latino-americano”?

Para muitos autores é importante, conforme enfatizam, que o discurso latino-americano se insira no discurso universal e que não se converta em mais um particularismo<sup>45</sup>. O *Ius Constitutionale Commune* está muito longe da ideia de um direito internacional especificamente distinto na América Latina<sup>46</sup>. Assim, a classificação do *Ius Commune* como latino-americano não implica uma distinção fundamental frente ao “Norte global”, posto que não defende “valores latino-americanos”, como se verifica com os supostos “valores

---

<sup>42</sup> D. VALADÉS. Palabras de Bienvenida. *Revista Latinoamericana de Derecho Social*. 2005, 1, IX-XIII.

<sup>43</sup> Vide a página na internet da Sociedad Latinoamericana de Derecho Internacional: <http://lasil-sladi.org/es/home.html>.

<sup>44</sup> Disponíveis em: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/>. O livro Rasgos, ob.cit. 21 também foi publicado desta maneira.

<sup>45</sup> S. GARCÍA RAMÍREZ. La ‘navegación americana’ de los derechos humanos: hacia un *IusCommune*. En Rasgos, ob. cit. 21, 459-491; assim, a Corte Interamericana de Derechos Humanos destaca frequentemente as bases universalistas de sua jurisprudência. Também os tribunais nacionais fazem uso da jurisprudência de outras regiões do mundo: M. MORALES ANTONIAZZI. El Estado abierto como objetivo del *Ius Constitutionale Commune*. Aproximación desde el impacto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En Rasgos, ob. cit. 21, 265, 267 ss.

<sup>46</sup> J. L. ESQUIROL. Latin America. In B. Fassbender y A. Peters, coords. *The Oxford Handbook of the History of International Law*. Oxford: oup, 2013, 553, 562 ss.; A. Becker Lorca. International Law in Latin America or Latin American International Law? Rise, Fall, and Retrieval of a Tradition of Legal Thinking and Political Imagination. *Harvard International Law Journal*. 2006, 47, 283-305. Quizás el representante más importante fue A. ALVAREZ. Latin America and International Law. *American Journal of International Law*. 1909, 3(2), 269-353.

asiáticos”<sup>47</sup>. Trata-se da descrição de uma região para a qual um discurso jurídico comum poderia acarretar grandes benefícios.

Ao mesmo tempo, focar os estudos na região latino-americana e não interamericana exclui de seu âmbito os países em que se fala a língua inglesa ou holandesa na América. Por sua vez, não denominar a região enquanto “iberoamericana” exclui a Espanha e Portugal<sup>48</sup>, enquanto a decisão de não denominá-la “sul-americana” supõe a inclusão dos países localizados na região central da América, assim como do México. Trata-se, portanto, das antigas colônias espanholas e portuguesas, principalmente<sup>49</sup>. O uso do termo em latim, *Ius Constitutionale Commune*, é um resquício do legado europeu, mostrando, assim, que dita influência é muito mais do que uma mera carga histórica<sup>50</sup>.

No entanto, a denominação “latino-americana” não pressupõe que haja homogeneidade na situação política, social, econômica ou jurídica dos diferentes países da região<sup>51</sup>. As diferenças entre Chile e Honduras não são menores; e mais: quiçá sejam maiores do que aquelas existentes entre a Suécia e a Romênia<sup>52</sup>. Ademais, por razões distintas, os regimes de integração econômica<sup>53</sup> são frágeis e contam com um parco potencial de

---

<sup>47</sup> A. KAPUR. Asian Values v. the Paper Tiger. Dismantling the Threat to Asian Values Posed by the International Criminal Court. *Journal of International Criminal Justice*. 2013, 11(5), 1059-1090, em particular 1063-1066; DI PLINIO, G. Rule of law / fazhi: il diritto in Cina trawto e Asian values. *Diritto pubblico comparato ed europeo*. 2011, 2, 326-338; M. C. Davis. Constitutionalism and Political Culture. *Harvard Human Rights Journal*. 1998, 11, 109-147, em particular 111-112.

<sup>48</sup> Não há que se duvidar que na Espanha se discutiu desde os anos 70 do século XX acerca de seu pertencimento à Europa, a qual se entendia enquanto secular e moderna, ou se melhor seria compreendê-la como parte da Ibero América, já que, da mesma forma que os Estados latino-americanos, nesta o catolicismo tradicional continuava a possuir um papel preponderante.

<sup>49</sup> Apesar de o termo latino-americano constituir uma criação francesa do século XIX. Sobre este tema, vide: D. VALADÉS. Formación y transformación del sistema presidencial en América Latina: Una reflexión sobre el ius commune latinoamericano. In Rasgos, ob. cit. 21, 169, 170 ss. O objetivo político de suas origens não possui hoje qualquer relevância.

<sup>50</sup> Sobre a influência do direito romano nos ordenamentos jurídicos latino-americanos: M. D. R. GONZÁLEZ. El periodo colonial y su legado. En Rasgos, ob. cit. 21, pp. 85-97. Esta contribuição destaca, ao mesmo tempo, que o direito dos povos pré-colombianos sempre permaneceu vigente.

<sup>51</sup> Para uma descrição das grandes e crescentes diferenças, vide: A. MALAMUD. El contexto del diálogo jurídico interamericano: fragmentación y diferenciación en sociedades más prosperas. En Rasgos, ob. cit. 21, 107 ss.

<sup>52</sup> Vide, por exemplo, “El PIB per capita”, do Fundo Monetário Internacional, disponível em: <http://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2014/01/weodata/index.aspx> Índice de Desarrollo Humano 2013. Em Human Development Report pnud, 2013. Disponível em: <http://hdr.undp.org/en/data>.

<sup>53</sup> Estes são, dentre outros, o Mercado Común del Sur (MERCOSUL), a Comunidad Andina de Naciones (CAN), a Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) e o Mercado Común Centroamericano (MCCA). A maior parte dos países da região central da América, junto à República Dominicana, firmaram o Tratado de Livre Comércio entre República Dominicana, América Central e os Estados Unidos da América (TLCCA-DR). Muitos países latino-americanos subscreveram tratados de livre comércio em nível bilateral com países dentro e fora da América Latina. O líder regional neste sentido é o Chile, com mais de 15 tratados bilaterais de livre comércio. Vide a base de dados sobre tratados comerciais d Organização Mundial do Comércio. Disponível em: <http://rtais.wto.org/UI/PublicSearchByMemberResult.aspx?MemberCode=152&lang=1&redirect=1>.

desenvolvimento. Cumpre mencionar que estas iniciativas de integração não se dirigem a uma só comunidade latino-americana, mas, de outro modo, impulsionam os países em direções distintas<sup>54</sup>. A aposta econômica do México não deve ser entendida sem ser considerada a existência do NAFTA/TLCAN, o acordo de integração econômica mais pungente da região latino-americana, a qual separa o México desta. Porém, pode-se dizer também a Aliança do Pacífico, fundada em junho de 2012 entre o Chile, a Colômbia, o México e o Peru, é dirigida mais à Ásia e à bacia do Pacífico, além de se parecer cada vez mais com um contraponto ao MERCOSUL (formado pela Argentina, Brasil, Uruguai, Paraguai e Venezuela)<sup>55</sup>. Reconhecendo o estado das coisas, o *Ius Constitutionale Commune* não possui como objeto a integração econômica e política da América Latina ao estilo Europeu, nem mesmo a formação de um bloco regional, ou, muito menos, a velha ideia de um grande Estado regional<sup>56</sup>.

O núcleo do *Ius Constitutionale Commune* é distinto. Trata-se de assegurar, a nível regional, a implementação das decisões e o cumprimento das promessas centrais das constituições estatais, sobretudo daquelas realizadas posteriormente aos governos autoritários dos anos 70 e 80 do século passado. O grande problema é que os ordenamentos jurídicos e as estruturas reais de poder não se ajustaram a tais decisões e promessas constitucionais, quer dizer, tem havido poucas mudanças neste sentido<sup>57</sup>. Portanto, à luz desta situação, não surpreende a débil normatividade das disposições legais com um componente social ou orientadas à inclusão.

O debate gerado com o fito de garantir, na escala regional, a realização das promessas centrais das constituições estatais constitui a origem do enfoque conhecido como *Ius Constitutionale Commune em América Latina*; este conceito lhe outorga um nome e lhe atribui uma ideia central. Resta verificar se dito conceito e enfoque prevalecerão, quer dizer, se chegarão a ser aceitos de maneira generalizada. Caso consiga fomentar o debate para entender e desenvolver o fenômeno jurídico seria já um êxito. Neste sentido, suas funções se assemelham às próprias de uma série de conceitos, como, por exemplo, o novo *Ius Commune*

---

<sup>54</sup> Para mais detalhes, vide: MALAMUD, In Rasgos, ob. cit. 21, 114 ss., o qual, de maneira exemplificativa, identifica 20 mecanismos distintos de cooperação regional.

<sup>55</sup> J. BRICEÑO RUIZ. Ejes y modelos en la etapa actual de la integración económica regional en América Latina. Estudios internacionales (online). Santiago, agosto de 2013, 45(175), 9-39. Disponível em: [http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0719-37692013000200001&lng=es&tlng=es.10.5354/0719-3769.2013.27352](http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0719-37692013000200001&lng=es&tlng=es.10.5354/0719-3769.2013.27352).

<sup>56</sup> R. GROTE. Los esfuerzos integradores en el contexto histórico suramericano. In A. v. Bogdandy, C. Landa Arroyo e M. Morales Antoniazzi, coords. Integración suramericana através del Derecho? Un análisis interdisciplinario y multifocal. Madri: Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, p. 3 ss

<sup>57</sup> GARGARELLA, ob. cit. 9, vii, p. 157 ss., p. 200 ss.

na Europa<sup>58</sup>, o *Ius Publicum* europeu<sup>59</sup>, ou, referindo-se a conceitos mais abrangentes / globais, o, assim chamado, direitos humanos<sup>60</sup>, direito cosmopolita<sup>61</sup>, direito global<sup>62</sup>, direito mundial<sup>63</sup>, direito mundial interno<sup>64</sup>, direito transnacional<sup>65</sup> ou transconstitucionalismo<sup>66</sup>. Todos eles possuem várias características em comum: promovem a inserção dos ordenamentos jurídicos estatais em contextos mais amplos, destacam a função intraestatal, quer dizer, doméstica, de direito internacional, e fornecem uma ideia que orienta a transformação. Isto é importante: os mencionados conceitos não apresentam uma vocação meramente acadêmica, mas também prática, em especial quando ingressam no ordenamento jurídico através de detalhadas construções doutrinárias. Estes procuram fornecer orientação na complicada situação atual, estruturar e gerar comunicação e dotar de sentido as construções doutrinárias capazes de converter promessas e garantias em realidade.

### III. Objetivos e meios

#### 1. A interpretação latino-americana de certos princípios constitucionais

Os princípios fundamentais que orientam o *Ius Constitutionale Commune* são universais. Trata-se, sobretudo, de respeito aos direitos humanos, à democracia e ao Estado de Direito. Não obstante, o objetivo principal não é participar de um discurso global sobre princípios abstratos. Ao contrário, o enfoque se nutre de experiências concretas, de situações humanas inaceitáveis resultantes de déficits sistêmicos<sup>67</sup>. O *Ius Constitutionale Commune*

---

<sup>58</sup> De maneira programática, H. COING. Die europäische Privatrechtsgeschichte der neueren Zeit als einheitliches Forschungsgebiet. Probleme und Aufbau. *Ius Commune*. 1967, 1, 1-33. Zimmermann, ob. cit.

<sup>59</sup> A. V. BOGDANDY; S. HINGHOFER-SZALKAY. Das etwas unheimliche *Ius Publicum Europaeum*. Begriffsgeschichtliche Analysen im Spannungsfeld von europäischem Rechtsraum, droit public de l'Europe und Carl Schmitt. *ZaöRV*. 2013, 73(2), p. 209, com uma explicação das funções patentes e ocultas do conceito.

<sup>60</sup> A. A. CANÇADO TRINDADE. International Law for Humankind. Towards a New *Jus Gentium* (I). *Recueil des cours*, t. 316 (2005), 9-439; International Law for Humankind. Towards a New *Jus Gentium* (II). *Recueil des cours*, t. 317, 2005, 9-312; C. W. JENKS. The Common Law of Mankind. Londres: Stevens & Sons, 1958.

<sup>61</sup> S. BENHABIB. The Philosophical Foundations of Cosmopolitan Norms. En Benhabib, S. e POST, R (coord.). Another Cosmopolitanism. Oxford: OUP, 2006, p. 13.

<sup>62</sup> R. DOMINGO. The New Global Law. Cambridge: CUP, 2010.

<sup>63</sup> M. DELMAS-MARTY. Trois défis pour un droit mondial. Paris: Seuil, 1998.

<sup>64</sup> J. HABERMAS. Der gespaltene Westen: Kleine politische Schriften. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2004, 143, 159 ss.

<sup>65</sup> P. C. JESSUP. Transnational Law. New Haven: Yale University Press, 1956.

<sup>66</sup> M. NEVES. Transconstitucionalismo. São Paulo: wmf Martins Fontes, 2009.

<sup>67</sup> Sobre o conceito de déficit sistêmico, vide: A. V. BOGDANDY; M. IOANNIDIS. La deficiencia sistémica en el Estado de Derecho. Qué es, qué se ha hecho y qué se puede hacer. *Revista de Estudios Políticos*. 2014, 165, 19-64.

possui uma vocação extremamente prática: tornar realidade as promessas e garantias das constituições latino-americanas, sejam elas novas ou reformadas após a era dos governos autoritários. Os textos que são produzidos à luz do *Ius Constitutionale Commune* respiram um ar idealista: apesar dos já conhecidos problemas de que padece o constitucionalismo na América Latina, ainda se atribui ao direito constitucional um caráter emancipatório<sup>68</sup>. Diante das consideráveis discrepâncias entre os textos constitucionais e convencionais e a realidade, os autores não reagem com cinismo, resignação ou de forma ilusória, mas aceitam os desafios que a situação apresenta<sup>69</sup>. O eixo do *Ius Constitutionale Commune* são os direitos fundamentais e os direitos humanos<sup>70</sup>; frequentemente se fala do *Ius Constitutionale Commune* como um *Ius Constitutionale Commune* em direitos humanos<sup>71</sup>. Três razões principais o explicam. Em primeiro lugar, o conteúdo transformador das constituições está contido nas disposições sobre direitos fundamentais. Em segundo lugar, estes direitos constituem a pedra angular da mobilização da sociedade civil<sup>72</sup>. Por último, são as sentenças judiciais sobre direitos fundamentais e humanos, frequentemente produto da luta de grupos sociais, as que dotam o *Ius Constitutionale Commune* de uma energia de caráter especificamente jurídico. Hoje em dia parece indubitável que tais direitos tiveram um impacto forte e, provavelmente, transformador na América Latina: apesar de sua garantia efetiva não ser sempre uma realidade, os direitos tem proporcionado uma linguagem comum – jurídica, mas também política e social – que antes não existia, para debater os desafios e padrões, não só entre juristas, mas também no âmbito do discurso político e público.

Os direitos do *Ius Constitutionale Commune*, apesar de sua ancoragem internacional, possuem uma série de características específicas<sup>73</sup>. A primeira é a importância das injustiças,

---

<sup>68</sup> Posição esta a qual, na América Latina, não necessariamente é dividida por todos. Vide a análise do assessor legal do presidente Salvador Allende: E. NOVOA MONREAL. El derecho como obstáculo al cambio social. México/Buenos Aires: Siglo XXI, 1980, 118-140.

<sup>69</sup> H. FIX-FIERRO. Epílogo. En: Rasgos, ob. cit. 21, 501; sobre o papel construtivo do pensamento utópico no direito, Peters, A. Realizing Utopia as a Scholarly Endeavour. ejil. 2013, 24, 533.

<sup>70</sup> Segundo a dogmática jurídica alemã, os direitos fundamentais são aqueles que estão previstos na Constituição, enquanto os direitos humanos estão previstos nos tratados internacionais. No debate latino-americano não se realiza esta distinção. Vide: Salazar, ob. cit., p. 42.

<sup>71</sup> PIOVESAN, In Rasgos, ob. cit. 21; García Ramírez, em Rasgos, ob. cit. 21.

<sup>72</sup> TRAMONTANA, E. La participación de las ONG en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: avances, desafíos y perspectivas. Em BOGDANDY, A. V.; FERRER, E.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coord.) La Justicia Constitucional y su Internacionalización. Vol. 2. México D.F.: UNAM, 2010, p. 533-556, em particular p. 538-540.

<sup>73</sup> Esse âmbito em particular foi desenvolvido desde cedo pela América Latina: HUHLE, R. Lateinamerika und die Entstehung des internationalen System des Menschenrechtsschutzes. Nürnberg: Nürnberger Menschenrechtszentrum, 2007. Disponível em: [http://www.nmrz.de/wp-content/uploads/2009/11/Lateinamerika\\_menschenrechtsschutzes.pdf](http://www.nmrz.de/wp-content/uploads/2009/11/Lateinamerika_menschenrechtsschutzes.pdf).

sobretudo da violência<sup>74</sup>. Isso explica algumas inovações latino-americanas que têm sido acolhidas internacionalmente, como a proibição de anistias por violações graves de direitos humanos<sup>75</sup>, o feminicídio<sup>76</sup> e o desaparecimento forçado de pessoas<sup>77</sup>, assim como a proteção especial que se tem dado aos migrantes<sup>78</sup>, aos povos indígenas<sup>79</sup> e a pessoas afrodescendentes<sup>80</sup>.

Outra característica do desenvolvimento latino-americano dos direitos humanos se explica em razão da exclusão que diversos grupos desfavorecidos sofrem na região. Um marco distintivo do pensamento de muitos autores do ICCAL é a insistência de que sejam cumpridas promessas que, desde a revolucionária Constituição Mexicana de 1917, tem sido feitas aos povos latino-americanos<sup>81</sup>. A indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, em especial dos direitos civis em relação aos direitos sociais, é, ainda, ressaltada<sup>82</sup>. Assim, o direito e os tribunais deveriam estar também a serviço dos grupos sociais marginalizados.

Por essa razão, o princípio da igualdade não se compreende como mera proibição da discriminação. Requer, em verdade, o reconhecimento, assim como a superação, ao menos das formas mais grotescas de desigualdade social e, conseqüentemente, certa redistribuição

---

<sup>74</sup> A teoria com tal base pode ser encontrada em K. GÜNTHER. *The Legacies of Injustice and Fear: A European Approach to Human Rights and their Effects on Political Culture*. In ALSTON, P. (coord.) *The EU and Human Rights*. Oxford: OUP, 1999, 117.

<sup>75</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre e outros vs. Perú)*, Sentença de 14 de março de 2001, Mérito, Série C, n.º 75. Veja-se também *Almonacid Arellano e outros vs. Chile. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 26 de setembro de 2006. Série C n.º 154; *La Cantuta vs. Peru. Interpretação da Sentença de Mérito, Reparação e Custas*. Sentença de 30 de novembro de 2007. Série C, n.º 173; *Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas*. Sentença de 24 de novembro de 2010. Série C, n.º 219; *Gelman vs. Uruguay. Mérito e Reparações*. Sentença de 24 de fevereiro de 2011, Série C, n.º 221.

<sup>76</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *González e outras (“Campo Algodoneiro”) vs. México*, Sentença de 16 de novembro de 2009, Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas, Série C, n.º 205.

<sup>77</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Sentença de 29 de julho de 1988, Mérito, Série C, n.º 4 (como *leading case*).

<sup>78</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Niñas Yean e Bosico vs. República Dominicana*, Sentença de 8 de setembro de 2005, Exceções Preliminares, Mérito e Reparações, Série C, n.º 130.

<sup>79</sup> Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Comunidade Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua*, Sentença de 31 de agosto de 2001, Mérito, Reparações e Custas, Série C, n.º 66; Corte Interamericana de Direitos Humanos, *Comunidade indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Sentença de 17 de junho de 2005, Série C, n.º 125; BURGOURGE, L. e ÚBEDA DE TORRES, A. *The Inter-American Court of Human Rights: Case Law and Commentary*. Oxford: OUP, 2011, 500 ss.

<sup>80</sup> DULITZKY, A. *When Afro-Descendants Became Tribal Peoples*. *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*. 2010, 15, 29-82.

<sup>81</sup> SERNA DE LA GARZA, J. M. *The Constitution of Mexico: A Contextual Analysis*. Oxford: Hart, 2013, 15 ss., 163 ss.

<sup>82</sup> BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H. e MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales. Hacia un ius constitutionale commune en América Latina*. México: UNAM, 2011.

por parte de um Estado Social<sup>83</sup>. Essa ênfase na inclusão explica, de maneira emblemática, a jurisprudência da Corte Constitucional da Colômbia, a qual, graças ao seu caráter social<sup>84</sup>, é conhecida em todo o mundo<sup>85</sup>, tendo o seu trabalho sido reconhecido reiteradamente como exemplar no marco do *Ius Constitutionale Commune*. Utilizando notáveis inovações jurídicas, a Corte tenta aplicar os direitos sociais em um contexto difícil, ou seja, apesar de não contar como uma legislação ou administração social desenvolvida<sup>86</sup>.

Outro elemento distintivo dos direitos humanos na América Latina é a ênfase na dimensão coletiva da proteção dos direitos fundamentais. Frequentemente as sentenças tratam expressamente do tratamento que é dado a um grupo específico. Em outras ocasiões, são redigidas de maneira que se decide diretamente sobre aspectos que afetam certos grupos - o que acaba os beneficiando<sup>87</sup>. O caráter coletivo é reforçado pelo fato de que muitos casos paradigmáticos são fruto de estratégias de litígio de grupos e organizações não governamentais que advogam pela transformação social<sup>88</sup>. Se o projeto tem como objetivo uma transformação fundamental, a juridicidade do enfoque, assim como sua concentração nos direitos humanos, evidencia um profundo ceticismo ante os grandes projetos políticos. A transformação real e incremental é um marco distintivo da perspectiva do ICCAL. Ninguém aposta em soluções rápidas ou revolucionárias e muitos se concentram no árduo processo que

---

<sup>83</sup> CLÉRICO, L.; ALADO, M. De la inclusión como igualdad en clave de redistribución y reconocimiento. Rasgos, potencialidades y desafíos para el derecho constitucional interamericano. In Rasgos, ob. cit. 21, 219 ss. CARPIZO, J. Perspectiva de la protección de los derechos humanos en el México de 2010. In FIX-ZAMUNDIO, H.; VALADÉS, D. (coord). Formación y perspectivas del Estado latinoamericano en derechos humanos y en México. México: UNAM, 2010, 98 ss. Vide também ABRAMOVICH, V. e COURTIS, C. Los derechos sociales como derechos exigibles. Madri: Trotta, 2002.

<sup>84</sup> Entre tantos, MUÑOZ CIFUENTES, E. El constitucionalismo de la pobreza. Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela. 1995, 4(2), 53-78.

<sup>85</sup> ESCOBAR GARCÍA, C. La defensa judicial de la Constitución en el constitucionalismo colombiano. Balances y perspectivas después de dos décadas. Foro Revista de Derecho. 2009, 12, 127-180. CEPEDA, M. J. La defensa judicial de la Constitución. La gran fortaleza colombiana. Em: BOGDANDY, A. V.; PIOVESAN, F.; MORALES, M. ANTONIAZZI (coords). Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, 581-628.

<sup>86</sup> OSUNA, N. Panorama de la justicia constitucional colombiana. Em: A BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H. e MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) La Justicia Constitucional y su inter- nacionalización. Vol. 1. México D.F.: UNAM, 2010, 623-643.

<sup>87</sup> PIOVESAN, In Rasgos, ob. cit. 21, 67 ss.; CLÉRICO/ALADO, em Rasgos, ob. cit. 21, 237 ss. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso dos “Niños de la Calle” (Villagrán Morales e outros) vs. Guatemala, Sentença de 19 de novembro de 1999 (Mérito), Serie C, n.º 63, párr. 164; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de González e outras. (“Campo Algodonero”) vs. México, Sentença de 16 de novembro de 2009, Exceção Preliminar, Mérito, Reparaciones e Custas, Serie C, n.º 205, párr. 282, 284, 39; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de las Niñas Yean e Bosico vs. República Dominicana, Sentença de 8 de setembro de 2005, Exceções Preliminares, Mérito e Reparaciones, Serie C, n.º 130, p. 109(9), 134, 138.

<sup>88</sup> PARRA VERA, O. El impacto de las decisiones interamericanas. Notas sobre la producción académica y una propuesta de investigación en torno al “empoderamiento institucional”. In Rasgos, ob. cit. 21, 383, 393 ss. CARDOSOS, E. Litígio Estratégico e Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Belo Horizonte: Editora Forum, 2012.

implica uma jurisprudência transformadora. Esse ceticismo também permeia a compreensão que se tem do princípio democrático. No plano abstrato dos textos do *Ius Commune*, não se diferenciam, de maneira significativa, dos bem conhecidos textos do “Norte Global”<sup>89</sup>. No entanto, a lição da antropologia cética tem sido internalizada mais profundamente e tem trazido, como resultado, importantes desenvolvimentos. Determina, sobretudo, o tratamento da questão do presidencialismo, o ponto central do discurso latino-americano sobre a organização do Estado<sup>90</sup>. Uma resposta típica na região para fazer frente à exclusão é a do presidencialismo plebiscitário<sup>91</sup>, o qual se dirige principalmente aos cidadãos excluídos. A conhecida debilidade das instituições estatais, os bem organizados e obstinados grupos de poder, assim como a grande pressão para resolver os problemas dos quais padecem distintos países na América Latina, justificam para muitos uma centralização extrema do poder público, já que esta é considerada a única maneira de empreender e realizar reformas. De outro modo, para os representantes do *Ius Constitutionale Commune*, referida estratégia de inclusão, também denominada “hiperpresidencialismo”, não só é incapaz de solucionar os problemas, como os acentua<sup>92</sup>. O hiperpresidencialismo se faz obstáculo para outros aspectos importantes do governo democrático: a representação parlamentar, a deliberação, bem como a separação de poderes e a divisão de competências. A centralização do poder tampouco é compatível com a democratização da sociedade, implícita nos amplos catálogos de garantias fundamentais. Ademais, a marcada personalização da institucionalidade é altamente prejudicial para esta<sup>93</sup>.

Assim, o *Ius Constitutionale Commune* vê como pouco promissora a ênfase em elementos de democracia direta, como, por exemplo, a eleição popular dos juízes<sup>94</sup>. O ICCAL

---

<sup>89</sup> ARANGO, CFR. Em Rasgos, ob. cit. 21, 31 ss.; CARPIZO, J. Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina. México D.F.: UNAM, 2007.

<sup>90</sup> CARPIZO, J. El presidencialismo mexicano. México: Siglo XXI Editores, 1979; o livro conta com 16 edições e foi traduzido para diversas línguas, inclusive para o alemão: CARPIZO, J. Das mexikanise Präsidialsystem. Múnich: Eberhard, 1987.

<sup>91</sup> Diego Valadés considera que a fonte de inspiração do presidencialismo é a experiência francesa e a sua Constituição de 1848, e não a estadunidense: VALADÉS, D. In Rasgos, ob. cit. 21, 176, 182.

<sup>92</sup> Precisamente esse é o leitmotiv do livro de Gargarella, ob. cit. 9.

<sup>93</sup> NOHLEN, D. Caudillismo, nación/nacionalismo e integración. Em BOGDANDY/LANDA/MORALES, ob. cit. 54, 35 ss. De grande significância na decisão da Corte Constitucional da Colômbia, a qual, com uma argumentação audaz, negou a possibilidade de uma segunda reeleição: cfr. Corte Constitucional da Colômbia, sentença C-141 de 26 de fevereiro de 2010; SIERRA CADENA, G. D. J La Justicia constitucional en la era de la gobernanza (Un análisis de perspectiva comparada desde la periferia del derecho). Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política. 2011, 13, 67-95. Uma mostra de institucionalidade é o acatamento da decisão por parte do Presidente afetado por ela.

<sup>94</sup> Artigos 182, 188, 194, 198 da Constituição boliviana; desde o ponto de vista do novo constitucionalismo, GONZÁLEZ QUEVEDO, J. Bases jurídicas para el empoderamiento político en los actuales diseños constitucionales de Venezuela, Ecuador y Bolivia. Em PASTOR, ob. cit. 10, 269 ss.; mais crítico: RIVERA

tende mais no sentido da representatividade e da deliberação, com o fim de fortalecer a institucionalidade.

## **2. Sobre o conceito de institucionalidade e o novo papel dos tribunais internacionais**

O conceito de institucionalidade é particularmente útil para compreender o constitucionalismo latino-americano. Este termo, que não possui equivalente direto na Europa, é mencionado com assídua regularidade nos seminários do Colóquio, em especial para destacar as diferenças em relação à situação alemã - principalmente a respeito das discrepâncias habituais entre os textos constitucionais e a realidade constitucional. De acordo com a compreensão que se tem da Constituição na Alemanha, os seus princípios e garantias determinam, com um alto grau de confiabilidade, o marco do ordenamento jurídico, assim como as relações sociais. Muitos países latino-americanos não gozam de uma situação similar, o que frequentemente é descrito como uma falta de institucionalidade.

Contudo, não há que se esquecer que a situação alemã também é atípica na Europa. Nem sequer os princípios constitucionais do artigo 2º do Tratado da União Europeia possuem uma normatividade similar a dos princípios constitucionais alemães<sup>95</sup>. Ao mesmo tempo, cabe ressaltar que alguns países latino-americanos, em especial o Chile, a Costa Rica e o Uruguai, superam certos países europeus, como, por exemplo, a Bulgária, a Grécia, a Itália ou a Romênia, nos indicadores acerca do Estado de Direito<sup>96</sup>. Porém, os déficits sistêmicos ocorrem com maior frequência na América Latina e, ademais, são um tema recorrente<sup>97</sup>. Na região, a normatividade do direito frequentemente é precária e a rede estatal preocupantemente débil<sup>98</sup>. Um desafio constante é a falta de institucionalidade, quer dizer, a

---

SANTIBÁNEZ, J. A. La justicia constitucional en el nuevo modelo de Estado boliviano. en BOGDANDY/LANDA/MORALES, ob. cit. 11, 645 ss.

<sup>95</sup> BARROSO, J. Discurso sobre o estado da União 2013. Sessão Plenária do Parlamento Europeu. Estrasburgo, 11 de setembro de 2013. Disponível em: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_SPEECH-13-684\\_es.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-13-684_es.htm).

<sup>96</sup> Worldwide Governance Indicators. Banco Mundial, 2014. Palavra-Chave: rule of law, 2012. Disponível em: <http://info.worldbank.org/governance/wgi/index.aspx#home>; The world Justice Project, 2014. Disponível em: [http://worldjusticeproject.org/sites/default/files/files/wjp\\_rule\\_of\\_law\\_index\\_2014\\_report.pdf](http://worldjusticeproject.org/sites/default/files/files/wjp_rule_of_law_index_2014_report.pdf).

<sup>97</sup> Desde a perspectiva da teoria de sistemas, NEVES, M. La concepción del Estado de derecho y su vigencia práctica en Suramérica. In BOGDANDY/LANDA/MORALES, ob. cit., 54, 53 ss. Para mais detalhes, vide: NEVES, M. Verfassung und Positivität des Rechts in der peripheren Moderne. Eine theoretische Betrachtung und Interpretation des Falls Brasilien. Berlin: Duncker und Humblot, 1992.

<sup>98</sup> GARCÍA VILLEGA, M. Ineficacia del derecho y cultura del incumplimiento de reglas en América Latina. Em RODRÍGUEZ GARAVITO, C. El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI. Buenos Aires: Siglo XXI, 2011, 161-184

falta de diferenciação entre um cargo público e seu titular; a corrupção é uma expressão evidente de um fenômeno que, quando se torna sistêmico, corrói o Estado de Direito<sup>99</sup>. Então, o núcleo do conceito de instituição pode ser resumido da seguinte maneira: uma instituição se compõe de práticas sociais firmemente estabelecidas, as quais ocorrem, em sua maioria, independentemente dos indivíduos que ocupam o cargo<sup>100</sup>. O fomento da institucionalidade e, conseqüentemente, da normatividade do Direito, é uma aspiração central para os representantes do *Ius Constitutionale Commune*. Uma das convicções fundamentais do enfoque é que, apesar dos possíveis conflitos que a interação entre o Estado de Direito, os direitos humanos e a democracia possam gerar, ao final, estes só podem ser concretizados em seu conjunto<sup>101</sup>. Em particular, se valoriza a separação de poderes e a independência das instituições, em oposição ao hiperpresidencialismo.

Isto explica a transcendência da figura do *Ombudsman*, a qual foi introduzida por Jorge Carpizo no ordenamento jurídico mexicano. Outro exemplo importante para a realização da democracia é o estabelecimento de instituições independentes para executar e supervisionar o processo eleitoral. A criação de ditos organismos remonta a 1924, quando Uruguai e Chile criaram a Corte Eleitoral e o Tribunal Qualificador de Eleições, respectivamente<sup>102</sup>. Pouco a pouco, todos os países da região foram criando instituições eleitorais especializadas e, ao menos nominalmente, independentes dos poderes clássicos<sup>103</sup>. No lapso temporal de noventa anos, esses organismos adquiriram maior independência (a qual, em muitas ocasiões, era meramente formal), maiores funções (por exemplo, a elaboração do registro eleitoral e, em alguns casos, civil, a regulação de partidos políticos e o seu financiamento), assim como uma maior legitimidade institucional<sup>104</sup>. A contribuição dos organismos eleitorais na transparência do sufrágio dotou as disputas eleitorais de alguns países de maior credibilidade e conduziu a

---

<sup>99</sup> Em relação a esse tema, também há grandes diferenças. Vide as estimativas do Worldwide Governance Indicators Project, cit. 94; assim como: [www.govindicators.org](http://www.govindicators.org). Alguns Estados latino-americanos estão em melhor situação que alguns Estados europeus. Vide: SISSENI, ob. cit., 15, 11-40.

<sup>100</sup> Sobre a escassez de confiança, vide: NOHLEN, D. Demokratie ohne Vertrauen: Herausforderung für die Zivilgesellschaft in Lateinamerika. *Internationale Politik und Gesellschaft*. 2004, 80-106.

<sup>101</sup> SALAZAR, In Rasgos, ob. cit. 21, 38.

<sup>102</sup> ISSACHAROFF, S. *Fragile Democracies: Constitutional Courts in the Breach*. 2014 (na imprensa). A importância do modelo uruguaio se destaca no manuscrito de Issacharoff, assim como em: M. FIALLOS OYANGUREN, M. Los organismos electorales en el proceso de consolidación democrática en América Latina. In PRETEL, J. e RAMÍREZ, J. M. (comps). *Democracia política y electoral en América Latina*. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, OEA, 2000, 348.

<sup>103</sup> JARAMILLO, J. Los órganos electorales supremos. Em NOHLEN, D. et al., comps. *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. Vol. 2, México, D.F.: IIDH, 2007, 372.

<sup>104</sup> MARTÍNEZ RUANO, P. Los modelos latinoamericanos y europeos de control electoral. *Revista Derecho Electoral*. 2102, 13, 180-181.

uma maior receptividade do sistema político<sup>105</sup>. Esse mecanismo institucional é fundamental para produzir avanços no projeto do ICCAL.

A insistência dos representantes do *Ius Constitutionale Commune* em criar novas instituições de proteção jurídica evidencia certo receio em relação ao poder judiciário estatal. A verdade é que, ainda que alguns tribunais sejam altamente reconhecidos e sejam atores-chave das transformações constitucionais, o poder judiciário, em geral, goza de pouca credibilidade. Não obstante, todos os tribunais são chamados a desempenhar um papel importante em mencionada transformação. Com esse objetivo em mente, tem-se criado e fortalecido as instituições jurisdicionais. A jurisprudência da Corte Constitucional da Colômbia e da Corte Interamericana de Direitos Humanos demonstra que semelhante papel para os tribunais não é uma ideia utópica. A ênfase no poder judiciário como motor de inovações transformadoras é algo novo na América Latina. Por isso, muitas sentenças que, sob o velho paradigma, pareceriam um ativismo judicial questionável, são entendidas, sob o novo paradigma, como próprios da formatação do poder judiciário em uma democracia constitucional – que, de maneira incremental, ajuda a realizar o novo projeto constitucional. Sem dúvida, as sentenças dos tribunais podem transformar uma sociedade somente se essa transformação estiver respaldada e for promovida por importantes grupos sociais. Ademais, os representantes do ICCAL possuem consciência de que os tribunais não apoiam automaticamente um projeto transformador<sup>106</sup>, seja porque não podem, seja porque não querem, apesar de o ideal de proteção judicial dos direitos humanos contar com uma longa e rica tradição regional que se remonta ao início do século XIX<sup>107</sup>. Um tema recorrente é o de como fazer para que os tribunais latino-americanos, que, tradicionalmente, não encaram o poder executivo nem fazem frente à desigualdade, aceitem essa árdua tarefa exitosamente. A investigação em matéria de justiça demonstra que os tribunais, tanto nacionais como internacionais, podem perseguir os mais diversos projetos<sup>108</sup>. Os representantes do ICCAL conhecem bem os perigos de uma estratégia focada nos tribunais: na Venezuela, a Sala

---

<sup>105</sup> Não obstante, nem em todos os países houve um fortalecimento da democracia depois da criação de organismos eleitorais independentes. Para um resumo sobre o registro misto da região, vide: JARAMILLO, ob. cit. 101, 410, 419-423.

<sup>106</sup> SALAZAR, em Rasgos, ob. cit. 21, 43 ss., 48 ss.; FIX-FIERRO, In Rasgos, ob. cit. 21, 502.

<sup>107</sup> Sobre a história e as funções de amparo, vide: FERRER MACGREGOR, em Rasgos, ob. cit. 21, 303 ss.

<sup>108</sup> HIRSCHL, R. *Towards Juristocracy. The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge: Harvard University Press 2004, em particular 100-148. Sobre os objetivos dos tribunais internacionais: SHANY, Y. *Assessing the Effectiveness of International Courts: A Goal-Based Approach*. *American Journal of International Law*. 2012, 106(2), 225-270, em particular 243-248.

Constitucional do Tribunal Supremo de Justiça, sob a influência do Presidente Chávez, desmantelou metodicamente certas garantias do Estado de Direito<sup>109</sup>.

Existe também o perigo de que os tribunais empreguem suas novas competências e liberdades argumentativas de maneira disfuncional, o que pode resultar na falta de segurança jurídica ou no patrocínio de interesses alheios ao direito<sup>110</sup>. Não é fácil desenvolver discursos de aplicação convincentes sobre os direitos humanos ou princípios constitucionais abstratos na tradição jurídica latino-americana, conhecida por seu formalismo; a criação de uma cultura argumentativa justificadora toma o seu tempo. Esse desafio quiçá explica a surpreendente recepção de Robert Alexy na América Latina<sup>111</sup>. Sua teoria sobre princípios e argumentação aclara, de maneira ainda mais precisa que a de Ronald Dworkin<sup>112</sup>, as fórmulas argumentativas a que os tribunais podem recorrer para cumprir cabalmente com seu novo papel. Ao mesmo tempo, Alexy mostra que uma orientação baseada nos direitos humanos e nos princípios não necessariamente implica perda de racionalidade<sup>113</sup>.

Apesar da incerteza de que o novo papel dos tribunais gera, existe consenso no sentido de que o aumento do poder dos órgãos jurisdicionais deve ser acompanhado por políticas adequadas. Por exemplo, desde o reconhecimento pela doutrina do controle de convencionalidade, o México implementou, energicamente, um programa de capacitação de juízes<sup>114</sup>. Mas o acompanhamento do qual se fala aqui requer também a atenção do público em geral<sup>115</sup>, uma reforma na formação dos profissionais em direito<sup>116</sup>, assim como uma

---

<sup>109</sup> De maneira insistente e detalhada, BREWER-CARÍAS, A. Crónica sobre la “in” justicia constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela. Caracas: Jurídica Venezolana, 2007.

<sup>110</sup> SALAZAR, In Rasgos, ob. cit. 21, 53 ss.

<sup>111</sup> ARANGO, R. Derechos, constitucionalismo y democracia. Bogotá: Universidad Externado Colombia, 2004; L. CLÉRICO. El examen de proporcionalidad en el derecho constitucional. Buenos Aires: Universitaria de Buenos Aires, 2009; CLÉRICO, L.; SIECKMANN, J. R.; OLIVER-LALANA, D. Prólogo. Em CLÉRICO, L. (coord.) Derechos fundamentales, principios y argumentación: Estudios sobre la teoría jurídica de Robert Alexy. Granada: Comares, 2011, VII-VIII.

<sup>112</sup> DWORKIN, R. Hard Cases. Harvard Law Review. 1975, 88(6), 1057-1109.

<sup>113</sup> Não obstante, existem dúvidas sobre se a reconstrução racionalista de Alexy é capaz de conceber analiticamente e guiar normativamente as decisões judiciais de maneira convincente, é dizer, se o direito e a política são tão fáceis de distinguir como sustenta. Quem sabe seja o racionalismo extremo o atrativo da teoria para a região.

<sup>114</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Resolución de 14 de maio 2013, Radilla Pacheco vs. México, Supervisión de cumplimiento de sentencia. Do ponto 37 em diante, a Corte valora positivamente os programas de capacitação dos juízes.

<sup>115</sup> As sessões de alguns tribunais supremos podem ser vistas na televisão, e, inclusive, são transmitidas suas deliberações internas. A utilidade da transmissão para fomentar um público crítico é um ponto de controvérsia: HUBNER MENDES, C. Constitutional Courts and Deliberative Democracy. Oxford: ouP, 2013, 164-166.

<sup>116</sup> DE LA GARZA, In Rasgos, ob. cit. 21, 216.

academia crítica, mas, ao mesmo tempo, construtiva<sup>117</sup> - o tipo de academia com o qual se identificam os representantes do *Ius Constitutionale Commune*. Nesse contexto, o sistema jurídico pode dar um aporte importante e específico ao processo de transformação, ainda que claramente não possa substituir um processo político em sentido amplo.

### 3. Sobre o papel das instituições regionais

Outro aspecto particular do *Ius Constitutionale Commune* frente a outros projetos transformadores mais antigos é a superação do horizonte estritamente estatal: este interrelaciona o direito constitucional e o direito internacional público e atribui uma importante autonomia às instituições internacionais. O alcance desse desenvolvimento se manifesta na concepção predominante de soberania. Esse conceito tem sido transcendental na América Latina, pelo menos desde a época da doutrina Calvo<sup>118</sup>. Segundo dita concepção tradicional, ele funciona como um "escudo" para proteger a soberania interna e, em geral, concebe o sistema jurídico dos Estados latino-americanos como um tipo de "universo normativo", apesar das inúmeras instâncias de "inspiração" legal provenientes de países vizinhos, ou da Europa ou da América do Norte. As dimensões quase continentais de alguns Estados (em especial o Brasil, mas também o México e a Argentina), bem como as fórmulas econômicas dos anos 60 e 70 do século XX, as quais insistiam na dissociação do mercado mundial, reforçaram essa concepção tradicional de soberania<sup>119</sup>.

Hoje, a famosa premissa do conceito clássico de soberania, aquela que sustenta que os Estados constituem "comunidades independentes"<sup>120</sup>, tem sido modificada pela globalização, inclusive em países com uma dimensão quase continental. Tomando o exemplo do sistema jurídico mexicano, Héctor Fix Fierro e José María Serna demonstraram que essas mudanças

---

<sup>117</sup> FIX-FIERRO, H. Los juristas académicos del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la unam y la construcción de las nuevas instituciones democráticas. Em VÁZQUEZ RAMOS, H. (coord.) Cátedra Nacional de Derecho Jorge Carpizo. Reflexiones Constitucionales. México D.F.: UNAM, 2014, 451-459.

<sup>118</sup> CALVO, C. Derecho internacional teórico y práctico de Europa y América. Vol. 1. Paris: D' Amyot, 1868, em particular p. 301-302; TAMBURINI, F. Historia y destino de la "doctrina calvo": ¿actualidad u obsolescencia del pensamiento de Carlos Calvo? Revista de Estudios Histórico-Jurídicos. 2012, 24, 81-101. Sobre as implicações para o Estado, vide: SERNA DE LA GARZA, J.M. Impacto e implicaciones constitucionales de la globalización en el sistema jurídico mexicano. México D.F.: UNAM, 2012, 9 ss.

<sup>119</sup> PREBISCH, R. Hacia una dinámica del desarrollo latinoamericano. México D.F.: fce, 1961, em particular 89-94.

<sup>120</sup> Formulado nesses termos pela Corte Permanente de Justiça Internacional, Sentença de 7 de novembro de 1927, S.S. Lotus, França vs. Turquia, Serie A, n.º 10 (1927), 18.

também tiveram efeitos profundos na América Latina<sup>121</sup>. Mas não é a compreensão do aspecto jurídico da globalização que impele os representantes do *Ius Constitutionale Commune* de reconfigurar o conceito tradicional de soberania. Pelo contrário: o ceticismo em relação a organizações econômicas internacionais, como o Banco Mundial, o Fundo Monetário Internacional e outros tribunais de arbitragem de investimentos, é muito mais profundo do que na Europa<sup>122</sup>. Em geral, são associados ao “Consenso de Washington” dos anos 90, de viés “neoliberal”, o qual deixou uma marca profunda até hoje palpável, já que, segundo muitos autores, recrudescer substancialmente o problema da exclusão<sup>123</sup>. Na América Latina, se é muito mais consciente do que na Europa de que muitos tratados e instituições internacionais beneficiam o “Norte Global”. Assim, os representantes da ICCAL não defendem uma abertura geral, mas a salvaguarda específica dos direitos humanos, da democracia e do Estado de Direito. A relevância do princípio da soberania não é questionada. Mas isso não significa que não sofra uma transformação, porque, em sua nova concepção, deixa de ser uma figura de fechamento do Estado para se tornar um princípio funcional, colocado a serviço dos princípios fundamentais. As instituições do direito internacional são entendidas, assim, como conquistas do direito constitucional<sup>124</sup>.

O nome de uma conferência realizada por ocasião do bicentenário da Revolução de Maio de 1810 na Argentina capturou de maneira muito satisfatória a principal ideia do constitucionalismo atual da região: a internacionalização do direito constitucional e a constitucionalização do direito internacional<sup>125</sup>. Resta claro que a internacionalização do

---

<sup>121</sup> FIX-FIERRO, H.; LÓPEZ-AYLLÓN, S. The Impact of Globalization on the Reform of the State and the Law in Latin America. Traduzido por Virginia Davis. Houston Journal of International Law. 1996-1997, 19, 785-805, em particular 795; SERNA DE LA GARZA, em Impacto, ob. cit. 30, p. 111 ss.

<sup>122</sup> Em relação com as instituições de Bretton Woods, vide: GIRÓN, A. Financiamiento del desarrollo. Endeudamiento externo y reformas financieras; VIDAL, G.; GUILLÉN, R. A. (coords). Repensar la teoría del desarrollo en un contexto de Globalización. Homenaje a Celso Furtado. Buenos Aires: CLASCO, 2007, 125-142. Sobre os tratados internacionais de comércio: ROJAS, R. El TLC: Poder y representación en el capitalismo contemporáneo. Colombia Internacional. 2005, 61, 116-133; AHUMADA, C. Comercio, género y propiedad intelectual: tlc entre Estados Unidos y Colombia. Em GIRÓN, A, (coord). Género y Globalización. Buenos Aires: CLASCO, 2009, p. 165-187.

<sup>123</sup> Enfático nesse sentido: GARGARELLA, ob. cit. 9, 151 ss.

<sup>124</sup> MORALES ANTONIAZZI, M. Protección supranacional de la democracia en Suramérica. Un estudio sobre el acervo del *ius constitutionale commune*. México D.F.: UNAM, 2014 (em imprensa). Sikkink mostra, ademais, que os juristas e políticos não possuíam a intenção de usar o princípio da soberania para se portegerem das alegações sobre violações de direitos humanos. Vide: SIKKINK, K. Reconceptualizing Sovereignty in the Americas: Historical Precursors and Current Practices. Houston Journal of International Law. 1996-1997, 19, 705-729 (712).

<sup>125</sup> O livro produto da Conferência foi coordenado por CAPALDO, G.; SIEKMANN, J.; CLÉRICO, L. Internacionalización del derecho constitucional, constitucionalización del derecho internacional. Buenos Aires: Eudeba, 2012; Sobre o tema, em geral, vide: FIX-ZAMUDIO, H. La creciente internacionalización de las

direito constitucional e a constitucionalização do direito internacional são fenômenos bem conhecidos na Europa<sup>126</sup>. Não obstante, a dinâmica de transformação latino-americana não é um mero exemplo adicional de como funcionam esses fenômenos, uma vez que goza de destacada originalidade e força inovadora.

A nível estatal, as novidades dignas de mencionar são bem captadas com o conceito de estatalidade aberta, formulado por Klaus Vogel<sup>127</sup>. No entanto, a abertura na América Latina é diferente da abertura ocorrida na Alemanha. A segurança coletiva e a integração não desempenham o mesmo papel central. Depois de retornarem à democracia, os países latino-americanos decidiram se abrir a normas internacionais de proteção dos direitos humanos, a fim de melhor proteger os princípios fundamentais de suas próprias constituições<sup>128</sup>. Pode-se falar de uma estatalidade aberta dupla, já que os tratados de direitos humanos gozam de outro tipo de incorporação, diferente dos tratados de integração econômica<sup>129</sup>.

A primazia do direito internacional público, como bem expressou o ilustre constitucionalista mexicano e precursor do *Ius Constitutionale Commune*, Héctor Fix-Zamudio, só se aplica em relação aos tratados internacionais de direitos humanos<sup>130</sup>. Um exemplo emblemático é a Constituição da Colômbia de 1991 a qual, entre outras várias disposições, estabelece que “os tratados e convenções internacionais ratificados pelo Congresso prevalecem na ordem interna” e, ainda, dispõe que todos os direitos fundamentais constitucionais devem ser interpretados à luz dos tratados internacionais ratificados pela Colômbia (artigo 93). Essa norma deu lugar à distinção entre bloco de constitucionalidade

---

Constituciones iberoamericanas, especialmente en la regulación y protección de los derechos humanos. En *La Justicia Constitucional y su Internacionalización*, ob. cit. 11, 583-673.

<sup>126</sup> RUIZ FABRI, H.; ROSENFELD, M. (coords.) *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la mondialisation et de la privatisation*. Paris: Société de législation comparée, 2011.

<sup>127</sup> VOGEL, K. *Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für die internationale Zusammenarbeit*. Tübingen: Mohr, 1964.

<sup>128</sup> Nesse sentido, são observados paralelismos com as constituições pós-socialistas da Europa Central. Para mais detalhes, vide: HOFMANN, M. *Von der Transformation zur Kooperationsoffenheit? Die Öffnung der Rechtsordnungen ausgewählter Staaten Mittel- und Osteuropas für das Völker- und Europarecht*. Berlin/Heidelberg: Springer, 2009.

<sup>129</sup> De maneira mais extensa, MORALES ANTONIAZZI, ob. cit. 122.

<sup>130</sup> FIX-ZAMUDIO, H. *El derecho internacional de los derechos humanos en las Constituciones latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. *Revista Latinoamericana de Derecho*. 2004, 1, p. 141-180, e, em particular, p. 147-151. Sobre suas obras, GAVIRIA TRUJILLO, C. *Presentación*. Honores y Justicia al Juez Fix-Zamudio. En *Liber amicorum Héctor Fix-Zamudio*. Vol. 1. San José: Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, XLIX-LII; FERRER MAC-GREGOR, E. *Semblanza del Maestro Héctor Fix-Zamudio*. Em FERRER MAC-GREGOR, E.; ZALDÍVAR LELO DE LARREA, A. (coords). *La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*. México D.F.: UNAM, 2008, XXXV-XL; DE VERGOTTINI, G. Em MEZZETTI, L.; FERRER MAC-GREGOR, E. (coords.) *Diritto processuale costituzionale. Omaggio italiano a Héctor Fix-Zamudio per i suoi 50 anni di ricercatore di diritto*. Milán: cedam, 2010, 3-5.

*stricto e lato sensu*. Outra constituição exemplar é a da Argentina de 1994, que, em seu artigo 75, inciso 22<sup>131</sup>, incorpora uma lista extensa de tratados de direitos humanos à ordem constitucional argentina. Essa disposição constitucional confere concretude à política em matéria de direitos humanos e justiça de transição que a Argentina perseguiu após a ditadura<sup>132</sup>, a pedra angular de uma jurisprudência transformadora que, sob o nome de “justiça de transição”, conseguiu se converter em uma figura jurídica de caráter global<sup>133</sup>. A Constituição do Equador de 2008 regula, por um lado, que “os direitos e garantias estabelecidos na Constituição e nos instrumentos internacionais de direitos humanos devem ser direta e imediatamente aplicados por e perante qualquer servidor público ou servidor administrativo ou judicial, de ofício ou a pedido de uma parte” (artigo 11.3), e, por outro, estabelece que “no caso de tratados e outros instrumentos internacionais de direitos humanos, se aplicarão os princípios a favor do ser humano, a não restrição de direitos, de aplicabilidade direta e de cláusula aberta estabelecidos na Constituição” (artigo 417). Dispõe, igualmente, que “a Constituição e os tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado que reconheçam direitos mais favoráveis do que os contidos na Constituição prevalecerão sobre qualquer outra norma jurídica ou ato do poder público” (artigo 424). Outro exemplo importante é, desde junho de 2011, uma referência a tratados internacionais ratificados, no campo dos direitos humanos, no artigo 1º, parágrafo 1º, da Constituição Mexicana, no qual são reconhecidos como constitucionais. Apenas um mês depois, o mais alto tribunal mexicano já havia confirmado e aplicado essa disposição<sup>134</sup>. Até as constituições marcadas pelo constitucionalismo bolivariano atribuem um papel importante aos direitos humanos. A Constituição boliviana de 2009 estabelece que as garantias internacionais no campo dos

---

<sup>131</sup> O artigo 75, parágrafo 22, da Constituição Argentina menciona os seguintes tratados: a Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem; a Declaração Universal dos Direitos Humanos; a Convenção Americana sobre Direitos Humanos; o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e seu Protocolo Opcional; a Convenção para Prevenir e Punir o Crime de Genocídio; a Convenção Internacional para a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial; a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres; a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes; a Convenção sobre os Direitos da Criança.

<sup>132</sup> ELIAS, J. S. Constitutional Changes, Transitional Justice and Legitimacy: The Life and Death of Argentina’s “Amnesty Laws”, Student Scholarship Papers. Paper 57. Disponível em: [http://digitalcommons.law.yale.edu/student\_papers/57]

<sup>133</sup> TEITEL, R. Transitional Justice. Oxford: ouP, 2000; R. teitel. Transitional Justice Genealogy. Harvard Human Rights Journal. 2003, 16, 69-94.

<sup>134</sup> Suprema Corte de Justiça da Nação (México), Decisão no assunto “Varios 912/2010”, de 14 de julho de 2011. A esse respeito, vide: FERRER MAC-GREGOR, E. Hacia la formación jurisprudencial interamericana de un *Ius Constitutionale Commune Americanum*. Eficacia de la sentencia interamericana y la cosa juzgada internacional (sobre el cumplimiento del caso Gelman vs. Uruguay). In Rasgos, ob. cit. 21, 329, 347 ss.

direitos humanos têm uma classificação mais alta do que a lei interna e que os direitos e deveres da Constituição devem ser interpretados de acordo com o direito internacional<sup>135</sup>. Ademais, as normas convencionais possuem uma posição superior em relação à Constituição, na medida em que concedam maiores direitos<sup>136</sup>. Em outros Estados, essas mesmas mudanças ocorreram através da interpretação constitucional. Por exemplo, desde 1995, a Câmara Constitucional da Costa Rica atribui status supra constitucional aos tratados de direitos humanos, na medida em que concedam maiores direitos ou garantias às pessoas<sup>137</sup>.

A abertura do Estado opera doutrinariamente com a figura legal do bloco de constitucionalidade, uma figura importada da Europa, mas engenhosamente adaptada à realidade latino-americana<sup>138</sup>. O Conselho Constitucional Francês foi quem o desenvolveu, de modo a criar uma jurisdição constitucional a partir da Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão e do catálogo de direitos fundamentais da Constituição da Quarta República. O Tribunal Constitucional da Espanha modificou esse conceito e, por meio dele, incorporou a legislação ordinária sobre organização territorial espanhola ao direito constitucional. Assim, reconheceu o valor superior dos Estatutos de Autonomia, que incentivavam um maior equilíbrio entre o Estado central e comunidades. Vê-se então que, enquanto na França e na Espanha o número é usado para incorporar normas do direito estatal no direito constitucional, na América Latina o bloco de constitucionalidade é usado para integrar normas do direito internacional ao sistema jurídico estatal, o que fortalece argumentativamente os Tribunais que apoiam uma transformação democrática.

Os elementos provenientes do direito internacional público que compõem o bloco constitucional, conforme ilustrado pela lista da Constituição Argentina, são muito variados. O estado de ratificação dos tratados internacionais é heterogêneo na região, o que mostra que o *Ius Constitutionale Commune* não é um fenômeno uniforme<sup>139</sup>. No entanto, ainda é constituído por um núcleo comum: o sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, especialmente graças ao trabalho de suas instituições. Sua importância para a região

---

<sup>135</sup> Artigo 13, inciso IV da Constituição Boliviana.

<sup>136</sup> Artigo 256 da Constituição Boliviana.

<sup>137</sup> Câmara Constitucional da Corte Suprema da Costa Rica, Voto 2313-95, das 16h18min do dia 9 de maio de 1995.

<sup>138</sup> GÓNGORA MERA, M. La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del ius constitutionale commune latinoamericano. In Rasgos, ob. cit. 21, 301.

<sup>139</sup> MORALES ANTONIAZZI, ob. cit. 122.

justifica o discurso da interamericanização de maneira semelhante ao que está sendo dito sobre a europeização<sup>140</sup>.

O fato de o sistema interamericano se tornar o núcleo normativo da *Ius Commune* não se deve a nenhuma característica inerente; se deve muito mais ao apoio que as forças transformadoras nos variados países nele encontraram para seus projetos no âmbito nacional<sup>141</sup>. A principal função do nível internacional consiste, então, em inclinar o equilíbrio de poder no plano estatal interno em favor de projetos constitucionais com uma vocação transformadora<sup>142</sup>. A denúncia da Convenção pela Venezuela, anunciada em setembro de 2012, que entrou em vigor um ano depois, é um sinal da autoridade da Corte; a mera violação das decisões interamericanas deixou de ser uma opção viável para o governo venezuelano.

Por sua vez, nos 173 casos decididos, o Tribunal desenvolveu uma jurisprudência adaptada aos problemas da região<sup>143</sup>. Este não hesitou em revogar as leis de anistia<sup>144</sup>, em conferir efeitos diretos *erga omnes* a suas decisões<sup>145</sup> nem em ordenar medidas específicas<sup>146</sup>. Essas sentenças desencadearam uma dinâmica que deu impulso ao *Ius Constitutionale Commune*, criando o que a própria Corte chama de *corpus iuris*<sup>147</sup>. Esse *corpus iuris* e os efeitos muito marcantes de sua jurisprudência despertaram o debate sobre a legitimidade de

---

<sup>140</sup> As bases dessa ideia MORALES ANTONIAZZI, ob. cit. 122.

<sup>141</sup> PARRA VERA, In Rasgos, ob. cit. 21, p. 383 ss.

<sup>142</sup> O cumprimento desse objetivo depende da composição da Comissão e da Corte. Em última instância, nada pode impedir que a Corte persiga objetivos distintos quando sua composição varie. Pensemos, por exemplo, nas diferenças tão palpáveis da Corte Suprema de Estados Unidos de Warren em contraste com a de Renquist. A esse respeito, vide: CURRIE, D. P. *The Constitution in the Supreme Court: The Second Century 1888-1986*. Chicago/Londres: University of Chicago Press, 1990, p. 599-601.

<sup>143</sup> Exposta de maneira sistemática por BURGORGUE-LARSEN, L.; ÚBEDA DE TORRES, A. *The Inter-American Court of Human Rights. Case Law and Commentary*. Traduzido por Rosalind Greenstein. Oxford: ouP, 2011; KOKOTT, J. *Das interamerikanische System zum Schutz der Menschenrechte*. Berlin/Heidelberg: Springer, 1986.

<sup>144</sup> BINDER, C. *Auf dem weg zum lateinamerikanischen Verfassungsgericht? Die Rechtsprechung des Interamerikanischen Menschenrechtsgerichtshofs im Bereich der Amnestien*. ZaöRV. 2011, 71, 1-29.

<sup>145</sup> Enfático a respeito: CASSESE, A. y A-T-IL UN conflit insurmontable entre souveraineté des États et justice pénale internationale? Em CASSESE, M.; DELMAS-MARTY, M. (coord.) *Crimes internationaux et juridictions internationales*. Paris: Presses Universitaires de France, 2002, 13-29, 16; GÓNGORA MERA, M. *Inter-American Judicial Constitutionalism. On the Constitutional Rank of Human Rights Treaties in Latin America through National and Inter-American Adjudication*. San José: Inter-American Institute for Human Rights, 2011, 54. Isso se aplica especialmente às violações mais graves dos direitos humanos, como tortura ou execuções extrajudiciais, que representam uma violação de jus cogens, segundo a Corte. Vide: BINDER, ob. cit. 142, 13.

<sup>146</sup> Competência prevista de maneira expressa no artigo 63.1.2 de da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. As medidas ordenadas incluem a divulgação do reconhecimento de responsabilidade pelo Estado, a construção de monumentos em memória das vítimas, bem como a adoção de reformas legislativas, todas destinadas a remediar as violações ocorridas e prevenir novas violações. BURGORGUE-LARSEN; ÚBEDA DE TORRES, ob. cit. 141, 234-238, com referências adicionais.

<sup>147</sup> Parecer consultivo OC-16/99, solicitado pelos Estados Unidos Mexicanos, sobre “O direito à informação sobre assistência consular no âmbito das garantias do devido processo legal”, par. 115; cfr. também S. GARCÍA RAMÍREZ, Foreword. En burgorgue-larsen y úbeda de torres, ob. cit. 141, XVII-XXVIII, em particular XX.

seus atos e sua legitimidade como instituição. Referida crítica não advém apenas de instituições que foram alvo de suas ações<sup>148</sup>, mas também de autores que, a princípio, apóiam a criatividade e a orientação de sua jurisprudência<sup>149</sup>. Parece que a Corte notou o problema, e a decisão de realizar “sessões itinerantes” nos diferentes Estados que aceitaram a sua jurisdição contenciosa poderia ser considerada uma reação a esse respeito<sup>150</sup>. As sessões itinerantes têm como propósito aproximar os Estados e partes interessadas. O diálogo constante com organizações da sociedade civil também é característico do sistema<sup>151</sup>. Por último, a Corte contribuiu para a consolidação da democracia na América Latina<sup>152</sup>. Apesar de tudo, a resposta às críticas à legitimidade permanece em aberto<sup>153</sup>.

O sistema interamericano de proteção dos direitos humanos é o mecanismo regional mais importante para fortalecer o constitucionalismo, mas não o único. A Carta Democrática Interamericana é outro desses mecanismos<sup>154</sup>. É uma resolução da Organização dos Estados Americanos sem caráter vinculante, mas que contém um mecanismo de controle que já havia sido utilizado no passado para a promoção da democracia<sup>155</sup>.

Outro mecanismo que possui como objetivo consolidar o constitucionalismo é encontrado no MERCOSUL<sup>156</sup>. Embora a integração econômica seja o foco principal desse regime, este também voltou sua atenção para as questões constitucionais. O Protocolo de Assunção incorpora a proteção dos direitos humanos e o Protocolo de Ushuaia promove a

---

<sup>148</sup> Compara-se, sobretudo, com a Suprema Corte da Venezuela, que defende a “inaplicabilidade” das sentenças da Corte Interamericana de Direitos Humanos em razão da “usurpação de funções”. Ver: Corte Suprema, Câmara Constitucional, exp. 08-1572. Sentença de 18 de dezembro de 2008. Disponível em: <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/December/1939-181208-2008-08-1572.html>. A esse respeito, AYALA CORAO, C. La doctrina de la “inejecución” de las sentencias internacionales en la jurisprudencia constitucional de Venezuela (1999-2009). Em *La Justicia Constitucional y su internacionalización*, ob. cit. 11, 85 ss.

<sup>149</sup> GARGARELLA, ob. cit. 9, 170 ss.

<sup>150</sup> SAAVEDRA ALESSANDRI, P.; PACHECO ARIAS, G. Las sesiones “itinerantes” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: un largo y fecundo caminar por América. In S. García Ramírez y M. Castañeda Hernández, coords. *Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana*. México: UNAM, 2009, 37.

<sup>151</sup> PIOVESAN, In Rasgos, ob. cit. p. 21, 75.

<sup>152</sup> PARRA, O. Lucha contra la impunidad, independencia judicial y derechos de los pueblos indígenas. Algunos avances y debates en torno a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. In REY MARTÍNEZ, F. (coord). *Los derechos en Latinoamérica: tendencias judiciales recientes*. Madrid: Complutense, 2012, 363-416. Sobre o novo rol dos Tribunais, CASASSE, S. I Tribunali di Babele. I giudici alla ricerca di un nuovo ordine globale. Roma: Donzelli, 2009.

<sup>153</sup> BOGDANDY, A. V.; VENZKE, E. I. In whose Name? A Public Law Theory of Adjudication. Oxford: Oxford University Press, 2014.

<sup>154</sup> Em detalhe, MORALES ANTONIAZZI, ob. cit. 122.

<sup>155</sup> CASAL HERNÁNDEZ, J. M. Las restricciones al ejercicio de los derechos humanos y la cláusula de la sociedad democrática en el sistema interamericano. In SAIZ ARNAIZ, A.; MORALES ANTONIAZZI, M.; UGARTEMENDIA, J. (coords.) *Las implicaciones constitucionales de los procesos de integración*. Oñate: Instituto Vasco de Administración Pública, 2011, p. 477-505.

<sup>156</sup> Para mais detalhes, vide: MORALES ANTONIAZZI, ob. cit. 122.

proteção da democracia através de um processo político. Resta claro que nenhum protocolo garante, por si só, o constitucionalismo. Isso é claramente demonstrado no caso paraguaio de 2012, o qual serviu de estratégia para evitar a resistência do país em aceitar a Venezuela como membro do MERCOSUL<sup>157</sup>.

Com bastante frequência, as instituições internacionais que mencionei são chamadas supranacionais<sup>158</sup>. Claro está que o entendimento que se tem de supranacionalidade não é o mesmo da Europa, o qual está intimamente relacionado à União Européia. O uso latino-americano do termo é mais flexível, já que aborda, de maneira muito mais abstrata, a questão da superação da concepção contratualista e horizontal do direito internacional. Por esse motivo, apresenta um maior potencial generalizador.

#### 4. Pluralismo dialógico

A tríade de direitos humanos, democracia e Estado de Direito denota, de maneira muito abstrata, o objetivo constitucional ao qual o serviço dos tribunais e das instituições internacionais deveriam estar: a institucionalidade. O pluralismo dialógico, o último conceito que aqui se define, tem dois significados no *Ius Constitutionale Commune*: é tanto um objetivo do ICCAL, quanto um meio para alcançá-lo. Designa uma modalidade de interação social para a resolução de conflitos que, ao mesmo tempo, supõe a situação social à qual aspira. Como os outros conceitos aqui definidos, o pluralismo dialógico está baseado no discurso universal; apresenta, é claro, características tipicamente latino-americanas.

Normalmente três fenômenos diferentes são descritos com o pluralismo<sup>159</sup>. No direito constitucional, é um conceito antigo que denota uma sociedade na qual os diferentes grupos que a compõem se enfrentam em processos públicos e democráticos a respeito de uma ampla gama de valores, interesses e modos de vida. Em segundo lugar, refere-se a normas que não fazem parte do sistema jurídico do Estado, mas que governam as relações sociais de certos grupos<sup>160</sup>. O terceiro fenômeno refere-se à interação entre os diferentes regimes jurídicos, em

---

<sup>157</sup> MALAMUD, In Rasgos, ob. cit., 117 ss.

<sup>158</sup> BAZÁN, V. La integración supranacional y el federalismo en interacción: perspectivas y desafíos. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano. 2009, 15, 639-687. CAVALLARO, J. L; SCHAFFER, E. J. “Less as More: Rethinking Supranational Litigation of Economic and Social Rights in the Americas”, Hastings Law Journal. 2004, 56(2), p. 217-282.

<sup>159</sup> ISIKSEL, T. Global Legal Pluralism as Fact and Norm. Global Constitutionalism. 2013, p. 2, p. 160 ss.

<sup>160</sup> BENDA-BECKMANN, F. V. Who’s Afraid of Legal Pluralism? J. Legal Pluralism & Unofficial L. 2002, 47, 37-82, em particular p. 60-62. Um exemplo na Europa são os grupos muçulmanos, foblets. Vide: Diversité

especial a relação aberta entre o direito constitucional estatal, o direito da União Europeia e o direito europeu dos direitos humanos<sup>161</sup>.

Os três aspectos e fenômenos podem ser encontrados no *Ius Constitutionale Commune* na América Latina. No entanto, a interação é muito mais acentuada na região. Novamente, a exclusão é o fator mais importante para explicar tal particularidade. Para construir uma sociedade verdadeiramente pluralista na região, é indispensável procurar a inclusão da população indígena e afrodescendente, ou seja, dar-lhes espaço nas instituições estatais e reconhecer que são grupos com valores e interesses específicos. Isso também implica o segundo aspecto do pluralismo, já que muitas vezes esses grupos contem com uma ordem normativa própria e particular. A inclusão real exige uma participação que inclua suas ordens normativas. Aqui encontramos algumas inovações constitucionais recentes muito importantes. Desde 2001 e como reação ao levante zapatista em Chiapas, a Constituição mexicana estabelece em seu artigo 2º que a nação mexicana é multicultural e, portanto, também inclui povos indígenas, tal como a Constituição boliviana de 2009, a qual é a mais avançada nesse sentido, já que integra princípios éticos dos povos indígenas<sup>162</sup>, cosmologia indígena e certas formas de propriedade coletiva<sup>163</sup>. No *Ius Constitutionale Commune*, essas disposições não são vistas como mero folclore. Além disso, o seu potencial é reconhecido e, por esse motivo, estão sujeitas à análise teórica<sup>164</sup>. Mas é preciso reconhecer que constitui um enorme desafio incorporar organicamente os princípios dos povos pré-colombianos nos modernos estados constitucionais. Para o elemento comum do *Ius Constitutionale Commune*, também fica claro que se deve deixar muito espaço para a diversidade, respondendo, assim, às numerosas e diversas formas do tecido social e cultural dos povos latino-americanos. A jurisprudência da Corte Interamericana depende, primeiramente, do pluralismo social, já que muitas de suas sentenças paradigmáticas são frutos do litígio estratégico de grupos da sociedade civil<sup>165</sup>. Em

---

Religieuse en Europe: Une Approche Innovante Conjuguant l'Approche Juridique et Sociologique. In AST, F.; DUARTE, B. (coords.) Les Discriminations Religieuses en Europe: Droit et Pratiques. Paris: L'Harmattan, 2012, p. 105-119.

<sup>161</sup> WALKER, N. The Idea of Constitutional Pluralism. *Modern Law Review*. 2002, p. 65, p. 317; WENDEL, M. Permeabilität im europäischen Verfassungsrecht. *Verfassungsrechtliche Integrations- normen auf Staats- und Unionsebene im Vergleich*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011.

<sup>162</sup> Compare com o artigo 8: "O Estado assume e promove como princípios ético-morais da sociedade plural: amar qhilla, amar llulla, amar suwa (não seja preguiçoso, não seja mentiroso nem seja ladrão), acrescente qamaña (viver bem), ñandereko (vida harmoniosa), teko kavi (boa vida), ivi maraei (terra sem mal) e qhapaj ñan (caminho ou vida nobre)."

<sup>163</sup> PRADA ALCOREZA, R. Análisis de la nueva Constitución Política del Estado. *Crítica y emancipación. Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales*. 2008, p. 1, 35-50 (p. 48-50).

<sup>164</sup> CLÉRICO; ALDAO, In Rasgos, ob. cit. 21, 220; MORALES ANTONIAZZI, In Rasgos, ob. cit. 21, 266.

<sup>165</sup> PIOVESAN, In Rasgos, ob. cit. 21, 72 ss.

segundo lugar, suas sentenças, geralmente, apoiam o pluralismo social ou o pluralismo étnico-cultural. Em terceiro lugar, a firmeza com que atua em relação a situações internas tornou seu relacionamento com os tribunais nacionais um tema chave. Também aqui o conceito de pluralismo é extremamente importante.

A figura central dessa discussão é chamada controle de convencionalidade e representa o núcleo doutrinário do *Ius Constitutionale Commune*. Essa figura foi criada pela Corte no caso *Almonacid Arellano v. Case. Chile*<sup>166</sup>. Exige que os tribunais nacionais apliquem a Convenção Americana de acordo com a interpretação que a Corte fez dela. Segundo essa decisão, cujo alcance exato ainda é desconhecido, todos os atos estatais estão sujeitos ao controle de sua conformidade com a Convenção e, em caso de conflito com ela, não podem ser aplicados pelos tribunais nacionais. Isso produz efeitos substanciais na distribuição de poderes no nível estatal: tanto na relação do poder judiciário com os outros poderes, quanto na hierarquia do judiciário. Em particular, afetou o papel dos tribunais supremos. Considerando que, além disso, a Corte Interamericana atribui efeitos de aplicação direta e *erga omnes* a sua jurisprudência<sup>167</sup>, que declarou a inaplicabilidade das leis nacionais, decretou a realização de reformas legislativas e ordenou uma ampla gama de medidas concretas, gerando uma dinâmica impressionante<sup>168</sup>. A dimensão constitucional é evidente<sup>169</sup>, especialmente porque os temas tratados são altamente políticos, temas sobre os quais certos grupos sociais estão em profundo desacordo. Não é de surpreender que a jurisprudência interamericana tenha suscitado um rico debate. O desafio consiste em acomodar cuidadosamente a dinâmica transformadora com a estrutura institucional e a distribuição de poderes no nível estatal. Aqui

---

<sup>166</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Almonacid Arellano v. Chile*; Sentença de 26 de setembro de 2006, Serie C, n.º 154, p. 124; SAGÜÉS, ob. cit. 7, 117; GARCÍA RAMÍREZ, ob. cit. 7, p. 123; NOGUEIRA ALCALÁ, H. Diálogo interjurisdiccional, control de convencionalidad y jurisprudencia del Tribunal Constitucional en período 2006-2011. *Estudios Constitucionales*. 2012, p. 10(2), 57.

<sup>167</sup> Descrito detalhadamente por Eduardo Ferrer Mac-Gregor no sensível caso *Gelman*, no qual a Corte declara sem efeitos uma lei de anistia com credenciais democráticas impecáveis: RASGOS, ob. cit. 21, 329 ss.; GARGARELLA, R. Sin lugar para la soberanía popular. *Democracia, derechos y castigo en el caso Gelman*. Seminario de Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política de la Universidad de Yale (online), 2013. Disponível em: [http://www.law.yale.edu/documents/pdf/sela/SELA13\\_Gargarella\\_CV\\_Sp\\_20120924.pdf](http://www.law.yale.edu/documents/pdf/sela/SELA13_Gargarella_CV_Sp_20120924.pdf);

RINCÓN-COVELLI, T. El derecho internacional de los derechos humanos: ¿límite o elemento constitutivo de la democracia? A propósito de la transición uruguaya a la democracia. *Estudios Socio-Jurídicos*. 2012, 14(2), 71-106; SFERRAZZA TAIBI, P. ¿Amnistías democráticas? El Caso *Gelman vs. Uruguay* de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: un caso práctico para una reflexión teórica. Em SANTANO, S. A.; MEJÍAS, Y. (coords.) *La seguridad, un concepto amplio y dinámico: V Jornada de Estudios de Seguridad*. Madri: IUGM-UNED, 2013, p. 323-356.

<sup>168</sup> Uma decisão pioneira nesse sentido é a Corte Interamericana de Derecho Humanos, *Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú)*, Sentença de 14 de março de 2001, Mérito, Série C, n.º 75.

<sup>169</sup> Exposto sutilmente por BURGORGUE-LARSEN, L. La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional. Em RASGOS, ob. cit. 21, p. 421.

encontra aplicação a terceira definição do conceito de pluralismo<sup>170</sup>, embora outros conceitos concorram para descrever a situação, como por exemplo, o de redes de colaboração horizontal<sup>171</sup>, o de trapézio,<sup>172</sup> o de redes constitucionais<sup>173</sup>, o de normativismo supranacional<sup>174</sup> e o de transconstitucionalismo<sup>175</sup>.

As perspectivas pluralistas se dividem em dois campos. A posição mais radical baseia-se na visão de que os conflitos causados constituem conflitos de poder e, portanto, dificilmente podem ser abordados a partir do raciocínio jurídico<sup>176</sup>. A posição do diálogo possui um ponto de partida diametralmente oposto: o de que os diversos regimes jurídicos e instituições normalmente desenvolvem relações jurídicas estáveis, apesar de sua independência normativa. Essa posição defende que os conflitos fundamentais são uma grande exceção: a regra consiste em um trabalho conjunto e frutífero<sup>177</sup>. Os representantes do *Ius Constitutionale Commune* optam pelo pluralismo dialógico e, assim, reconstróem a interação entre a Corte Interamericana e os tribunais nacionais<sup>178</sup>.

### Considerações finais

O *Ius Constitutionale Commune* na América Latina representa um enfoque transformador que se dota de energia a partir da experiência concreta e da convicção profunda do fato de situações de injustiça sistemática serem inaceitáveis. Seu substrato de direito positivo é constituído principalmente pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos, pelas garantias das constituições nacionais acerca do assunto, pelas cláusulas de abertura e pela correspondente jurisprudência, nacional e internacional. Este aposta em um discurso que relacione os diferentes ordenamentos jurídicos para reforçar as transformações nos países da

<sup>170</sup> DE LA GARZA. Em Impacto, ob. cit. p. 116, 243 ss.

<sup>171</sup> PAMPILLO BALIÑO, J. P. The Legal Integration of the American Continent: An Invitation to Legal Science to Build a New *Ius Commune*. *Ilsa Journal of International & Comparative Law*. 2011, p. 17(3), p. 517-533 (p. 519).

<sup>172</sup> PIOVESAN, ob. cit. 7, 67.

<sup>173</sup> BUSTOS GISBERT, R. Pluralismo constitucional y diálogo jurisprudencial. México: Porrúa, 2012, 13 ss.

<sup>174</sup> GORDILLO, A. Derechos Humanos. Vol. 5. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2005, p. 10, com referencias adicionais.

<sup>175</sup> NEVES, ob. cit. 64, p. 115 ss.

<sup>176</sup> DYÈVRE, A. Game Theory and Judicial Behaviour. Em STELMACH, J.; ZAŁUSKI, Y. W. (coords.) *Game Theory and the Law*. Cracovia. Copernicus Center Press, 2011. Disponível em: [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1783507](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1783507) A reação do Tribunal Supremo Venezuelano aponta nessa direção, op cit. p. 146.

<sup>177</sup> BURGORGUE-LARSEN, L. (coord.) *Les interactions normatives. Droit de l'Union européenne et droit international*. Paris: Pedone, 2012.

<sup>178</sup> A Fundação Konrad Adenauer também compartilha dessa visão e fomenta a organização de encontros entre os mencionados tribunais.

América Latina. Assim, o enfoque possui potencial para se converter em verdadeiro um projeto.

A *Ius Constitutionale Commune* na América Latina se apoia em elementos de proximidade cultural e história jurídica compartilhados na região, a qual é produto da colonização ibérica, influenciada pelos *Corpus Iuris Civilis* e *Corpus Canonici*, pela Constituição da Estados Unidos, a Constituição de Cádiz e pelo direito constitucional e administrativo francês, bem como pelo ideal de uma grande união latino-americana - e seu consequente fracasso. O ICCAL luta, em consonância e cooperação com atores de outros sistemas sociais, contra problemas compartilhados, em particular a desigualdade e exclusão de amplos setores da sociedade, o legado de governos autoritários, a sombra dos interesses norteamericanos, o hiper-presidencialismo, bem como a fraqueza frequente do direito. Existe também um amplo consenso sobre o caminho a seguir. Os mecanismos de integração econômica são considerados pouco promissores. A esperança reside mais em um constitucionalismo de raízes regionais baseado em direitos humanos com proteção supraestatal.

Quais são as perspectivas desse *Ius Constitutionale Commune na América Latina*? Quem buscar razões para o desalento as encontrará, seja nos acontecimentos históricos, marcos culturais, estruturas econômicas, circunstâncias geopolíticas, relações de poder, conflitos sociais, dentre outras. Razões abundam. No entanto, visto em seu conjunto e, apesar de todas essas dificuldades, o constitucionalismo transformador latino-americano é expressão de uma dinâmica tão impactante que até um realista pode apostar nele.

## Referências

ABRAMOVICH, V.; COURTIS, C. **Los derechos sociales como derechos exigibles**. Madrid: Trotta, 2002.

AGUILAR CAVALLO, G. Emergencia de un derecho constitucional común en material de pueblos indígenas. In: BOGDANDY, A. V.; FERRER MAC-GREGOR, E.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords). **La Justicia Constitucional y su internacionalización. Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?** Vol. 2. México D.F.: UNAM, 2010, 3-84.

AHUMADA, C. Comercio, género y propiedad intelectual: tlc entre Estados Unidos y Colombia. In: GIRÓN, A., (coord.). **Género y Globalización**. Buenos Aires: CLASCO, 2009, 165-188.

ALVAREZ, A., Latin America and International Law. **American Journal of International Law**. 1909, 3(2), 269-353.

ARANGO, R. Fundamentos del *Ius Constitutionale Commune* en América Latina: Derechos Fundamentales, Democracia y Justicia Constitucional. In: BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.). ***Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos***. México: UNAM, 2014, 25-36.

ARANGO, R. **Derechos, constitucionalismo y democracia**. Bogotá: Universidad Externado Colombia, 2004.

AYALA CORAO, C. La doctrina de la “inejecución” de las sentencias internacionales en la jurisprudencia constitucional de Venezuela (1999-2009). Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M., (coords.). **La Justicia Constitucional y su internacionalización. Hacia un *Ius Constitutionale Commune* en América Latina?** Vol. 2. México D.F.: UNAM, 2010, 85-157.

BARROSO, J. Discurso sobre o estado da União 2013, Sessão Plenária do Parlamento Europeu, Estrasburgo, 11 de setembro de 2013. Disponível em: <[http://europa.eu/rapid/press-release\\_speech-13-684\\_es.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_speech-13-684_es.htm)>.

Base de Dados sobre Tratados Comerciais da OMC. *Organización Mundial de Comercio*. Disponível em: <<http://rtais.wto.org/UI/PublicSearchByMemberResult.aspx?MemberCode=152&lang=1&redirect=1>>.

BAZÁN, V. La integración supranacional y el federalismo en interacción: perspectivas y desafíos. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**. 2009, 15, 639-687.

BECKER LORCA, A. International Law in Latin America or Latin American International Law? Rise, Fall, and Retrieval of a Tradition of Legal Thinking and Political Imagination. **Harvard International Law Journal**. 2006, 47, 283-305.

BENDA-BECKMANN, F. v. Who's Afraid of Legal Pluralism? **J. Legal Pluralism & Unofficial L**. 2002, 47, 37-82.

BENHABIB, S. The Philosophical Foundations of Cosmopolitan Norms. In: BENHABIB, S.; POST, R. (coords.). **Another Cosmopolitanism**. Oxford: oup, 2006, 13-44.

BERNSTORFF, J. v. Menschenrechte und Betroffenenrepräsentation. Entstehung und Inhalt eines UN-Antidiskriminierungsübereinkommens über die Rechte von behinderten Menschen. **ZaöRV**. 2007, 67, 1041-1063.

BINDER, C. Auf dem Weg zum lateinamerikanischen Verfassungsgericht? Die Rechtsprechung des Interamerikanischen Menschenrechtsgerichtshofs im Bereich der Amnestien. **ZaöRV**. 2011, 71, 1-29.

BOGDANDY, A. V.; HINGHOFER-SZALKAY, S. Das etwas unheimliche *Ius Publicum Europaeum*. Begriffsgeschichtliche Analysen im Spannungsfeld von europäischem Rechtsraum, *droit public de l'Europe* und Carl Schmitt. **ZaöRV**. 2013, 73(2), 209-248.

BOGDANDY, A. v.; OANNIDIS, M. La deficiencia sistémica en el Estado de Derecho. Qué es, qué se ha hecho y qué se puede hacer. **Revista de Estudios Políticos**. 2014, 165, 19-64.

BOGDANDY, A. V.;VENZKE, I. **In whose Name? A Public Law Theory of Adjudication**. Oxford: Oxford University Press, 2014.

BOGDANDY, A. V., FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords). **Construcción y papel de los derechos sociales fundamentales. Hacia un *ius constitutionale commune* en América Latina**. México: UNAM, 2011.

BOGDANDY, A. V., FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords). **Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos**. México D.F.: UNAM, 2014.

BRAIG, M.; COSTA, S.; GÖBEL, B. Soziale Ungleichheiten und globale Interdependenzen in Lateinamerika. Eine Zwischenbilanz. **desigualdades.net** (online), Berlin, Working Paper Series 4, 2013. Disponible em: <[www.desigualdades.net/Resources/Working\\_Paper/4\\_WP\\_Braig\\_Costa\\_G\\_bel\\_Online.pdf?1371216108](http://www.desigualdades.net/Resources/Working_Paper/4_WP_Braig_Costa_G_bel_Online.pdf?1371216108)>.

BREWER-CARÍAS, A. **Constitutional Protection of Human Rights in Latin America. A Comparative Study of Amparo Proceedings**. New York: Cup, 2014.

BREWER-CARÍAS, A. **Crónica sobre la “in” justicia constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela**. Caracas: Jurídica Venezolana, 2007.

BRICEÑO RUIZ, J. Ejes y modelos en la etapa actual de la integración económica regional en América Latina. **Estudios internacionales** (online), Santiago, agosto de 2013, 45(175), 9-39. Disponible em: <<http://www.scielo.cl/pdf/rei/v45n175/art01.pdf>>.

BURGORGUE-LARSEN, L. (coord). **Les interactions normatives. Droit de l’Union européenne et droit international**. Paris: Pedone, 2012.

BURGORGUE-LARSEN, L.; BEDA DE TORRES, A. **The Inter-American Court of Human Rights. Case Law and Commentary**. Traduzido por Rosalind Greenstein. Oxford: oup, 2011.

BURGORGUE-LARSEN, L. La Corte Interamericana de Derechos Humanos como tribunal constitucional. Em Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M., (coords.) **Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos**. México D.F.: UNAM, 2014, 421-458.

BURGOURGE, L.; ÚBEDA DE TORRES, A. **The Inter-American Court of Human Rights: Case Law and Commentary**. Oxford: Oup, 2011.

BUSTOS GISBERT, R. **Pluralismo constitucional y diálogo jurisprudencial**. México D.F.: Porrúa, 2012.

CALVO, C. **Derecho internacional teórico y práctico de Europa y América**. Vol. 1. Paris: D’Amyot, 1868.

CANÇADO TRINDADE, A. A. International Law for Humankind. Towards a New Jus Gentium (I). **Recueil des cours**. T. 316 (2005), 9-439;

CANÇADO TRINDADE, A. A. International Law for Humankind. Towards a New Jus Gentium (ii). **Recueil des cours**. T. 317 (2005), 9-312.

CAPALDO, G.; SIEKMANN, J.; CLÉRICO, L. (coords). **Internacionalización del derecho constitucional, constitucionalización del derecho internacional**. Buenos Aires: Eudeba, 2012.

CARDOSOS, E. **Litígio Estratégico e Sistema Interamericano de Direitos Humanos**. Belo Horizonte: Forum, 2012.

CARPISO, J. Perspectiva de la protección de los derechos humanos en el México de 2010. Em FIX-ZAMUDIO, H.; VALADÉS, D. (coords). **Formación y perspectivas del Estado latinoamericano en derechos humanos y en México**, México D.F.: UNAM, 2010, 98 et seq.

CARPISO, J. **Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina**. México D.F.: UNAM, 2007.

CARPISO, J. **Das mexikanische Präsidialsystem**. München: Eberhard, 1987.

CARPISO, J. **El presidencialismo mexicano**. México: Siglo xx i Editores, 1979.

CASAL HERNÁNDEZ, J. M. El constitucionalismo latinoamericano y la oleada de reformas constitucionales en la región andina. **Rechtsgeschichte**. 2010, 16, 212-241.

CASAL HERNÁNDEZ, J. M. Las restricciones al ejercicio de los derechos humanos y la cláusula de la sociedad democrática en el sistema interamericano. In: SAIZ ARNAIZ, A., MORALES ANTONIAZZI, M. Y UGARTEMENDIA, J. (coords). **Las implicaciones constitucionales de los procesos de integración**. Oñate: Instituto Vasco de Administración Pública, 2011, 477-505.

CASSESE, A. Y a-t-il un conflit insurmontable entre souveraineté des États et justice pénale internationale? Em CASSESE, M.; DELMAS-MARTY, M., (coords). **Crimes internationaux et juridictions internationales**. Paris: Presses Universitaires de France, 2002, 13-29.

CASSESE, S. **I Tribunali di Babele. I giudici alla ricerca di un nuovo ordine globale**. Roma: Donzelli, 2009.

CAVALLARO, J. L.; SCHAFFER, E. J. Less as More: Rethinking Supranational Litigation of Economic and Social Rights in the Americas. **Hastings Law Journal**. 2004, 56(2), 217-282.

CEPEDA M. J. La defensa judicial de la Constitución. La gran fortaleza colombiana. In: BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.). **Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 581-628.

CEPEDA, M. J. ¿Cómo se hizo la Asamblea Constituyente? In: CEPEDA, M. J., **Introducción a la Constitución de 1991: hacia un nuevo constitucionalismo**. Bogotá: Presidencia de la República, 1993, 73-186.

CEPEDA, M. J. **Los derechos fundamentales de la Constitución de 1991**. Vol. 2. Bogotá: Temis, 1997.

CLÉRICO, L.; ALADO, M. De la inclusión como igualdad en clave de redistribución y reconocimiento. Rasgos, potencialidades y desafíos para el derecho constitucional interamericano. In: BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M., (coords.). **Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos**. México: UNAM, 2014, p. 219-264.

CLÉRICO, L. **El examen de proporcionalidad en el derecho constitucional**. Buenos Aires: Universitaria de Buenos Aires, 2009.

CLERICO, L., Sieckmann, J. R. y Oliver-Lalana, D. Prólogo. Em CLÉRICO, L. (coord.) **Derechos fundamentales, principios y argumentación: Estudios sobre la teoría jurídica de Robert Alexy**. Granada: Comares, 2011, VII-VIII.

COING, H. Die europäische Privatrechtsgeschichte der neueren Zeit als einheitliches Forschungsgebiet. Probleme und Aufbau. **Ius Commune**. 1967, 1, 1-33.

COMAROFF, J.; COMAROFF, J. **Theory from the South. Or, how Euro-America is Evolving Toward Africa**. Boulder: Paradigm, 2012.

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, C-141 de 26 de fevereiro de 2010.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Almonacid Arellano vs. Chile**, Sentença de 26 de setembro de 2006, Serie C, n.º 154.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú)**, Mérito, Sentença de 14 de março de 2001, Serie C, n.º 75.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Almonacid Arellano y otros vs. Chile**, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Sentença de 26 de setembro de 2006, Serie C n.º 154.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Cabrera García y Montiel Flores vs. México**, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Sentença de 26 de novembro de 2010, Serie C, n.º 220.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **La Cantuta vs. Perú**, Interpretação da Sentença de Mérito, Reparações e Custas, Sentença a de 30 de novembro de 2007, Serie C n.o 173.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni vs. Nicaragua**, Mérito, Reparações e Custas, Sentença de 31 de agosto de 2000, Serie C, n.o 66.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay**, Sentença de 17 de junho de 2005, Serie C, n.º 125.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil**, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas, Sentença de 24 de noviembre de 2010, Serie C n.º 219.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Gelman vs. Uruguay*, Mérito e Reparações, Sentença de 24 de fevereiro de 2011, Serie C n.º 221.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México**, Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e custas, Sentença de 16 de novembro de 2009, Serie C, n.º 205.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana**, Exceções Preliminares, Mérito e Reparações, Sentença de 8 de Ssetembro de 2005, Serie C, n.º 130.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) vs. Guatemala**, Mérito, Sentença de 19 de novembro de 1999, Serie C, n.º 63.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México**, Exceção Preliminar, Mérito, Reparações e Custas, Sentença de 16 de novembro de 2009, Serie C, n.º 205.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Opinión Consultiva OC-16/99, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, sobre “El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal”**, Opinião Consultiva de 1 de outubro de 1999, Serie A, n.º 16.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. **Velásquez Rodríguez vs. Honduras**, Mérito, Sentença de 29 de julho de 1988, Serie C, n.º 4.

CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL. **S.S. Lotus, Francia vs. Turquía**, Sentença de 7 de novembro de 1927, Serie A, n.º 10.

CORTE SUPREMA, SALA CONSTITUCIONAL, exp. 08-1572, Sentencia de 18 de diciembre de 2008.

CURRIE, D. P. **The Constitution in the Supreme Court: The Second Century 1888-1986**. Chicago/Londres: University of Chicago Press, 1990.

DAVIS, M. C. Constitutionalism and Political Culture. **Harvard Human Rights Journal**. 1998, 11, 109-147.

DE VERGOTTINI, G. MEZZETTI, L.; FERRER MAC-GREGOR, E., (coords). **Diritto processuale costituzionale. Omaggio italiano a Héctor Fix-Zamudio per i suoi 50 anni di ricercatore di diritto**. Milano: Cedam, 2010, p. 3-5.

DELMAS-MARTY, M. **Trois défis pour un droit mondial**. Paris: Seuil, 1998.

DI PLINIO, G. Rule of Law/Fazhi: il diritto in Cina tra wto e Asian values. **Diritto pubblico comparato ed europeo**. 2011, 2, p. 326-338.

DOMINGO, R. **The New Global Law**. Cambridge: CUP, 2010.

DRAUDE, A.; NEUWEILER, S. Governance in der postkolonialen Kritik. Die Herausforderung lokaler Vielfalt jenseits der westlichen Welt. **sfb-Governance Working Paper Series**. 2010, 25(5), 7-8.

DULITZKY, A. When Afro-Descendants Became Tribal Peoples. **UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs**. 2010, 15, 29-82.

DUVE T. Verfassung und Verfassungsrecht in Lateinamerika im Licht des bicentenario. Einleitung zur Debatte. **Rechtsgeschichte**. 2010, 16, 16-18.

DUVE T. Von der Europäischen Rechtsgeschichte zu einer Rechtsgeschichte Europas in globalhistorischer Perspektive. **Rechtsgeschichte**. 2012, 20, 18-71.

DUVE T. Internationalisierung und Transnationalisierung der Rechtswissenschaft – aus deutscher Perspektive. **loewe Research Focus “Extrajudicial and Judicial Conflict Resolution”**. Working Paper 2013, 6, 1-17.

DWORKIN, R. Hard Cases. **Harvard Law Review**. 1975, 88(6), 1057-1109.

DYÈVRE, A. Game Theory and Judicial Behaviour. In: STELMACH J.; ZAŁUSKI, W. (coords). **Game Theory and the Law**. Cracovia: Copernicus Center Press, 2011, 115-144.

ELÍAS, J. S. Constitutional Changes, Transitional Justice and Legitimacy: The Life and Death of Argentina’s “Amnesty Laws”. **Student Scholarship Papers**, Paper 57.

ELSNER, G.; HUBER, R. Prólogo. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, 2011, 9-11.

ESCOBAR GARCÍA, C. La defensa judicial de la Constitución en el constitucionalismo colombiano. Balances y perspectivas después de dos décadas. **Foro Revista de Derecho**. 2009, 12, 127-180.

ESQUIROL, J. L. Latin America. In: FASSBENDER, B.; PETERS, A. (coords). **The Oxford Handbook of the History of International Law**. Oxford: oup, 2013, 553-577.

FERREIRA MENDES, G.; RUFINO DO VALE, A. O pensamento de Peter Häberle na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. **Observatório da Jurisdição Constitucional**, 2008-2009, 2, 2 ss.

FERRER MAC-GREGOR, E. Hacia la formación jurisprudencial interamericana de un *Ius Constitutionale Commune Americanum*. Eficacia de la sentencia interamericana y la cosa juzgada internacional (Sobre el cumplimiento del Caso Gelman vs. Uruguay). BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) **Ius Constitutionale**

**Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos.** México D.F.: UNAM, 2014, 329-382.

FERRER MAC-GREGOR, E. Semblanza del Maestro Héctor Fix-Zamudio. Em FERRER MAC-GREGOR, E.; ZALDÍVAR LELO DE LARREA, A. (coords.) **La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho.** México: UNAM, 2008, XXX V-XL.

FERRER MAC-GREGOR, E. **Panorámica del Derecho procesal constitucional y convencional.** Madrid: Pons, 2013.

FIALLOS OYANGUREN, M. Los organismos electorales en el proceso de consolidación democrática en América Latina. In: PRETEL, J.; RAMÍREZ J. M. **Democracia política y electoral en América Latina,** Bogotá, Universidad Sergio Arboleda, OEA, 2000, 348 ss.

FIX ZAMUDIO, H. El derecho internacional de los derechos humanos en las Constituciones latinoamericanas y en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. **Revista Latinoamericana de Derecho.** 2004, 1, 141-180.

FIX-FIERRO, H.; LÓPEZ-AYLLÓN, S. The Impact of Globalization on the Reform of the State and the Law in Latin America. Traduzido por Virginia Davis. **Houston Journal of International Law.** 1996-1997, 19, 785-805.

FIX-FIERRO, H. Epílogo. E BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) **Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos.** México D.F.: UNAM, 2014, 501-504.

FIX-FIERRO, H. Los juristas académicos del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y la construcción de las nuevas instituciones democráticas. Em VÁZQUEZ RAMOS, H. (coord.), *Cátedra Nacional de Derecho Jorge Carpizo. Reflexiones Constitucionales.* México: UNAM, 2014, 451-459.

FIX-ZAMUDIO, H. La creciente internacionalización de las Constituciones iberoamericanas, especialmente en la regulación y protección de los derechos humanos. Em MAC-GREGOR, E.; MORALES ANTONIAZZI, M., (coords.) *La Justicia Constitucional y su Internacionalización. Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?* Vol. 2. México D.F.: UNAM, 2010, 583-673.

FOBLETS, M. Diversité Religieuse en Europe: Une Approche Innovante Conjuguant l'Approche Juridique et Sociologique. Em AST, F.; DUARTE, B. (coords.) *Les Discriminations Religieuses en Europe: Droit et Pratiques.* Paris: L'Harmattan, 2012, 103-117.

FRANK, A. G. *ReOrient. Global Economy in the Asian Age.* Berkeley/Los Angeles: University of California Press, 1998.

GARCÍA RAMÍREZ, S. El control judicial interno de convencionalidad. *ius. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla.* 2011, 5(28), 123-159.

GARCÍA RAMÍREZ, S. Foreword. Em BURGORGUE-LARSEN, L. Y ÚBEDA DE TORRES, A. *The Inter-American Court of Human Rights: Case-Law and Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2011, XVII-XXVIII.

GARCÍA RAMÍREZ, S. La “Navegación Americana” de los Derechos Humanos: Hacia un *Ius Commune*. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.), *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 459-491.

GARCÍA VILLEGAS, M. Ineficacia del derecho y cultura del incumplimiento de reglas en América Latina. Em RODRÍGUEZ GARAVITO, C. *El derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2011, 161-184.

GARGARELLA, R. El “nuevo constitucionalismo latinoamericano. *El País* (online), Madrid. 20 de agosto de 2014. Vol. 20. Disponible em: [http://elpais.com/elpais/2014/07/31/opinion/1406816088\\_091940.html](http://elpais.com/elpais/2014/07/31/opinion/1406816088_091940.html)

GARGARELLA, R. Sin lugar para la soberanía popular. Democracia, derechos y castigo em el caso Gelman. *Seminario de Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política de la Universidad de Yale* (online), 2013.

GARGARELLA, R. *Latin American Constitutionalism 1810-2010. The Engine Room of the Constitution*. Oxford: oup, 2013.

GAVIRIA TRUJILLO, C. Presentación. Honores y Justicia al Juez Fix-Zamudio. Em GAVIRIA TRUJILLO, C. (coord.) *Liber amicorum Héctor Fix-Zamudio*. Vol. 1. San José: Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, XLIX-LII.

GIRÓN, A. Financiamiento del desarrollo. Endeudamiento externo y reformas financieras. In VIDAL, G.; GUILLÉN, R. A. (coords.), *Repensar la teoría del desarrollo en un contexto de Globalización. Homenaje a Celso Furtado*. Buenos Aires: CLASCO, 2007, 125-142.

GÓNGORA MERA, M. La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del *ius constitutionale commune* latinoamericano. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 301-328.

GÓNGORA MERA, M. *Inter-American Judicial Constitutionalism. On the Constitutional Rank of Human Rights Treaties in Latin America through National and Inter-American Adjudication*. San José: Inter-American Institute for Human Rights, 2011.

GÓNGORA MERA, M.; HERRERA, G.; MÜLLER, C. The Frontiers of Universal Citizenship. Transnational Social Spaces and the Legal Status of Migrants in Ecuador. *desigualdades. net* (online). Berlin, Working Paper Series 71, 2014, 13 ss. Disponible em: [http://www.desigualdades.net/Resources/Working\\_Paper/71-WP-Gongora-Mera-Herrera-Mueller-Online.pdf?1396440530](http://www.desigualdades.net/Resources/Working_Paper/71-WP-Gongora-Mera-Herrera-Mueller-Online.pdf?1396440530).

GONZÁLEZ QUEVEDO, J. Bases jurídicas para el empoderamiento político en los actuales diseños constitucionales de Venezuela, Ecuador y Bolivia. Em VICIANO PASTOR, R. (coord.) *Estudios sobre el nuevo Constitucionalismo latinoamericano*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012, 269-289.

GONZÁLEZ, M. d. R. El periodo colonial y su legado. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 85-106.

GORDILLO, A. *et al. Derechos Humanos*. Vol. 5. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2005.

GROTE, R. Los esfuerzos integradores en el contexto histórico suramericano. Em BOGDANDY, A. V.; LANDA ARROYO, C.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *Integración suramericana através del Derecho? Un análisis interdisciplinario y multifocal*. Madri: Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, 3-22.

GÜNTHER, K. The Legacies of Injustice and Fear: A European Approach to Human Rights and their Effects on Political Culture. Em ALSTON, P. (coord.), *The EU and Human Rights*. Oxford: oup, 1999, 117-146.

HABERMAS, J. *Der gespaltene Westen: Kleine politische Schriften*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2004.

HABERMAS, J. *Zur Verfassung Europas. Ein Essay*. Berlin: Suhrkamp, 2011.

HIRSCHL, R. *Towards Juristocracy. The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge: Harvard University Press, 2004.

HOFMANN, M. *Von der Transformation zur Kooperationsoffenheit? Die Öffnung der Rechtsordnungen ausgewählter Staaten Mittel- und Osteuropas für das Völker- und Europarecht*. Berlin/Heidelberg: Springer, 2009.

HUHLE, R. *Lateinamerika und die Entstehung des internationalen System des Menschenrechtsschutzes*. Nürnberg: Nürnberger Menschenrechtszentrum, 2007.

INSTITUTO PARA LA INTEGRACIÓN DE AMÉRICA LATINA. Editorial. *Derecho de la Integración: Revista Jurídica Latinoamericana*. 11967, 1, 1, 5-7.

THE INTERNATIONAL SOCIETY OF PUBLIC LAW, página web. Disponível em: <http://icon-society.org/Isiksel>, T. Global legal pluralism as fact and norm. *Global Constitutionalism*. 2013, 2, 160-195.

ISSACHAROFF, S. *Fragile Democracies: Constitutional Courts in the Breach*, 2014 (en prensa).

JARAMILLO, J. Los órganos electorales supremos. Em NOHLEN, D. (comps) *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. Vol. 2. México: IIDH, 2007, 371-436.

JENKS, C. W., *The Common Law of Mankind*. Londres: Stevens & Sons, 1958.

JESSUP, P. C. *Transnational Law*. New Haven: Yale University Press, 1956.

KAPUR, A. Asian Values v. the Paper Tiger. Dismantling the Threat to Asian Values Posed by the International Criminal Court. *Journal of International Criminal Justice*. 2013, 11(5), 1059-1090.

KLARE, K. Legal Culture and Transformative Constitutionalism. *South African Journal on Human Rights*. 1998, 14(1), 146-188.

KOKOTT, J. *Das interamerikanische System zum Schutz der Menschenrechte*. Berlin / Heidelberg: Springer, 1986.

KOSKENNIEMI, M. Human Rights Mainstreaming as a Strategy for Institutional Power. *Humanity. An International Journal of Human Rights, Humanitarianism, and Development*. 2010, 1, 47-58.

KOSKENNIEMI, M. *The Politics of International Law*. Oxford: Hart, 2011.

LUHMANN, N. *Das Recht der Gesellschaft*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1993.

MALAMUD, A. El contexto del diálogo jurídico interamericano: fragmentación y diferenciación en sociedades más prosperas. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.), *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México: UNAM, 2014, 107-124.

MARTÍNEZ RUANO, P. Los modelos latinoamericanos y europeos de control electoral. *Revista Derecho Electoral*. 2002, 13, 180-181.

MENDES, C. H. *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. Oxford: oup, 2013.

MERTON, R. K., *Auf den Schultern von Riesen: Ein Leitfaden durch das Labyrinth der Gelehrsamkeit*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1983.

MOHNHAUPT, H. *Historische Vergleichung im Bereich von Recht und Staat*. Frankfurt am Main: Klostermann, 2000.

MORALES ANTONIAZZI, M. El Estado abierto como objetivo del Ius Constitutionale Commune. Aproximación desde el impacto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M., (coords.) *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México: UNAM, 2014, 265-299.

MORALES ANTONIAZZI, M. *Protección supranacional de la democracia en Suramérica. Um estudio sobre el acervo del ius constitutionale commune*. México: UNAM, 2014 (en prensa).

MUÑOZ CIFUENTES, E. El constitucionalismo de la pobreza. *Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*. 1995, 4(2), 53-78.

NEVES, M. La concepción del estado de derecho y su vigencia práctica en Suramérica. Em BOGDANDY, A. V., LANDA ARROYO, C.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *Integración suramericana a través del Derecho? Un análisis interdisciplinario y multifocal*. Madri, Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, 51, 51-78.

NEVES, M. *Transconstitucionalismo*. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

NEVES, M. *Verfassung und Positivität des Rechts in der peripheren Moderne. Eine theoretische Betrachtung und Interpretation des Falls Brasilien*. Berlin: Duncker und Humblot, 1992.

NIKK en, P. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos. *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*. 1989, 72, 15-52.

NOGUEIRA ALCALÁ, H. Diálogo interjurisdiccional, control de convencionalidad y jurisprudencia del Tribunal Constitucional en período 2006-2011. *Estudios Constitucionales*. 2012, 10(2), 57-140.

NOHLEN, D. Caudillismo, nacionalismo e integración. Em BOGDANDY, A. V.; LANDA ARROYO, C.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.), *Integración suramericana a través del Derecho? Un análisis interdisciplinario y multifocal*. Madri: Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, 2009, 35-50.

NOHLEN, D. Demokratie ohne Vertrauen: Herausforderung für die Zivilgesellschaft in Lateinamerika. *Internationale Politik und Gesellschaft*, 2004, 80-106.

NOLTE, D.; SCHILLING-VACAFLOR, A. (coords). *New Constitutionalism in Latin America. Promises and Practices*. Farnham: Ashgate, 2012.

NOVOA MONREAL, E. *El derecho como obstáculo al cambio social*. México/Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 1980.

O'DONNELL, D. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*. Bogotá: Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2004.

OETER, S. (Fragile) Staatlichkeit und Entwicklung. Em DANN, P., KADELBACH, S.; KALTENBORN, M. (coords.), *Entwicklung und Recht*. Baden-Baden: Nomos, 471-497.

OSUNA, N. Panorama de la justicia constitucional colombiana. Em BOGDANDY, A. V.; FERRER MAC-GREGOR, E.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.), *La Justicia Constitucional y su Internacionalización*. Vol. 1. México D.F.: UNAM, 2010, 623-643.

PAMPILLO BALIÑO, J. P. The legal integration of the American continent: an invitation to legal science to build a new ius commune. *ilsa Journal of International & Comparative Law*. 2011, 17(3), 517-533.

PARRA VERA, O. El impacto de las decisiones interamericanas. Notas sobre la producción

académica y una propuesta de investigación en torno al empoderamiento institucional. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 383-420.

PARRA, O. Lucha contra la impunidad, independencia judicial y derechos de los pueblos indígenas. Algunos avances y debates en torno a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Em Rey Martínez, F. (coord). *Los derechos en Latinoamérica: tendencias judiciales recientes*. Madrid: Complutense, 2012, 363-416.

PETERS, A. Realizing Utopia as a Scholarly Endeavour. *ejil*. 2013, 24, 533-552.

PIOVESAN, F. Direitos humanos e diálogo entre jurisdições. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*. 2012, 19, 67-93.

PIOVESAN, F. Ius Constitutionale Commune impacto del sistema interamericano: Rasgos, potencialidades y desafíos. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 61-84.

PIOVESAN, F. Proteção dos direitos sociais: desafios do *ius commune* sul-americano. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. 2011, 77(4), 102-139.

PIOVESAN, F. *Direitos humanos e o direito constitucional internacional*. São Paulo: Limonad, 1996.

PRADA ALCOREZA, R. Análisis de la nueva Constitución Política del Estado. *Crítica y emancipación. Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales*. 2008, 1, 35-50.

PREBISCH, R. *Hacia una dinámica del desarrollo latinoamericano*. México D.F.: Fondo de Cultura Económica, 1961.

RINCÓN-COVELLI, T. El derecho internacional de los derechos humanos: ¿límite o elemento constitutivo de la democracia? – A propósito de la transición uruguaya a la democracia. *Estudios Socio-Jurídicos*. 2012, 14(2), 71-106.

RIVERA SANTIBÁNEZ, J. A. La justicia constitucional en el nuevo modelo de Estado boliviano. Em MAC-GREGOR, E. Y MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.) *La Justicia Constitucional y su Internacionalización. Hacia un Ius Constitutionale Commune en América Latina?* Vol. 1. México D.F.: UNAM, 2010, 645-680.

ROJAS, R. Poder y representación en el capitalismo contemporáneo. *Colombia Internacional*. 2005, 61, 116-133.

ROUX, T. Transformative Constitutionalism and the best interpretation of the South African constitution: distinction without a difference? *Stellenbosch Law Review*. 2009, 20(2), 258-285.

RUIZ FABRI, H. y ROSENFELD, M. (coords). *Repenser le constitutionnalisme à l'âge de la*

*mondialisation et de la privatisation*. Paris: Société de législation comparée, 2011.

SAAVEDRA ALESSANDRI, P. y PACHECO ARIAS, G. Las sesiones “itinerantes” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: un largo y fecundo caminar por América. Em GARCÍA RAMÍREZ, S. Y CASTAÑEDA HERNÁNDEZ, M. (coords.) *Recepción nacional del derecho internacional de los derechos humanos y admisión de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana*. México D.F.: UNAM, 2009.

SAGÜÉS, N. Obligaciones internacionales y control de convencionalidad. *Estudios Constitucionales*. 2010, 8(1), 117-136. Disponible em: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002010000100005&script=sci\\_arttext - n1#n1](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-52002010000100005&script=sci_arttext - n1#n1)

SCHILLING-VACAFLOR, A. *Recht als umkämpftes Terrain. Die neue Verfassung und indigene Völker in Bolivien*. Baden-Baden: Nomos, 2010.

SEN, A. *The Idea of Justice*. Londres: Lane, 2009.

SERNA DE LA GARZA, J. M. El concepto del *Ius Commune* latinoamericano en derechos humanos: elementos para una agenda de investigación. En Bogdandy, A. v., Fix-Fierro, H. y Morales Antoniazzi, M., coords., *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 199-218.

SERNA DE LA GARZA, J. M. *The Constitution of Mexico. A Contextual Analysis*. Oxford: Hart, 2013.

SERNA DE LA GARZA, J. M. El concepto del *ius commune* latinoamericano en derechos humanos: elementos para una agenda de investigación. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords). *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 199-218.

SERNA DE LA GARZA, J. M. *Impacto e implicaciones constitucionales de la globalización en el sistema jurídico mexicano*. México D.F.: UNAM, 2012.

SFERRAZZA TAIBI, P. ¿Amnistías democráticas? El Caso Gelman vs. Uruguay de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: un caso práctico para una reflexión teórica. Em SANTANO, S. A.; MEJÍAS, S. A. (coords.), *La seguridad, un concepto amplio y dinámico: V Jornadas de Estudios de Seguridad*. Madri: IUGM-UNED, 2013, 323-356.

SHANY, Y. Assessing the Effectiveness of International Courts: A Goal-Based Approach. *American Journal of International Law*. 2012, 106(2), 225-270.

SIERRA CADENA, G. J. La Justicia constitucional en la era de la gobernanza (Un análisis de perspectiva comparada desde la periferia del derecho). *Universitas. Revista de Filosofía, Derecho y Política*. 2011, 13, 67-95.

SIKKINK, K. Reconceptualizing Sovereignty in the Americas: Historical Precursors and Current Practices. *Houston Journal of International Law*. 1996-1997, 19, 705-729.

SISSENICH, B. Weak States, Weak Societies: Europe’s East-West Gap. *Acta Politica*. 2010, 45(1-2), 11-40.

SOCIEDAD LATINOAMERICANA DE DERECHO INTERNACIONAL. Disponível em: <http://lasil-sladi.org/es/home.html>

STICHWEH, R., *Inklusion und Exklusion. Studien zur Gesellschaftstheorie*. Bielefeld: Transcript, 2005.

TAMANAH, B. Z. What is ‘General’ Jurisprudence? A Critique of Universalistic Claims by Philosophical Concepts of Law. *Transnational Legal Theory*. 2011, 2(3), 287-308.

TAMBURINI, F. Historia y destino de la “doctrina calvo”: ¿actualidad u obsolescencia del pensamiento de Carlos Calvo? *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*. 2012, 24, 81-101.

TEITEL, R. Transitional Justice Genealogy. *Harvard Human Rights Journal*. 2003, 16, 69-94.

TEITEL, R. *Transitional justice*. Oxford: oup, 2000.

TRAMONTANA, E. La participación de las ong en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: avances, desafíos y perspectivas. Em BOGDANDY, A. V.; FERRER MAC-GREGOR, E.; MORALES ANTONIAZZI, M., (coords.) *La Justicia Constitucional y su Internacionalización*. Vol. 2. México D.F.: UNAM, 2010, 533-556.

UPEGUI MEJÍA, J. C. Cuatro indicios de la influencia de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 en el constitucionalismo colombiano. *Revista Derecho del Estado*. 2009, 23, 191-212.

VALADÉS, D. Formación y transformación del sistema presidencial en América Latina: Una reflexión sobre el ius commune latinoamericano. Em BOGDANDY, A. V.; FIX-FIERRO, H.; MORALES ANTONIAZZI, M. (coords.), *Ius Constitutionale Commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*. México D.F.: UNAM, 2014, 169-198.

VALADÉS, D. Palabras de Bienvenida. *Revista Latinoamericana de Derecho Social*. 2005, 1, IX-XIII.

VALADÉS, D. Peter Häberle: un jurista para el siglo xx i. Estudio introductorio. Em HÄBERLE, P., *El Estado constitucional*. México D.F.: UNAM, 2001, XX I-LXXX IV.

VENTURA, A. Presentación. *Revista Latinoamericana de Derecho*. 2004, 1, XI-X.

VICIANO PASTOR, R. (coord.) *Estudios sobre el nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012.

VOGEL, K. *Die Verfassungsentscheidung des Grundgesetzes für die internationale Zusammenarbeit*. Tübingen: Mohr, 1964.

WALKER, N. The Idea of Constitutional Pluralism. *Modern Law Review*. 2002, 65, 317-359.

WEILER, J. The International Society for Public Law – Call for Papers and Panels. *Int. J. Constitutional Law*. 2014, 12, 1-3.

WENDEL, M. *Permeabilität im europäischen Verfassungsrecht. Verfassungsrechtliche Integrationsnormen auf Staats- und Unionsebene im Vergleich*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2011.

WENDT, H.; RENN, J. Knowledge and Science in Current Discussions of Globalization. Em RENN, J. (coord.) *The Globalization of Knowledge in History*. Berlin: Edition Open Access, 2012, 45-72.

WORLDWIDE GOVERNANCE INDICATORS. Banco Mundial, 2014. Palavra-Chave: rule of law, 2012. Disponível em: <http://info.worldbank.org/governance/wgi/index.aspx#home>.

WORLD JUSTICE PROJECT, 2014. Disponível em: [http://worldjusticeproject.org/sites/default/files/files/wjp\\_rule\\_of\\_law\\_index\\_2014\\_report.pdf](http://worldjusticeproject.org/sites/default/files/files/wjp_rule_of_law_index_2014_report.pdf)

XI CONGRESO IBEROAMERICANO DE DERECHO CONSTITUCIONAL “JORGE CARPIZO”, 17-19 de setembro de 2013 em Tucumán, Argentina. Disponível em: <http://www.iberconstitucional.com.ar/>Zimmermann, R. Das römisch-kanonische ius commune als Grundlage europäischer Rechtseinheit. *Juristenzeitung*. 1992, 8-20.