
CAPÍTULO XV

O PODER CONSTITUINTE NA AMÉRICA LATINA: CARACTERÍSTICAS RELIGIOSAS EM FACE DA ANÁLISE PREAMBULAR DAS CONSTITUIÇÕES.

A vida é muito mais rica e complexa que a melhor das teorias. Portanto, cumpre, sim, manter a coerência dos postulados teóricos e doutrinários, mas nem por isso está-se autorizado a desprezar as exigências e desafios que a experiência vai impondo às condutas humanas e às categorias jurídicas.
Clèmerson Merlin Clève.

Muriel Cordeiro Silva¹

SUMÁRIO: 1. Considerações iniciais. 2. Poder Constituinte: Caracteres, Características e Preâmbulo. 3. Religião. 4. Considerações Finais. Referências.

RESUMO: Este trabalho apresenta uma análise macroestatal envolvendo a América Latina a entender a conformação que o fenômeno jurídico do preâmbulo presta em relação à Religião. Bem como avalia quais os seriam os seus efeitos jurídicos decorrentes desta. Analisam-se, de forma breve, os preâmbulos das constituições da América Latina, passados os vinte e um anos da Constituição Brasileira de 1988 à Constituição da Bolívia de 2009, de forma comparativa, a entender caracteres e características às quais podem ser aferidas e problematizadas ao Poder Constituinte nestas sociedades em face da relação Direito e Religião.

ABSTRACT: This paper presents an macroestatal analysis involving Latin America to understand the conformation that the

¹ *Acadêmico da Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia.

juridical phenomenon of the preamble provides in relation to religion. And assesses what would be the juridical effects resulting from that. Are analysed, briefly, the preambles of the constitutions of Latin America, after twenty-one years of the promulgation of Brazilian Constitution of 1988 from the Constitution of Bolivia of 2009, comparatively, to understand characters and characteristics which can be measured and problematized in the constituent power (*pouvoir constituant*) in these societies in the face of Law and Religion relationship.

PALAVRAS CHAVE: Poder Constituinte; Religião; Preâmbulo.

1. CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A América Latina perpassa por um fecundo momento de expressão da sua diversidade democrática no âmbito jurídico, com diversas e inovadoras fontes constitucionais. Nos últimos vinte e seis anos, diversos países desta região - muitos dos quais sofreram diversas atrocidades com ditaduras militares, que usurparam o poder democrático e legítimo do povo - conduziram-se, juridicamente, em novas constituições; Brasil (1988), Colômbia (1991), Paraguai (1992), Peru (1993), Venezuela (1999), recentemente o Equador (2008) e finalmente a Bolívia (2009), tais constituições, portanto, serão o objeto da análise a ser realizada.

Põe-se em questão o problema de saber como tais ordenamentos jurídicos tratam do preâmbulo, seus efeitos jurídicos e a particular relação nestes da Religião e do Direito. A hipótese sustentar-se-á na apresentação de um conjunto teórico-sistemático de como tais ordenamentos tratam da matéria problema, bem como na

alusão ao paradigma de que tal elemento constitucional – o preâmbulo – reconfigura-se não mais como preliminar, ou mera apresentação, de certa Constituição.

A metodologia examinará tal parte nas Constituições, primeiramente expondo seus elementos individualizados, depois em coletivo, de forma sistemática à razão. Mais especificamente, delimitar o âmbito da análise aos preâmbulos dos documentos constitucionais latinoamericanos resulta em severas consequências para o presente trabalho; é possível estudar, entender e, de certa forma, sintetizar, os fundamentos que o Poder Constituinte, num panorama macroestatal, consagrou como mais fundamentais à própria existência de tais sociedades e como estas se regeriam dali em diante. Onde, não obstante e inegavelmente, presenciavam-se as mais solenes formas de consagração dos elementos jurídico-sociais que instituíram e determinarão um novo ser e dever-ser jurídico constitucionais destes entes.

2. PODER CONSTITUINTE: CARACTÉRES, CARACTERÍSTICAS E PREÂMBULO

É primordial que com o advento destes mais recentes diplomas, sejam feitas abordagens e teorizações acerca de como tal questão influi no ordenamento jurídico brasileiro, e noutros da América

Latina, questão própria do Direito Constitucional Comparado². Neste ponto, expõe-se a História já que as reivindicações, o ato de protestar contra uma sociedade que é desigual e injusta, foram um dos pilares que sustentaram a tese do abade Emmanuel-Joseph Sieyès no seu manifesto “Qu’est-ce que Le tiers état”, ao expor que há o Poder Constituinte e o Poder Constituído, sendo o primeiro, limitador, condicionador e formador da estrutura do segundo, este último que define não somente os agentes gerenciadores da burocracia estatal vindoura ou vigente como também os organizam conforme normas, formas e meios de exercer suas funções em determinados órgãos. É de ressaltar que o contexto em que surgiram tais idéias, fim do século XVIII, foi o da Revolução Francesa, sua deflagração e consequências, calcado, principalmente, por ideais e inspirações jusnaturalistas³.

Sieyès dava ao Poder Constituinte os caracteres de ser inalienável ao povo, permanente a este e incondicionado quando manifestado⁴. No entanto, é Georges Burdeau que trata o Poder

² [...] O direito constitucional comparado tem por objetivo o estudo das normas jurídico-constitucionais de vários Estados, com a preocupação de assinalar os traços distintivos e semelhantes existentes entre eles; tem por objeto não só uma constituição, mas uma pluralidade de constituições. Não se põe como pressuposto à investigação que normas estejam vigentes; basta que o tenham sido. (SILVA NETO, 2013. pgs. 60-61). No mesmo sentido, (CUNHA JÚNIOR, 2014. pgs. 44-45) e (SILVA, 2004. pg. 35).

³ (SILVA NETO, 2013, pgs. 64-66).

⁴ [...] A nação existe antes de tudo, ela é a origem de tudo. Sua vontade é sempre legal, é a própria lei. Antes dela e acima dela só existe o direito natural. Se quisermos ter uma idéia exata da serie das leis positivas que só podem emanar de sua vontade, vemos, em primeira linha, as leis constitucionais que se dividem em duas partes: umas regulam a organização e as funções do corpo legislativo; as outras

Constituinte como possuidor de caracteres essenciais, sendo estes: a inicialidade; inexistência de poder acima deste, a autonomia; o titular do Poder pode conformar a estrutura do Estado e decidí-lo juridicamente à sua razão e a incondicionalidade; tal poder é insubordinado e insubordinável a qualquer outra regra social⁵.

O conceito de Poder Constituinte é dado por José Joaquim Gomes Canotilho quando diz que:

O poder constituinte se revela sempre como uma questão de “poder”, de “força” ou de “autoridade” política que está em condições de, numa determinada situação concreta, criar, garantir ou eliminar uma Constituição entendida como lei fundamental da comunidade política⁶.

Se atrelado à conformação de um Estado, tal conceito restringi-se às peculiaridades de cada um destes. Todo Estado, em sua gênese, via Poder Constituinte, expressa características que determinada nação⁷ seleciona como mais fundamentais à sua união e posterior dinâmica. O que não exclui que seja o Poder Constituinte

determinam a organização e as funções dos diferentes corpos ativos. Essas leis são chamadas de fundamentais não no sentido de que possam tornar-se independentes da vontade nacional, mas porque os corpos que existem e agem por elas não podem tocá-las. Em cada parte, a Constituição não é obra do poder constituído, mas do poder constituinte. Nenhuma espécie de poder delegado pode mudar nada nas condições de sua delegação. (SIEYÈS, 1988, pg. 117).

⁵ (SILVA NETO, 2013, pgs. 68-69).

⁶ (CANOTILHO, 1998, pg. 59).

⁷ [...] A nação (...) não é apenas o presente, mas também as gerações passadas e as vindouras, a herança de umas e o porvir de outras, uma corrente ininterrupta de sentimentos que une os destinos cumpridos aos destinos a cumprir. O Estado pode existir apenas com o povo, mas somente será grande e duradouro se repousar sobre a nação.” (AZAMBUJA, , 2005. pg. 23).

analisado em cada Estado numa determinada região, entendendo que as características dos diversos, em certos pontos, põem-se em congruência.

Os caracteres, trabalhados por Sieyès e Burdeau, dizem respeito a códigos que podem ser objetivamente distinguidos em qualquer manifestação do Poder Constituinte, argumento que vai de encontro à Teoria Geral do Direito, conquanto haja diverso pensamento⁸. As características, por seu turno, dizem respeito às peculiaridades com as quais o Poder Constituinte se particulariza em determinado momento, numa região ou regiões, distinguíveis de forma social ou histórica.

A mais significativa forma de observar o Poder Constituinte no Direito Constitucional é direcionar-se ao objeto de estudo deste, as constituições. Nestas, com efeito, nas modernas, o preâmbulo é a face que melhor o demonstra, o Poder Constituinte. Manoel Jorge e Silva Neto, sob o tema, diz que “um preâmbulo, cujo conteúdo, à feição de suma dos objetivos primordiais da unidade política, é a síntese do que se propõe a realizar o Estado”⁹.

Logo, estudar os preâmbulos é estudar o Poder Constituinte,

⁸ Pontes de Miranda classifica certos direitos fundamentais como supraestatais (supraconstitucionais), onde sua existência ocorreria independente de qualquer lei, ou poder constituinte que crie ou modifique diplomas, o que afastaria, em tese, a incondicionalidade da tese de Sieyès. Alguns destes direitos seriam: a liberdade pessoal, a inviolabilidade do domicílio ou de correspondência. (PONTES DE MIRANDA, 1970, pgs. 617-625).

⁹ (SILVA NETO, 2013, pg. 218).

inequivocadamente, na medida em que, sempre que analisado em maior amplitude quantitativa de Estados, maiores serão as fontes jurídicas que quando convergentes, ou não, expõem a realidade jurídica de certos entes ou de dada região. Ao presente trabalho, na análise dos preâmbulos, o que não excluirá referências a normas outras das sete constituições, em diversos graus, distingui-se, por contumaz referência, o elemento da religião.

Ainda que no Brasil, a partir de 2003, exista jurisprudência no Supremo Tribunal Federal admitindo a tese de que o preâmbulo não possui relevância jurídica, não possuindo força normativa¹⁰, há dissenso no próprio Tribunal sobre qual o real valor jurídico deste¹¹.

¹⁰ O elemento religioso, inclusive, foi o principal elemento que permeou a Ação Direta de Inconstitucionalidade que, no Brasil, tratou da eficácia jurídico-normativo do preâmbulo da Constituição Federal de 1988: “Preâmbulo da Constituição: não constitui norma central. Invocação da proteção de Deus: não se trata de norma de reprodução obrigatória na Constituição estadual, não tendo força normativa.” (ADI 2.076, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 15-8-2002, Plenário, DJ de 8-8-2003.).

¹¹ [...] Devem ser postos em relevo os valores que norteiam a Constituição e que devem servir de orientação para a correta interpretação e aplicação das normas constitucionais e apreciação da subsunção, ou não, da Lei 8.899/1994 a elas. Vale, assim, uma palavra, ainda que brevíssima, ao Preâmbulo da Constituição, no qual se contém a explicitação dos valores que dominam a obra constitucional de 1988 (...). Não apenas o Estado haverá de ser convocado para formular as políticas públicas que podem conduzir ao bem-estar, à igualdade e à justiça, mas a sociedade haverá de se organizar segundo aqueles valores, a fim de que se firme como uma comunidade fraterna, pluralista e sem preconceitos (...). E, referindo -se, expressamente, ao Preâmbulo da Constituição brasileira de 1988, escolia José Afonso da Silva que ‘O Estado Democrático de Direito destina -se a assegurar o exercício de determinados valores supremos. ‘Assegurar’ tem, no contexto, função de garantia dogmático-constitucional; não, porém, de garantia dos valores abstratamente considerados, mas do seu ‘exercício’. Este signo desempenha, aí, função pragmática, porque, com o objetivo de ‘assegurar’, tem o efeito imediato de

E, para o presente trabalho, adotar-se-á parcialmente o entendimento expresso na ADI 2.649, pois, é inegável que os valores e os princípios que este invoca muito estão acordados com o plexo de normas que integram o chamado bloco de constitucionalidade.

No mais, por ser texto solenemente grafado no documento constitutivo de um Estado, é, sim, admissível a tese de que o preâmbulo, e todos os valores que integram tal estrutura das constituições, possuem, sim, eficácia jurídica a *contrario sensu* do entendimento firmado na ADI 2076. Mesmo que esta não seja de cunho prioritariamente mandamental, a eficácia ocorre mais em vias hermenêutico-interpretativas com o todo do diploma. E, não há de se restringir tal entendimento apenas na lei fundamental brasileira, e sim a todos os preâmbulos existentes – enquanto peculiar estrutura constitucional que é, a não ser que haja previsão constitucional em contrário expressamente ditando que este não conforma a constituição e o ordenamento jurídico. O preâmbulo, então, segue não apenas como vetor interpretativo, como também, deve este ser usado a conformar, permanentemente, o exercício do Poder Constituinte Derivado pelo Executivo, Legislativo, Judiciário. Estes que não devem ser nada menos que representantes e administradores

prescrever ao Estado uma ação em favor da efetiva realização dos ditos valores em direção (função diretiva) de destinatários das normas constitucionais que dão a esses valores conteúdo específico' (...). Na esteira destes valores supremos explicitados no Preâmbulo da Constituição brasileira de 1988 é que se afirma, nas normas constitucionais vigentes, o princípio jurídico da solidariedade. (ADI 2.649, voto da Rel. Min. **Cármen Lúcia**, julgamento em 8-5-2008, Plenário, DJE de 17-10-2008.).

da plena vontade que dada nação conformou em sua respectiva lei fundamental.

3. RELIGIÃO

O Direito Constitucional, como vasta parte de outras docências, na sua versão Moderna, se expandiu quanto mais buscou conformar a religião à sua existência¹². É de se ressaltar que a Modernidade, o saber moderno, mesmo sendo em parte contrário à religião, muito deve a esta. A liberdade de consciência e crença foi maturando-se quanto mais ocorriam perseguições religiosas na Europa. Exemplos podem ser dados na gênese do moderno Estado Francês, basta lembrar os eventos da Noite de São Bartolomeu, a perseguição dos católicos aos huguenotes, seguidores do protestantismo calvinista, e da colonização da América do Norte. Contudo, foi na França, com a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, que, de forma ampla, iniciasse uma proteção à liberdade religiosa¹³.

¹² [...] Na Revolução Francesa o poder constituinte assume o caráter de um ‘poder supremo’ com um titular (‘povo’, ‘nação’), na Revolução Americana o poder constituinte é o instrumento funcional para redefinir a ‘Higher Law’ e estabelecer as regras de jogo entre os poderes constituídos e a sociedade, segundo parâmetros político-religiosos contratualistas de algumas correntes calvinistas e das teorias contratualistas lockeanas. (CANOTILHO, 1998, pg. 64).

¹³ [...] É a Declaração Francesa de 1789, de conseguinte, o marco divisório entre a proscrição da liberdade religiosa e o seu reconhecimento. Léon Duguit aduz que todo individuo tem incontestavelmente o direito de crer no que quiser em matéria religiosa. Essa é propriamente a liberdade de consciência, que não é apenas a liberdade de não crer, mas também de crer no que quiser. Nem de fato, nem de direito, poderá o legislador penetrar nas consciências individuais e lhes impor uma obrigação ou proibição qualquer. (SILVA NETO, 2013, pg. 715).

A inscrição de uma maior quantidade de termos nos documentos jurídicos não é mero ato de preciosismo jurídico ou linguístico. O magistério de Celso Antônio Bandeira de Mello, neste ponto, merece ser posto a justificar motivação de certas discriminações normativas. Quando ocorrem explícitas discriminações, com pertinência lógica, sobre a matéria dos direitos fundamentais visando proteção, o que se busca é que não se recolham da realidade social elementos que comumente são utilizados para desequiparações odiosas, pelo contrário, taxativamente expressam-se no texto jurídico que estas não podem ocorrer, salvo os limites expressamente tratados pelas constituições¹⁴.

No Brasil, atualmente, pela referência a Deus no preâmbulo da Constituição Federal de 1988 há celeuma¹⁵ sobre diversos argumentos, dentre os quais os de que tal inscrição fere a isonomia, já que outras religiões não estão inscritas, ou tampouco deveria existir qualquer referência a certa religiosidade. Portanto, existe macula não somente por não haver tratamento equânime a todas as religiões, como também, para alguns, por existir inscrição que aparentemente representa o pertencimento de todos à religião cristã, o que é falso. Por tal argumento, há desrespeito ao caráter laico do Estado brasileiro que é norma constitucional (art. 5º, VI).

A *contrario sensu* das ideias que permeiam tais argumentos,

¹⁴ (BANDEIRA DE MELLO, 2013. pgs. 17-18).

¹⁵ (SILVA NETO, 2013, pg. 722).

na América Latina, a cada seguido documento constitucional, a religião dos povos é (re)afirmada como elemento fundamental ao ser destes enquanto Estado. Tanto que o nome de Deus foi trazido em todas as constituições dos Estados da América Latina posteriores à promulgação da Constituição Federal de 1988 no Brasil, mas, não há apenas referência a Deus nestas.

Precisamente, invocar Deus e sua proteção/força para o exercício constituinte é termo que aparece em todos os diplomas após a CRFB/88, com mínimas diferenciações. A Constituição da República do Paraguai (1992), por exemplo, não traz qualificações ou termos à invocação de Deus, apenas a faz, idêntico a Constituição da República do Equador (2008). Já a Constituição Política do Peru (1993), por seu turno, trata Deus por “TodoPoderoso”. No caso da Bolívia, com a Constituição Política do Estado (2009), invoca-se a graça de Deus. A pluralidade de termos denota, numa análise macroestatal e jurídica, mais respeito por parte dos constituintes ao quanto o cristianismo influenciou nestes povos e na sua história do que propriamente uma confessionalidade, já que, Brasil, Colômbia, Paraguai, Venezuela, Equador e Bolívia são Estados laicos segundo suas constituições¹⁶. O Peru, excepcionalmente, mantém ligações e promove subvenções à religião católica. Contudo, o Estado constitucionalmente está obrigado a respeitar outras formas de

¹⁶ Cf., respectivamente: Artigo 5º, VI da CRFB/88; Art. 13 CPC/91; Art. 24, CRP/92; Art. 21, 1, CRBV/99; Art. 3, 4 e Art. 11, 2 CRE/08; Art. 21, 3, CPE/09.

confissão religiosa, além de existir a taxativa previsão de que se podem firmar colaborações com outros credos¹⁷.

Numa análise paralela sobre as mais recentes constituições da América Latina, Equador (2008) e Bolívia (2009), demonstra-se que, ainda que como todas as outras constituições onde o nome de Deus (Dios) foi invocado pelos constituintes para o exercício proclamatório dos vindouros Estados, nota-se, nos diplomas destes outros estados, a referência à deidade Pacha Mama (Madre Tierra)¹⁸, conquanto, no mesmo mandamento, invoca-se o respeito à outras formas de religiosidade, respectivamente, *in verbis*:

NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador
(..) CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que
somos parte y que es vital para nuestra existência,
INVOCANDO el nombre de Dios y reconociendo nuestras
diversas formas de religiosidad y espiritualidad.” e...
(...) El pueblo boliviano (...) Cumpliendo el mandato de
nuestros pueblos, con la fortaleza de nuestra Pachamama y
gracias a Dios, refundamos Bolivia¹⁹.

¹⁷ O artigo 50 da Constituição Política do Peru (1993) assim trata a questão: Dentro de un régimen de independencia y autonomía, el Estado reconoce a la Iglesia Católica como elemento importante en la formación histórica, cultural y moral del Perú, y le presta su colaboración. El Estado respeta otras confesiones y puede establecer formas de colaboración con ellas.

¹⁸ [...] La Pachamama es una deidad protectora —no propiamente creadora, interesante diferencia— cuyo nombre proviene de las lenguas originarias y significa Tierra, en el sentido de mundo. Es la que todo lo da, pero como permanecemos en su interior como parte de ella, también exige reciprocidad, lo que se pone de manifiesto en todas las expresiones rituales de su culto. (ZAFFARONI, 2011, pg. 22).

¹⁹ Em vernáculo “NÓS, o povo soberano do Equador (...) CELEBRANDO a natureza, Pacha Mama, da qual fazemos parte e que é vital para nossa existência, INVOCANDO o nome de Deus e reconhecendo nossas diversas formas de religiosidade e espiritualidade...” e “(...) O povo boliviano (...) Cumprindo o

Com efeito da teoria de Peter Häberle de que o Estado Moderno não existe apenas com base no povo, poder e território, como também pela cultura, Eugenio Raúl Zaffaroni, dá substrato jurídico a tais textos, interpretando que, na Constituição da Bolívia, tal menção preambular, em conjunto dos artigos 33 e 34²⁰, :

Habilita a cualquier persona, de modo amplio, a ejercer las acciones judiciales de protección, sin el requisito de que se trate de un damnificado, que es la consecuencia inevitable del reconocimiento de personería a la propia naturaleza, conforme a la invocación de la Pachamama entendida en su dimensión cultural de Madre Tierra²¹.

E, sobre ambas as constituições, do Equador e da Bolívia, complementa, no dizer que:

En ambas constituciones la Tierra asume la condición de persona, en forma expresa en la ecuatoriana y tácita en la boliviana, pero con iguales efectos en ambas:

mandato de nossos povos, com a fortaleza de nossa Pachamama e graças a Deus, nós refundamos a Bolívia.” (tradução livre).

²⁰ O artigo 33º prescreve: Las personas tienen derecho a un medio ambiente saludable, protegido y equilibrado. El ejercicio de este derecho debe permitir a los individuos y colectividades de las presentes y futuras generaciones, además de otros seres vivos, desarrollarse de manera normal y permanente. O artigo 34º complementa o anterior dispondo: Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercer las acciones legales en defensa del medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente.

²¹ “Permite que qualquer pessoa, em geral, exerça ações judiciais de proteção, sem a exigência de que se trate de uma vítima, que é a consequência inevitável do reconhecimento da personalidade jurídica para a natureza, sob a invocação da Pachamama, entendida na sua dimensão cultural da Mãe Terra.” (tradução livre). (ZAFFARONI, 2011, pg. 19).

cualquiera puede reclamar sus derechos, sin que se requiera que sea afectado personalmente, supuesto que es primario si se la considerase un derecho exclusivo de los humanos²².

E mais, aventando-se a uma região próxima da América Latina, no Caribe, a Constituição da República Dominicana (2010) é mais um documento que integra o rol das mais recentes constituições que em seu preâmbulo inscreve a invocação de Deus no exercício constituinte.

Portanto, a religião na América Latina, começa a assumir, não somente, o firmamento de elemento social indispensável à conformação moral dos Estados e de suas respectivas sociedades, como se fosse puro elemento de direito fundamental com status negativo, de primeira geração. A perspectiva que se apresenta com estas mais recentes inovações é justamente a de dotar a crença das pessoas de poder, com eficácia jurídica sobre o ordenamento, já que se tratam de particulares estruturas normativo-constitucionais com superioridade a todo ordenamento jurídico em que existir, seja no Brasil, Equador ou Bolívia. No ordenamento pátrio, onde o elemento religião é predominantemente tratado pelo Estado com viés de abstenção, salvo os casos em que o exercício regular de outros

²² “Em ambas as constituições a Terra assume a condição de pessoa, de forma expressa na equatoriana e tácita na boliviana, mas com efeitos iguais em ambos: qualquer das pessoas pode reivindicar seus direitos, sem exigir-se afetação pessoal, suposição primária à consideração de se tratar este de um direito exclusivamente humano.” (tradução livre). (ZAFFARONI, 2011, pg. 20).

direitos conflita com o elemento religião²³, inicia-se um cenário de atraso em vista das mais recentes garantias constitucionais de outros países. Já que, no plano constitucional do Equador, ou Bolívia, a religião é reforçada, por normas constitucionais e pelo preâmbulo, como meio de tutela individual ou coletiva a permitir que os cidadãos exijam do Estado de forma comissiva a preservação de suas religiosidades, pois estas assumem a qualidade de mais uma ferramenta concorrente de proteção dos direitos dos povos. Retroalimentando, portanto, que as garantias que tocam à dignidade da pessoa humana sejam reforçadas, pelo viés da preservação do meio ambiente garantindo melhores condições socioambientais de vida ou como também pela preservação de suas culturas.

Numa entrevista concedida a Eric Nepomuceno no ano de 2009, Eduardo Galeano, ao ser questionado sobre como enxergava a América Latina, disse:

²³ [...] A constituição, (...) admite que alguém invoque a liberdade de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política para se eximir de obrigação legal a todos imposta desde que se preste a cumprir obrigação alternativa fixada em lei. A Constituição assegura, assim, a chamada excusa de consciência, como um direito individual que investe a pessoa de recusar prestar ou aceitar determinada obrigação que contrarie as suas crenças ou convicções (...) Mas é importante ressaltar que o cumprimento da prestação alternativa depende de sua previsão legal, só estando a pessoa obrigada ao seu cumprimento quando fixada por lei. Não é correto dizer que a excusa de consciência dependa de lei, sobretudo em face da aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais (art. 5º, § 1º). O que depende de lei é a fixação de prestação alternativa, não o exercício da excusa de consciência. Assim, fundada em suas crenças ou convicções, pode uma pessoa deixar de cumprir uma obrigação legal a todos imposta, sem, no entanto, se sujeitar a uma prestação alternativa, quando esta não estiver prevista em lei. (CUNHA JÚNIOR, 2014, pg. 551).

A nossa é a região do mundo que, provavelmente, é a mais diversa de todas. É a pátria das diversidades humanas. E isso que, para mim, é uma virtude, visto de fora é um grande defeito porque se você não entra no modelo, que de cima e de fora acreditam que é democracia, então aqui não existe democracia. E a verdade que prova que aqui existe democracia é que esse seja um reino da contradição e da diversidade onde se misturam e às vezes brigam, todas as cores, os cheiros e as dores do mundo.²⁴

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Que se trata de uma nova era constitucional na América Latina é temeroso afirmar, não somente pelo brevíssimo tempo histórico que percorrem a promulgação das mais recentes constituições, como também pelos poucos textos que existem.

Contudo, é saliente que o preâmbulo – desconexo ao tratamento jurisprudencial brasileiro - não mais se apresenta como texto preliminar das normas constitucionais, sem quaisquer valores jurídicos, como exposto. Desponta como norma constitucional – ainda que de teor diverso, fundamentalmente mais orientadora do que mandamental. Também, a relação Religião e Direito não se distancia, nem deve, ainda que noutras Eras tenha sido mais estreita e confusa. Esta se mantém agora restringida por outra série de direitos e deveres fundamentais, mas, não menos importante por isto.

Positivar certas garantias é, quando por caráter textual, limite semântico-interpretativo sobre os fatos que subsistem ou subsistirão

²⁴ (Sangue Latino, 2008).

de proteção legal, de uma forma segura. Mais ainda, por serem normas constitucionalmente explicitadas, trata-se de proteção com supremo teor, que irradia sua eficácia *erga omnes* e a todo o ordenamento em que existe, conformando os poderes constitucionais derivados e de reforma e buscando evitar agressões às liberdades de consciência e crença. Discriminações negativas, quaisquer que sejam, não mais têm espaço numa comunidade de países ou em Estados que se propõem a serem democráticos e de direito.

REFERÊNCIAS

- AZAMBUJA, Darcy, 1903-1970. **Teoria geral do Estado**. 44^a. ed. São Paulo: Globo, 2005.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. 3^a. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2013.
- CANOTILHO, J.J. Gomes, **Direito Constitucional e teoria da constituição**. 2^a.ed. Coimbra: Almedina, 1998.
- CUNHA JÚNIOR., Dirley da. **Curso de direito constitucional**. 8^a. ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2014.
- PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n. 1 de 1969**. 2^a. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1970.
- SIEYÈS, Emmanuel Joseph, **A Constituinte Burguesa / Que é o Terceiro Estado?**. 1^a ed. Rio de Janeiro: Editora Liber Juris, 1988.
- SANGUE Latino**. Direção: Felipe Nepomuceno. Produção: Felipe Nepomuceno / Urca Filmes. Canal Brasil, 2009. (24 minutos) preto e branco.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 23^a. ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

SILVA NETO, Manoel Jorge e. **Curso de direito constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **La naturaleza como persona: de la Pachamama a la Gaia**. In. GALLEGOS-ANDA, Carlos Espinosa. y FERNÁNDEZ, Camilo Pérez. (Editores) . **Los Derechos de la Naturaleza y la Naturaleza de sus Derechos**. 1^a. ed. Quito: Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos ,2011.

DOCUMENTOS OFICIAIS UTILIZADOS:

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (1988)

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA (1991)

CONSTITUCIÓN DE LA REPUBLICA DEL PARAGUAY (1992)

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ (1993)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (1999)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (2008)

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO (2009)

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DOMINICANA (2010)