

América Latina como categoría y objeto de comparación (Coordenadas metodológicas para el estudio comparado de los sistemas jurídicos latinoamericanos)*

LUCIO PEGORARO**

«Credo comunque che il contatto con l'«altro», a qualsiasi latitudine, inizi con un gesto di resa incondizionata: la rinuncia a propri schemi e abitudini, liberandosi dall'inconfessata certezza che la realtà sia univoca e unidimensionale, e che tutto possa venire interpretato da un solo modo di guardare.

L'ingrediente più nefasto della cultura occidentale credo sia proprio questa nostra ormai istintiva consuetudine ad analizzare e giudicare, filtrando i comportamenti attraverso una rete di convenzioni che ci illudiamo siano assolute e scontate.»

Pino Cacucci, *La polvere del Messico*
(14ª ed., Feltrinelli, Milán, 2004)

Resumen

El artículo analiza los elementos que deben considerarse para estudiar América Latina, desde la perspectiva jurídica comparada. Tras examinar algunos problemas relativos a la terminología de las palabras «América Latina», el autor se centra en lo que une y lo que separa dentro de esta expresión (por ejemplo, la cultura, la codificación, las instituciones de la colonización, el idioma en algunos aspectos, etc.). El texto investiga algunos perfiles específicos de derecho público y constitucional, como la forma de gobierno, las fuentes, la descentralización, la justicia constitucional, y plantea el interrogante de si América Latina en su conjunto puede proporcionar un modelo, y si algunas decisiones institucionales, como la integración de las culturas indígenas, se pueden exportar. En este sentido, critica las doctrinas constitucionales eurocéntricas y las «religiones» universalistas, que no son capaces de apreciar el pluralismo y la diversidad que caracterizan el mosaico latinoamericano.

Palabras clave: Comparación. Derecho público. América Latina. Modelos. Circulación.

* Ponencia presentada en el Congreso «Dove va l'America Latina», Ferrara (Italia), 22 de mayo de 2017, organizado por el Dipartimento di Giurisprudenza de la Universidad de Ferrara y el Centro studi sull'America Latina de la Universidad de Bolonia.

Traducción de Diego Alejandro Botero Urquijo, magíster en Filosofía, profesor de la Escuela de Ciencias Sociales Artes y Humanidades, de la Universidad Nacional Abierta y a Distancia, UNAD, Colombia; estudiante de doctorado en Ciencias Políticas de la UNAM, becario CONACYT.

** Lucio Pegoraro es profesor ordinario (catedrático) de Derecho Público Comparado en el Dipartimento di Scienze politiche e sociali de la Universidad de Bolonia, profesor afiliado en la Universidad Autónoma de Nuevo León (México), profesor en el Doctorado de Derecho Constitucional de la Universidad Libre (Bogotá). luciopegoraro@hotmail.com

Sumilla

1. Introducción
 2. Semántica de América Latina (o «Latinoamérica»)
 3. América Latina como «contenedor», «parámetro», «*tertium comparationis*»: los elementos pertinentes
 - 3.1. El conjunto: elementos *macro* representativos de la cultura jurídica continental
 - 3.2. Elementos *micro* para investigar sobre Latinoamérica
 - 3.2.1. La forma de gobierno
 - 3.2.2. Justicia constitucional
 - 3.2.3. Descentralización
 - 3.3. Elecciones conscientes
 4. América Latina: ¿un modelo?
 5. «Religiones» universalistas, doctrina jurídica constitucionalista y América Latina
- Referencias

1. Introducción

Una investigación comparatista que tenga por objeto cualquier institución jurídica vigente o del pasado, en cualquier Estado o región de América Latina, solicita preliminarmente la solución de algunos problemas de macrocomparación que afectan al propio sentido del término «América Latina» (o «Latinoamérica»).

En primer lugar, hay que abarcar el problema semántico de si esta expresión sea propia solo de la geografía, o si otras ciencias ofrecen aportes y soluciones distintas, dependiendo del tema de la investigación¹.

En segundo lugar, se deben evaluar los elementos pertinentes que unen el área así individualizada y los que la dividen, para establecer si prevalecen los primeros o los segundos, dependiendo del tipo de investigación desarrollada.

En tercer lugar, es importante tener en cuenta si América Latina, en el sentido así especificado, puede servir como «contenedor», «parámetro», «*tertium comparationis*» o «modelo».

¹ Aquí los obstáculos pueden ser de dos tipos: por una parte, la inexistencia de un *idem sentire* en cuanto a la delimitación/denominación geográfica; y por otra parte, el potencial conflicto de la geografía con los modelos jurídicos. Por ejemplo, en el caso de una investigación sobre los derechos en Europa del Este, si bien por lo menos en el lenguaje común, la región es percibida como individualizable e individualizada, se debe tomar igual atención a los factores de heterogeneidad que se encuentran, los cuales pueden inducir a privilegiar la comparación por diferencias en lugar de la analogía, dada la influencia de elementos culturales en la codificación de los derechos (en larga medida derivante de los criptotipos), que prevalecen sobre aquellos meramente geográficos. Véase Pegoraro (2008, p. 35 ss.; 2012, p. 295 ss.). Análogo discurso puede ser desarrollado en relación a otras áreas geográficas, incluso en América Latina: un estudio sobre las instituciones familiares desde una perspectiva geográfica que comprende Asia u Oriente medio, por ejemplo, no puede dejar de lado que Israel no es percibido como Estado asiático u oriental, más bien «occidental»; y que China, Rusia (solo en parte asiática), India, etc., tienen desarrollos diferentes. La geografía (que igualmente marca el derecho) se debería usar con cautela en la selección del área y en la elección del título de una investigación, en ventaja de otros elementos (las estructuras culturales y jurídicas).

La utilidad de estas operaciones son bien conocidas por todos los comparatistas, y justamente ellas los distingue de los investigadores de Derecho interno, o nacional, que no tomándolas en cuenta pueden producir efectos en la cultura, debido a su impacto dañino en la «mentalidad» de los juristas, sea europeos, norteamericanos o latinoamericanos, como en los formantes dinámicos: la legislación y la jurisprudencia (Pegoraro, 2014).

2. Semántica de América Latina (o «Latinoamérica»)

Para contestar a la pregunta ¿qué es lo que entendemos por «América Latina» o «Latinoamérica», y qué significado intentamos dar a estas expresiones?, Lanni ofrece pistas importantes en su texto «Sistema jurídico latinoamericano», así como en su libro *Il diritto nell'America Latina*, donde subraya su origen prevalentemente geográfico, su diferencia respecto a otras expresiones como «Hispanoamérica» o «Iberoamérica» y su vaguedad semántica, además de incluir también algunas excolonias francesas del continente (Guyana) y del Caribe (de hecho olvidadas en el lenguaje común, cuando se usa el término). También señala la ausencia de connotaciones étnico-culturales, y finalmente su progresiva utilización en el lenguaje jurídico².

Este contenedor semántico bastante amplio, que, de manera a veces imprecisa, llamamos «América Latina» o «Latinoamérica», nos permite diferenciarlo de la América colonizada por los ingleses y holandeses. Sin embargo, tiene en su interior algunas fracturas; la primera, que se percibe inmediatamente, afecta a la distinción entre América hispánica y América lusófona (Brasil). Hay que subrayar, además, no solo que, como ya se ha dicho, en el lenguaje común a menudo se olvida integrarlo con las excolonias francesas, sino que, algunas investigaciones doctrinarias, como las de Lidia Castillo Amaya (2013), enfatizan las peculiaridades de América Central o del Caribe, respecto a los demás países del «contenedor». Por lo cual, América lusófona y parte de Centroamérica y Caribe compartirían características comunes con todo Latinoamérica, mientras algunas peculiaridades sugerirían operar subparticiones. En particular, en el caso del Caribe, algunos elementos unificadores de las islas podrían sobreponerse a otros más fuertes, que afectan a la distinta colonización y a las distintas culturas jurídicas que se encuentran en los países ya colonizados respectivamente por Inglaterra, Francia, Holanda y España.

² Para considerar como un sistema jurídico unitario lo que, de manera a veces imprecisa, llamamos «América Latina» o «Latinoamérica», esta autora toma en consideración algunos elementos que lo caracterizan: la codificación, las fuentes (en particular el papel de la doctrina, el precedente jurisprudencial, la costumbre, la armonización del Derecho), el Derecho constitucional (con particular referencia al Derecho procesal constitucional, las garantías, los derechos de los pueblos indígenas) y el rol de las profesiones jurídicas.

Cabría entonces proponerse una clasificación dúctil, donde, en pequeña medida, hay sobreposición de elementos distintos³.

Finalmente, cabe recordar que el distinto alcance de la delimitación geográfica y la jurídico-cultural parece bastante evidente cuando se suele identificar América Latina con América Central (excepto Belice), parte del Caribe, y América del Sur (excepto Surinam), olvidándose que México geográficamente pertenece a América del Norte, junto a Canadá y Estados Unidos.

En suma, no hay un estándar o una concepción universal de Latinoamérica. Algunos autores la consideran como la parte oeste del hemisferio sur de los Estados Unidos, donde el español, el francés y el portugués son las lenguas oficiales. Otros consideran Latinoamérica como una región geográfica y cultural formada por los dieciocho países de habla hispana más Brasil o en general las áreas que España y Portugal colonizaron en las Américas. Por razones de brevedad no podemos ulteriormente profundizar en la etimología de este término, pero sí debemos destacar que muchos autores dan a la expresión «Latinoamérica» el mismo significado que al término «Iberoamérica», donde el prefijo se refiere obviamente a la península ibérica que incluye España y Portugal (pero también Andorra y Gibraltar) (Frosini y Pegoraro, 2009, p. 39 y ss.).

Dificultades parecidas las encontramos con «Abya Yala», que en el idioma kuna significa «tierra en florecimiento», «tierra en plena madurez», o «tierra madura», en oposición al término «Nuevo Mundo» o «América» dado tras la invasión española. Probablemente con el término Abya Yala los kuna de Panamá se referían principalmente a sus tierras ancestrales, es decir a lo que hoy es Panamá y Colombia, pero hay quien opina que aludían a toda la parte sur del continente. El uso del término Abya Yala tiene una carga connotativa e implicaciones ideológicas, indicando apoyo a los derechos de los pueblos originarios (López Hernández, 2004).

3. América Latina como «contenedor», «parámetro», «*tertium comparationis*»: los elementos pertinentes

Distinto es individualizar el contenedor semántico para finalidades de macrocomparación, que para finalidades de comparación micro (Pegoraro, 2016, p. 198 y ss.; Pegoraro y Rinella, 2017).

3.1.El conjunto: elementos *macro* representativos de la cultura jurídica continental

Los ya citados escritos de Sabrina Lanni sugieren que los elementos compartidos en toda la región permiten considerar América Latina un sistema jurídico, aunque

³ Sobre las clasificaciones dúctiles, cf. Baldin (2012, p. 1 ss.).

no use el término «familia»⁴. Para identificar lo que une, es decir América Latina como conjunto, hay que utilizar simultáneamente factores comúnmente evocados por los investigadores interesados en el Derecho privado y en el Derecho público, además de criptotipos que afectan a ambos⁵.

Al conformar el sistema (en sentido amplio) que une los distintos ordenamientos estatales, si no la familia iberoamericana, concurren casi siempre, en todo el área considerada, algunos elementos que la doctrina individualiza en los siguientes: en el Derecho civil, una codificación derivada de un cepo único, desarrollada con características comunes en toda la región (recepción crítica y no estática), sin embargo a veces con anomalías y diferencias entre Estado y Estado (sobre todo, entre Brasil y los demás países, pero también Haití y otros ordenamientos⁶); en el Derecho público, las peculiaridades del constitucionalismo latinoamericano, marcado en parte de la herencia de Cádiz⁷, el bolivarianismo y sus concepciones de la representación política⁸, la adopción difusa de la forma de gobierno presidencialista, con pulsiones recientes más o menos acentuadas hacia el parlamentarismo; el sistema de garantías, con peculiar referencia al amparo, *mandado de segurança*, acción popular y otros instrumentos parecidos⁹; pero en general, en la historia, el

⁴ Véase, sin embargo, con referencia a América meridional Losano (2000, p. 175 ss.). Por «familia jurídica» se entiende un «clase» homogénea en la cual se agrupan ordenamientos jurídicos que presentan relevantes rasgos comunes. La expresión «sistema jurídico» puede definir el ordenamiento jurídico en sentido estricto (que a menudo en el moderno Derecho occidental se identifica con el Estado), o bien el ordenamiento jurídico en sentido amplio, comprensivo también de aquellos elementos que «hacen sistema» con el andamiaje más propiamente normativo y que se interrelacionan e interfieren con el mismo (factores sociales, políticos, económicos, históricos, culturales, religiosos, etc.). Véase Prada García (ed.) (2015), y además de los manuales europeos de Derecho privado comparado, en particular, en español, Sirvent Gutiérrez (2012).

⁵ Véase en particular Constantinesco (1971, 1972), que para individualizar los elementos determinantes quienes caracterizan las familias jurídicas utiliza factores propios del Derecho público/constitucional; esto justifica la intersección que, a menudo aunque no siempre, se produce entre las dos categorías: familias jurídicas, de un lado, y forma de Estado, del otro. En este sentido, Pegoraro y Rinella (2017, cap. I, § 7, y cap. II, «Premisa»).

⁶ La referencia es al c.d. *Code Henry* de Haití de 1812. Sobre la circulación de modelos constitucionales entre España y Latinoamérica, Fernández Segado (ed.) (2003), Palomino Manchego (2006, I, p. 357 ss.), Pegoraro (2003, p. 523); el número 3, 2008 de la *Revista General de Derecho Público Comparado*, con las ponencias presentadas al Congreso celebrado en Caserta el 29-30 de mayo de 2008. Para la circulación doctrinal, Sánchez Ferriz y García Pechuán (eds.) (2001).

⁷ Sobre la influencia de la Constitución de Cádiz en América Latina, entre tantas contribuciones, publicadas en su mayoría con ocasión del bicentenario, ver p. ej.: Cáceres Arce (2007); Díaz Revorio, Revenga Sánchez y Vera Santos (eds.), Rebato Peño (coord.) (2012); Barceló Rojas y Serna de La Garza (eds.), (2013); AA.VV. (2015). Sobre su circulación (también hacia Portugal) véase González Hernández (2006, p. 81 ss.). En general ver también muchos escritos de Comellas, especialmente *Historia de la España Contemporánea* (1990).

⁸ Ver al menos Bolívar (1994); Rozo Acuña (1988); Ramos Garbiras y Moreno Parra (eds.) (1999), y ahora Iacometti (2017, I, p. 1055 ss.).

⁹ La bibliografía comparativa sobre el *amparo* es particularmente rica: entre los numerosos volúmenes editados en América Latina véase especialmente los clásicos escritos de Fix-Zamudio (1955, 1980, 1992, 1993), y hoy la recopilación de Fix-Zamudio y Ferrer Mac-Gregor (eds.) (2006), Ferrer Mac-Gregor (2002), además de muchos artículos aparecidos en Palomino Manchego y Remotti Carbonell (eds.) (2002). Una panorámica actualizada de la disciplina positiva se encuentra ahora en Fernández Rodríguez (2014, p. 76 ss.).

caudillismo y la personalización de la política, el populismo, el rol de los partidos¹⁰. Factores comunes al Derecho público y privado son la percepción del papel de las fuentes y su relación con las categorías de la política, que nos sugiere considerar América Latina en el marco de un macrosistema en transición del «*rule of political law*» al «*rule of professional law*», con una gota de «*rule of traditional law*» (Mattei, 1997, p. 5 ss.; Mattei y Monateri, 1997); paralelamente, el rol del juez y la justicia, en particular la justicia constitucional¹¹; la marginalización y luego el reconocimiento de la costumbre y el Derecho indígena¹²; la doctrina y sus relaciones con los formantes dinámicos (Pegoraro y Figueroa Mejía, eds., 2016), la armonización del Derecho con particular referencia al papel de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (ver Faúndez Ledesma, 1999; Buergeth et al., 1999; García Ramírez, 2002, 2007; Remotti Carbonell, 2004; Ambos, Malarino, eds., 2010; Hernández Valle, 2011).

Fuera del Derecho en sentido estricto, América Latina presenta un sistema económico —además de político— ampliamente uniformizado por la imposición del *Washington consensus*, aunque en las últimas décadas con intentos de emancipación (pese al caso cubano).

Las particularidades «latinoamericanas» de algunos elementos entre los mencionados antes las niega Berndt Marquardt (2016). Por ejemplo, el caudillismo, como categoría, no sería propio solo de Latinoamérica sino también de Europa y otras regiones (p. 56 ss.). Este autor desarrolla su tesis para contrastar la idea que América Latina represente algo «menos» de Europa, un mero (y malo) receptor de instituciones forjadas en el Viejo Continente, debido al influjo de algunas preconcepciones por parte de la doctrina europea y norteamericana (p. 50)¹³. Sin embargo, en el análisis de las causas de tal enfoque, individualiza algunas características de Latinoamérica que podríamos utilizar para subrayar ulteriores elementos «criptotípicos» comunes del área. En particular, en el formante doctrinal, aunque no solo, «En términos de psicología social, se debe advertir una autoestima relativamente baja que puede denominarse *el victimismo...*» (p. 54, citando a Lomné, 2009, p. 9). Un síntoma de este fenómeno denunciado por Marquardt lo hemos destacado en un escrito reciente, debatiendo y criticando la «adoración» de la academia latinoamericana a

¹⁰ Entre los tantísimos volúmenes: Alexander (1973); McDonald, M. Ruhl (1989); Jackisch (1990); Di Tella (1993); Nohlen (ed.) (1993); Ramos Jiménez (1995); Coppedge (1997); Diamond, Plattner, Abente (eds.) (2008); Diamond, Hartlyn, Linz, Lipset (eds.) (1999); Alcántara Sáez (2008, 2013).

¹¹ Bibliografía en Pegoraro (2015, p. 70 ss. y 100 ss.).

¹² Entre muchos, Clavero (1994); Borja Jiménez (ed.) (2006); Giraudo, Ahumada Ruiz (eds.) (2008); Comisión Andina de Juristas (2009); Aguilar, Lafosse, Rojas, Steward (2011); Lanni (ed.) (2011); Santos, A. Grijalva Jiménez (eds.) (2012).

¹³ Deteniéndose sobre la influencia del primer-tercer-mundismo hegemónico, habla de «la mirada desdeñosa de las ciencias europeas y norteamericanas hacia América Latina».

la academia europea y norteamericana, acogida sin una actitud crítica como *argumentum quoad auctoritatem*. Piénsese solo en las innumerables citas —por parte de la doctrina y la jurisprudencia— de autores como Häberle, Ferrajoli, Dworkin, Zagrebelsky, y otros que proponen teorías neoconstitucionalistas, de un lado, o de otro lado a las de Kelsen, Bobbio, Guastini, Böckenförde, etc., por parte de quienes adhieren a las escuelas positivistas y realistas¹⁴.

Una correcta delimitación geográfica del área objeto del estudio es por lo tanto indispensable, pero no suficiente para asegurar a cualquier investigación una base metodológica atendible sólida. Conexa a la delimitación geográfica, existe de hecho una concepción cultural, que se relaciona con las técnicas de la comparación (ver Pegoraro, 2016, cap. III, secc. I, § 5.2.4)¹⁵.

3.2. Elementos *micro* para investigar sobre Latinoamérica

El dato de la «comparabilidad», entendida como condición de la comparación, nace de la observación de las semejanzas y diferencias que pueden desprenderse de los ordenamientos jurídicos. Naturalmente, las diferencias son la esencia de la comparación. Además, existen distancias entre ordenamientos jurídicos que de ser mal ponderadas podrían frustrar los objetivos científicos de la investigación¹⁶.

Como es conocido, la doctrina comparatista ha considerado, en forma general, la homogeneidad entre ordenamientos o entre instituciones pertenecientes a ordenamientos diferentes, como una condición de la comparación¹⁷. Pero esto concierne solo a un nivel de comparación, es decir, el micro, no el nivel macro

¹⁴ Me remito a mi artículo «Ruolo della dottrina, comparazione e 'legal tourism'» (Pegoraro, 2015, pp. 219 ss.; 2017, I, p. 317 ss.). El releve es común: véase p.e. Botero (2012, p. 319 ss.), y además la crítica del propio Marquardt (2016, p. 47, notas 144 ss.) a Häberle pero también a los autores latinoamericanos.

¹⁵ Además, para entender el *common core* de un área en el sector de la investigación individualizada es indispensable indagar no solo en aquello que une y divide su interior, sino también los elementos que ligan partes del interior al exterior. Por ejemplo los países bálticos, que no pertenecen *stricto sensu* al Este de Europa ni nada menos que a los países balcánicos, probablemente tienen tratos en común con otros países del ex bloque soviético, que influyen la redacción de los derechos (aunque su historia no es precisamente homóloga...). Así bien, algunos países de la ex Yugoslavia probablemente han desarrollado técnicas de codificación de los derechos que, en parte, podrían ser similares a aquellas de países fuera del área, y disímiles de otros ordenamientos del área. Cf. nota 1.

¹⁶ Véase Jackson (2012, p. 64). Sobre diferencias y analogías véase, asimismo, Schlesinger (1995, p. 477 ss.).

¹⁷ Dicho de otra forma, afirma Somma (2014): «nel momento in cui mira ad accreditarsi attraverso i suoi scopi, la comparazione giuridica ama presentarsi come comparazione che unisce: sembra essere questo il filo conduttore che attraversa molte vicende di questo campo del sapere» (p. 46). Legrand (1999, p. 39 ss.) establece la cuestión de la *summa differentia*, esto es, de la irreducible diferencia entre las diversas tradiciones jurídicas europeas de *common law* y *civil law*. En el sentido de que «la comparaison ne consiste pas à mesurer les différences et les ressemblances, mais à donner un sens à cette activité de mesure», y que enfatizar las analogías o las diferencias no hace más o menos correcta una investigación, v. Ponthoreau (2005, p. 13). Según McEvoy (2012), «There is an additional, but hybrid category: the comparison between different legal systems of a same family of legal systems, for example the common law family or the civil law family. Comparative law in that category is both external (in relating different systems) and internal (since the different systems belong to the same family) (p. 149)».

(Pegoraro, 2016, cap. III, secc. I, § 7)¹⁸. En las investigaciones de Derecho comparado, la denominada macrocomparación se distingue generalmente de la microcomparación: lo que caracteriza la macrocomparación es la exigencia de agrupar ordenamientos/sistemas homólogos en clases distintas por semejanzas en su interior, y por diferencias entre ellas. Viceversa, la microcomparación estudia un segmento particular de los ordenamientos que se comparan¹⁹.

El estudioso que quiere realizar una comparación micro debe usar los estudios macrocomparativos, que al respecto ya aclararon los elementos que unen más sistemas y permiten agruparlos en la misma clase, y los elementos que los dividen, por la prevalencia de diferencias profundas funcionales y estructurales (ideológicas, económicas, sociales y especialmente perceptivas del derecho en sus componentes)²⁰. No obstante, partiendo de un conocimiento primordial (que permite empezar la investigación con la consciencia de comparar «cosas» comparables), y una vez iden-

¹⁸ En el mismo sentido, Dannemann (2006, p. 3987 s.): «If individual legal families are categorized according to differences between families and similarities amongst their members, macrocomparison of members of different legal families is likely to reveal differences, and macrocomparison of members of the same family is likely to reveal similarities». Este autor, *ivi*, p. 411, sugiere —criticando enfoques eurocéntricos— que: «It may simply be an attractive combination of ‘controlled difference’ which allows some researchers to find similarity amongst differences, and others differences amongst similarity, in a fairly comfortable setting of widely accessible resources in widely accessible languages». Sobre el papel de la cultura jurídica como elemento de homogeneización o diferenciación, en el debate actual, véase Cotterell (2006, p. 711 ss.).

¹⁹ Desde la etimología de las dos palabras se intuye la diferencia entre los dos tipos de actividad. La microcomparación tiene por objeto instituciones particulares, actos, procedimientos, funciones, entidades, derechos, poderes, deberes, etc., que operan o están previstos en dos o más ordenamientos jurídicos. La premisa para la comparación y la verificación de analogías y diferencias es la consciencia de que el objeto de estudio puede ser comparado. Por eso, en primer término, es necesario tener al menos un conocimiento superficial de la materia, capaz de captar la atención del estudioso, pero suficiente también para no inducirlo al error de comparar «cosas» no comparables. En el sentido de que «Il semble impossible de considérer de la même manière la méthode appliquée pour la ‘micro comparaison’ et celle appliquée pour la ‘macro comparaison’», pero que «Les deux approches sont indéniablement liées, la seconde servant souvent de préliminaire à la première», v. Jaluzot (2005, p. 46). Evoca solo en parte esta distinción la clasificación de Wigmore (1928, III, p. 1120 ss.), según el cual la actividad comparatista se divide en *nomoscopy* (descripción de los derechos), *nomothetic* (análisis de los institutos jurídicos para una reforma) y *nomogenetic* (estudio de normas e institutos jurídicos y sus conexiones).

²⁰ Según A. Somma (2014),

La tutela delle identità, in quanto obbiettivo il cui perseguimento trasforma la comparazione in una scienza militante, mal si concilia con l’idea secondo cui essa deve limitarsi a descrivere le caratteristiche degli ordinamenti giuridici: a rilevarne il carattere originale ma, se del caso, anche i loro punti di convergenza. Certo, nel momento in cui lo studio di un ordinamento giuridico si combina con la valorizzazione delle sue coordinate spazio temporali, la rilevazione dei punti di divergenza, piuttosto che dei motivi di convergenza, finisce per emergere in modo quasi naturale. E tuttavia, se afferma di voler descrivere piuttosto che prescrivere, la comparazione giuridica non può anticipare l’esito del suo modo di analizzare il fenomeno diritto. Chi la definisce come scienza volta a rilevare analogie e differenze, non può poi ridursi a confezionare descrizioni in cui siano aprioristicamente favorite le seconde a scapito delle prime (p. 67).

A la pregunta «faut-il insister plutôt sur les différences ou, au contraire, sur les similarités?», Ponthoreau (2005), responde que:

il n’y a pas de réponse une fois pour toutes. Cette question devrait être revisitée. [...] Néanmoins, cela conduit à exiger du comparatiste qu’il expose ses choix, c’est-à-dire qu’il indique pour quelles raisons il décide d’insister sur les différences ou bien, au contraire, sur les similarités. L’exposé des choix permet de connaître l’objectif poursuivi. En effet, trop souvent, le comparatiste ne nous dit pas ce qu’il fait (p. 18).

tificadas las raíces comunes (lingüísticas, estructurales, funcionales, etc.), buscará no solamente confirmar las similitudes, sino sobre todo las divergencias que se registran y las diferencias en sus desarrollos (legislativos, jurisprudenciales, etc.), a la luz del contexto global de los ordenamientos en los que opera la institución investigada.

En el caso de América Latina, individualizados en el párrafo anterior los elementos que unen y permiten entonces proceder a investigaciones microcomparativas, las diferencias afectan no solo al contenedor en su conjunto (ej. América lusófona *vs* América hispánica; peculiaridades de Centroamérica o Caribe), sino a los particulares objetos de estudio.

La primera diferencia la representa, por supuesto, la distinción entre Derecho público y Derecho privado y, al interior de cada rama, el objeto amplio o restringido de la investigación. De hecho, algo es estudiar la codificación en general, o el desarrollo del constitucionalismo en el continente, otra cosa son las instituciones específicas como la responsabilidad contractual o la adopción de menores, o en el campo del Derecho público el amparo o la estructura de los Tribunales supremos. Eso influye en la selección de los ordenamientos que se elige comparar. En un marco en sentido amplio homogéneo, la utilización cruzada de los enfoques diacrónicos y sincrónicos nos permite apreciar la circulación pero al mismo tiempo la diferenciación de soluciones solo en parte compartidas, enfatizando diferencias a veces muy marcadas.

Por ejemplo, para seleccionar los ordenamientos objeto de una investigación de derecho constitucional, Cuba y Puerto Rico pueden ser considerados anómalos *a priori*. El investigador que quiere trabajar sobre formas de Estado o formas de gobierno, podría excluir a Cuba, sobre todo por ser el único que adopta el modelo socialista «puro», o si la investigación fuera, por ejemplo, sobre Derecho procesal constitucional, por no tener un sistema de justicia constitucional²¹; mientras a Puerto Rico, dado su inusual estatus como semiautónomo de la *Commonwealth* de los Estados Unidos (de hecho, una colonia)²². Podría así proponer un «contenedor» o un «*tertium comparationis*» más restringido (América Latina en sentido amplio, pero sin Cuba y Puerto Rico)²³.

²¹ Ver bibliografía en Pegoraro (2015, p. 43; 2004, p. 86).

²² Por último, véase Olivetti Rason (2015, p. 551 ss.).

²³ Para Tusseau (2013):

pour comparer les carottes et les pommes de terre, est-il nécessaire d'avoir à l'esprit (même si on n'en est pas conscient) un concept comme celui de 'légume' ou de 'comestible' ou d'ingrédient potentiel de potage' ou d'objet qui pousse dans le sol', etc. [...]. Même lorsque l'opération de comparaison aboutit au constat de divergences considérables, elle implique, par sa réalisation même, une confrontation des objets qui ne peut avoir lieu qu'à l'aide d'un *tertium comparationis* (p. 1 ss.).

En otros términos, comparar «is to place together in order to show likeness or unlikeness. We contrast *objects that have already been compared*. We must compare them, at least momentarily, even to know that they are different»: Fernald, *Funk & Wagnalls Standard Handbook of Synonyms, Antonyms, and Prepositions*, 1947, citado por Glenn (2006, p. 432).

Queremos proponer algunos ejemplos.

3.2.1. La forma de gobierno

El primero se refiere a los problemas metodológicos que afectan a cualquier investigación sobre la forma de gobierno.

En América Latina, la introducción conjunta, en algunos ordenamientos, de un órgano ejecutivo (Gobierno) distinto del elegido (presidente), y la previsión de la censura de los distintos ministros o incluso del Gobierno, podría hacer pensar —más que la «parlamentarización» de los sistemas presidenciales como razona Valadés (2008)— en una especie de transición a través del (o hacia el) semipresidencialismo. En particular, se señala por Carpizo que

varios países de Sudamérica, a partir de la tercera década del siglo XIX, por influencia primordialmente inglesa, comenzaron a incluir en sus Constituciones algunos matices o controles propios del sistema parlamentario. Por ejemplo, la Constitución de Chile de 1833 admitió que los ministros podían simultáneamente ser legisladores, y la facultad del Congreso de acusar constitucionalmente a los ministros y destituirlos del cargo. Otro ejemplo lejano es la Constitución de Perú de 1856 que incorporó disposiciones como la creación del Consejo de Ministros y la responsabilidad de estos por las resoluciones que hubiesen aprobado en dicho Consejo. La Constitución de 1860 de ese mismo país agregó, además, aspectos como que el Congreso examinaba los actos del presidente al concluir su periodo constitucional, y si no los aprobaba por lesionar la Constitución o la ley, fincaba la correspondiente responsabilidad, así como la responsabilidad solidaria, colegiada e individual de los ministros.

En América Latina, nos recuerda Carpizo (2012),

en diez Constituciones se encuentra la figura de la interpelación. Voto de confianza existe en Perú y Uruguay, aunque en la realidad opera excepcionalmente. En cambio la institución de la censura es aceptada en doce países, con diversas consecuencias: Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela (p. 198).

Y el Gobierno como órgano «externo» e independiente del presidente opera en Argentina y Brasil, mientras que un presidente del Consejo nombrado por el jefe del Estado con funciones de portavoz y coordinación de los demás miembros del Gobierno está previsto en la Constitución peruana de 1993 (artículos 122 y 123).

El estudio de la forma de gobierno, en este marco metodológico, nos permitiría entonces apreciar diferencias y operar las clasificaciones consiguientes, tomando en cuenta, entre otros, elementos como la desviación de Uruguay —en algunas fases de su historia— del modelo presidencial, al modelo del directorio²⁴; la institución

²⁴ La referencia es al *Colegiado* uruguayo de 1918 y de 1952. En perspectiva comparada, con referencia a algunas experiencias latinoamericanas, Ratto Trabucco (2014).

del órgano «Gobierno» con releve autónomo respecto del Presidente, en algunos casos, la introducción de la cuestión de desconfianza individual en otros, el fortalecimiento de algunos institutos de control parlamentario, o al revés del presidente (doble mandato, legislación por decreto, uso de medidas de emergencia, etc.). Y construir así clases «dúctiles» de las formas de gobierno, en el marco de una general aceptación del modelo presidencialista.

3.2.2. Justicia constitucional

El segundo ejemplo tiene a que ver con el Derecho procesal constitucional. El estudio de la justicia constitucional, analizada en perspectiva diacrónica, pese de la adopción amplia del control difuso, al lado de la sucesiva tendencia hacia la concentración, demuestra —como escribe Nogueira Alcalá— que en América Latina (América del Sur) sobrevive el control difuso de constitucionalidad por parte de los jueces, que a veces es la única forma para juzgar una ley inconstitucional (excluyendo los conflictos interorgánicos o intersubjetivos, concentrados en la Corte Suprema: Argentina); en otros casos, el control se concentró en un órgano *ad hoc* (Bolivia, donde se le asigna al Tribunal Constitucional Plurinacional) o solo en el Tribunal Supremo (Uruguay) o en el mismo Tribunal y en su Sala constitucional (Paraguay, Venezuela). En otros países, sin embargo, hay: un sistema de control judicial difuso en los Tribunales ordinarios y un control concentrado en el Tribunal Supremo (Brasil); un sistema de control judicial difuso en los Tribunales ordinarios y un control concentrado en el Tribunal Constitucional (Colombia); un sistema de revisión judicial dualista, difuso en los jueces ordinarios y concentrado en los respectivos Tribunales constitucionales (Perú, Ecuador²⁵); un sistema de doble control concentrado en el Tribunal Constitucional (previo) y en el Tribunal Supremo (represivo) (Chile) (Nogueira Alcalá, 2003, p. 43 ss. y espec. p. 62; 2005, p. 27 ss.). Por este motivo se habló de «concepción iberoamericana difuso-concentrada», a pesar de que carezca de un modelo unitario²⁶.

²⁵ Por otra parte, con las sentencias 55-10-SEP (Corte transitoria) y 001-13-SNC (Corte Const.), la Corte Constitucional ha atribuido a la cuestión incidental un carácter obligatorio, por el cual los jueces no pueden inaplicar directamente la ley en conflicto con la Constitución.

²⁶ Véase de García Belaunde, *Derecho procesal constitucional* (2001); «El derecho procesal constitucional: un concepto problemático» (2004), «El derecho procesal constitucional y su configuración jurídica» (2004); *El derecho procesal constitucional en perspectiva* (2008); y de Fernández Segado, entre tantos, *La justicia constitucional: una visión de derecho comparado* (2009).

Entre la extensa literatura, véase la monumental colección en cuatro volúmenes coordinada por Ferrer Mac-Gregor (2006, espec. I, cap. I, p. 1 ss.); Ferrer Mac-Gregor (2002, 2013); Sagüés (2002); Bazán (ed.) (2010, I, parte I); Palomino Manchego (ed.) (2006) y Vega Gómez y Corzo Sosa (eds.) (2002). Con corte teórico (pero con especial atención en los respectivos ordenamientos), Fix-Zamudio (1999, p. 89 ss.; 2002); Landa Arroyo (2004, 2006); Sagüés (2004, p. 179 ss.; 2008); Nogueira Alcalá (2004); Ramos Tavares (2008); López Ulla (ed.) (2011); Fernández Rodríguez (2014). Además, más centrados en el Derecho procesal constitucional interno de cada ordenamiento: Hernández Valle (2001); Rey Cantor (1994); Bordalí Salamanca (2003); Eto Cruz (2008); Benavides Ordóñez, Escudero Soliz (2013); Velandia Canosa (ed.) (2011, 2013). Finalmente, muchos otros libros publicados en la colección «Biblioteca Porrúa de Derecho Procesal Constitucional» (México: Porrúa).

En este marco, una investigación sobre los perfiles estructurales del Derecho procesal constitucional iberoamericano puede utilizar esta clasificación, para actualizarla, ampliarla a otros países (México, Centroamérica, Caribe), o utilizar las clases individualizadas por Nogueira Alcalá para comparar distintos ordenamientos a ellas pertenecientes.

3.2.3. Descentralización

El último ejemplo afecta a las categorías de la descentralización. Es sabido que el federalismo latinoamericano no lleva a los resultados esperados debido a una serie de factores pre- o metajurídicos, que dependen de la cultura institucional, de las desigualdades económicas, del papel unificador de los partidos hasta ayer sin o con escasa alternancia (lo que no pasa en los Estados Unidos), y por formas de gestión del poder ajenas al modelo estadounidense, más que por diferencias normativas respecto al original. Del sistema estadounidense, en efecto, se ha imitado el reparto de competencias, los tipos de soluciones de conflictos centro-periferia, hasta la *supremacy clause* e incluso la autonomía del distrito federal en los ordenamientos nominalmente federales²⁷. La circulación en América Latina de las propuestas de las Constituciones de México, Argentina, Venezuela y Brasil respecto del federalismo no hay que buscarla en los enunciados del texto original, sino también y sobre todo en las correcciones que la matizan, en el marco de una lectura global del fenómeno «descentralización». A lo largo de un siglo, América Latina ha organizado formas de descentralización que han evolucionado de forma muy distinta del arquetipo estadounidense, que representa la inspiración común de los países llamados «federales».

Parece útil por lo tanto, más que una exégesis histórica sobre la circulación y las imitaciones, intentar estudiar la descentralización en el marco teórico del federalismo, teniendo en cuenta los nuevos contextos culturales, políticos e institucionales donde se inserta la organización de la descentralización, donde el constitucionalismo y la doctrina constitucional del continente sugieren soluciones novedosas. El estudio de la descentralización y del federalismo latinoamericano permite graduar las experiencias, analizando no solo el perfil léxico/formal de las calificaciones constitucionales (países federales *vs* países concentrados), sino también el reconocimiento de autonomías distintas de las territoriales, otorgándoles poderes importantes, como la autoorganización, la justicia indígena, además de procedimientos de consulta privilegiados (Pegoraro, 2016b, p. 1 ss.²⁸).

²⁷ Ahora cancelado en México, con la reforma constitucional que instituye el Estado de Ciudad de México; al revés, un «Distrito Capital» (acrónimo DC, como en EE.UU.) incluye la capital Santa Fe de Bogotá, en Colombia, un Estado por cierto no «federal».

²⁸ Pegoraro (2016b, p. 1 ss., y en 2017); véase también Pavani y Pegoraro (eds.) (2008); Pavani y Estupiñán Achury (2016, p. 1 ss.), y los otros ensayos del número monográfico coordinado por ellas «Las tendencias del Estado unitario en América Latina». Sobre las consultas previas, y en general las relaciones con las comunidades

3.3. Elecciones conscientes

En el ámbito de un marco común —Latinoamérica— los ejemplos podrían continuar: en materia de fuentes, de organización del Estado, de reforma constitucional, de justicia de transición, de garantías constitucionales (en particular el recurso directo de protección de los derechos, que representa un pilar del constitucionalismo latinoamericano), etc., cada tema tiene peculiaridades propias²⁹. Una comparación útil, en el interno del *tertium comparationis* representado por el área jurídico-cultural, puede desarrollarse solo si el investigador ya tiene un conocimiento primordial del sistema en su conjunto, y es consciente de la existencia de diferencias y peculiaridades que caracterizan cada ordenamiento o institución para elegir los «*comparanda*» y compararlos diacrónica y sincrónicamente por analogías y diferencias. La labor de la doctrina académica se refleja también en la jurisprudencia y la legislación: hay diputados latinoamericanos que se dedican a copiar leyes extranjeras, sea cualquiera el país de procedencia, para tramitarlas en sus respectivos parlamentos; y hay jueces que citan sentencias, leyes y doctrina extranjera sin tener ni idea del contexto en el cual se desarrollan, implementan, y producen sus efectos.

Muchos libros, ensayos, tesis doctorales latinoamericanas se limitan a proporcionar informaciones (útiles) sobre dos-tres ordenamientos o instituciones jurídicas de dos-tres ordenamientos, sin enmarcarlas en un contenedor que permite compararlas. El representante farmacéutico cumple a un papel importante en la medicina, ofrece informaciones a los médicos, pero solo el médico conoce como aplicar el fármaco, dependiendo del paciente. Así el comparatista. Eso afecta a la comparación endocontinental por parte de investigadores latinoamericanos.

Peor es pretender comparar ordenamientos o instituciones particulares con ordenamientos o instituciones europeas o norteamericanas, sin tener en cuenta ni la existencia de raíces comunes (p. ej., la matriz del constitucionalismo español, la codificación u otros elementos) o la circulación de modelos, en relación al tema investigado, ni el contexto jurídico-cultural del contenedor (de vez en cuando, América Latina, América anglosajona, Europa).

Al revés, en el otro lado del océano, y en el norte del continente, muchas veces faltan incluso los conocimientos básicos de las características de América Latina —las analizadas sumariamente en este parágrafo— así que los investigadores se limitan a estudiar (o «comparar») ordenamientos o instituciones particulares de

indígenas, véase por último el cap. II del tomo I de Blume Fortini (ed.) (2017, p. 123 ss.) (artículos de F.J. Eguiguren Praeli, M.P. Vilcapoma Ignacio, V. Tassara Zevallos, P. Brunet Ordoñez Rosales, A.M. Burga Coronel, P. Latorre Rodríguez, M. Díaz Beltrán).

²⁹ Reenvío a Pegoraro y Rinella (2017).

Latinoamérica utilizando sus categorías jurídicas, o peor limitándose a exponer para los lectores latinoamericanos el derecho de sus países, otorgándole valor universal. Se trata de lo que podría denominarse, tomando en préstamo una expresión de G. Crespi Reghizzi, «diletantismo omnisciente» (2012, p. 244).

En conclusión, lo que se percibe muchas veces en muchos libros, ensayos, tesis doctorales y en general en la doctrina comparatista latinoamericana y en la europea y estadounidense que pretende ocuparse de América Latina es la falta de una selección consciente de los países e instituciones comparados. Como ya hemos escrito, el Derecho Comparado no consiste en estudiar una institución «nacional», pegando al final —como regularmente sucede— una parte «comparativa» relativa a otro ordenamiento, que no ha sido elegida con criterios metodológicos sensatos, sino con base en opciones casuales: el conocimiento de una lengua antes que otra, las informaciones adquiridas como consecuencia de viajes de estudio, o incluso, como nos ha parecido escuchar, el hecho de «tener novia en Lituania» para comparar Argentina, Perú, o Colombia, a dicho país (Pegoraro, 2011, p. 19; 2012, p. 11).

4. América Latina: ¿un modelo?

Decir que América Latina tiene características propias, respecto a otros sistemas jurídicos, no implica que pueda ser considerada un modelo en su conjunto. Sin embargo, como pasa con otras experiencias³⁰, hay muchos elementos que pueden ser utilizados para la exportación.

El término «modelo» evoca por sí solo la idea de una clasificación, de una síntesis de la complejidad a través de categorías lógicas; en otras palabras, el término revela un estrecho vínculo con los problemas concernientes a los procedimientos de la investigación y, también, con los propios de la investigación jurídica comparada³¹. Parece, por tanto, que el uso del término «modelo» se entiende como una especie de representación sintética de fenómenos de la realidad, en combinación con la idea de «forma ejemplar» y, por tanto, algo a imitarse (aunque existen modelos «negativos», como la Alemania del III *Reich*).

Como nos recuerda Tusseau,

El uso de modelos permite, por un lado, establecer una coherencia en el interior de cada uno de los sistemas jurídicos nacionales de justicia constitucional y permite,

³⁰ Para algunos ejemplos, Pegoraro y Rinella (2017, cap. IV, § 5).

³¹ El producto de la clasificación como resumen de la complejidad a través de categorías lógicas es el estudio de los modelos (modelística). Un modelo puede entenderse como *Rechtstypus* (tipo jurídico), individualizado a través de la comparación y que, por ende, porta consigo características comunes de un conjunto de ordenamientos; o bien como *Rechtsideal* (tipo ideal o ideal jurídico) es decir, como aquel modelo que responde a algunos arquetipos ideales o a «lo que debe ser». Sobre los modelos: Di Robilant (1968); Held (1987); Lijphart (2012).

por otro, clasificar entre ellos, de manera racional, los diversos elementos comparados, con el resultado de facilitar la utilización de los datos. Antes que considerar el conjunto de características concretas de cada sistema (la justicia constitucional española, la justicia constitucional italiana, la justicia constitucional checa, etc.), es posible trabajar a partir de las ideas implicadas por los modelos (el modelo europeo de justicia constitucional). Desde esta óptica, la construcción de modelos puede, con fines didácticos, valerse de algunas simplificaciones en relación a las múltiples características presentadas por los objetos examinados, con la cautela de no exceder el grado de atenuación o de exageración, so pena de volver los modelos inadecuados para dar cuenta de la real configuración del Derecho positivo (2012, p. 288 s.).

En Latinoamérica, parecen prevalecer en su complejidad los factores «negativos» —los individualizados por Marquardt, además de otros, en prevalencia de orden cultural— que obstaculizan su afirmación como modelo global. Lo que no impide individualizar aportes importantes en sectores específicos del Derecho constitucional (además del Derecho civil), de *leadership* parcial, en relación con las distintas instituciones³².

Desde una perspectiva histórica, la originalidad del constitucionalismo latinoamericano —tal que debería llevar a los juristas europeos y estadounidenses a reflexionar sobre la absoluta primacía de sus modelos de referencia— se traduce a su vez en propuestas de gran relevancia para la historia institucional no solo del continente, sino también del resto del mundo: piénsese en los derechos sociales, constitucionalizados por primera vez en la Constitución mexicana de 1917, en el amparo, en el hábeas data. Y, a nivel doctrinal, en la misma configuración de la ciencia del Derecho Procesal Constitucional, alimentada en México por los estudios de un gran maestro como Héctor Fix-Zamudio y, más recientemente, por estudiosos de las nuevas generaciones como, en México, Eduardo Ferrer Mac-Gregor; en Perú —que ha sido el primer país en tener un código especial— sobre todo por Domingo García Belaunde; en Argentina por Néstor Pedro Sagüés, Jorge R. Vanossi, Víctor Bazán, entre otros, en Chile por H. Nogueira Alcalá, y en general en el sur del continente americano por innumerables estudiosos (ver, por todos, Ferrer Mac-Gregor, 2008).

³² En este sentido, p. ej., el *Grundgesetz* alemán y la Constitución italiana de 1948 han sido ampliamente imitadas por sus cartas de derechos. El primero, incluso en las fórmulas para proteger la democracia, copiadas por casi todos los sistemas de Europa Central y Oriental (pero no en la forma de gobierno de la cancillería, que de hecho se mantuvo en un estado de prototipo); la segunda, para la formulación del principio de la igualdad substancial, para la estructuración de un órgano de garantía del poder judicial (imitado en España, en algunos países de Europa del Este y ahora también en América Latina); ambas, para el sistema de justicia constitucional concreto-incidental. También la vigente Constitución española de 1978 ha influido en muchas de las Constituciones latinoamericanas después del periodo de las dictaduras militares.

En particular, queremos recordar la enseñanza del Continente acerca la exportación a otros sistemas de las soluciones escogidas acerca de las relaciones entre culturas distintas. América Latina parece haber emprendido un camino opuesto y de parcial resistencia a los fenómenos de la globalización. Considerada por siglos como un emblema de homogeneización económica y cultural por parte de Europa y los Estados Unidos, experimenta desde hace tiempo soluciones originales, por un lado, redescubriendo y tutelando las antiguas raíces, y por otro, proponiendo estructuras jurídicas no siempre coherentes con los patrones liberal-democráticos, alimentados por doctrinas conformistas y poco atentas a la diversidad. Por ello podría representar de forma emblemática un modelo que permite a los estudiosos de Derecho público comparado averiguar los presupuestos teóricos de la materia, ofreciendo elementos para consideraciones sobre el desarrollo del constitucionalismo en aquel Continente.

El estudio de los modelos reviste especial importancia en relación con su dinámica³³. Hay quien dice que «the transplanting of legal rules is socially easy» (Watson, 1993, p. 95). Otros en cambio niegan totalmente (rechazando presupuestos positivistas) la posibilidad de trasplante, a causa sobre todo del rol disuasivo de la cultura, que, contrariamente a la norma, no puede ser trasplantada: en contextos diversos cualquier ley será siempre una ley distinta (Legrand, 1997, p. 111 ss.; 1999). En este contexto, es frecuente la metáfora del jardín, que D.E. Cooper (2006) resume así: «a feature which, in one garden, is relevant to a certain appreciation may, in another garden, either be irrelevant, or relevant to a very different appreciation» (p. 57). Particularmente atentos a estas implicancias deberían estar los constitucionalistas, llamados a evaluar la calidad del terreno donde operan los trasplantes (en términos de cultura jurídica y también culturales).

¿Pueden las soluciones acerca el balanceamiento del Derecho tradicional y el de derivación estatal, cultura occidental y cultura indígena, armonía e individualismo, individuo, comunidad y naturaleza, elaboradas en América Latina, ser exportadas en lugares y regiones donde se plantean, aunque de forma distinta, problemas análogos de compatibilización?

En Latinoamérica se trató, en años recientes, de reconocer —a nivel jurisprudencial, luego legislativo y constitucional— no solo los derechos individuales y comunitarios de los pueblos indígenas, sino de incorporar sus valores (su *Grundnorm*, podríamos decir) en el parámetro constitucional. Dejando al lado Estados Unidos, donde el problema se solucionó con el genocidio y la marginalización de los nativos

³³ Sobre la dinámica de los modelos: Agostini (2002, p. 51 ss.), Örüçü (2002, p. 51 ss.), «Symposium: Constitutional Borrowing» (2003, p. 177 ss.), Choudhry (ed.) (2006), Toniatti (2012, p. 115 ss.), Carducci (2014, p. 1 ss.; 2013, p. 337 ss.), Pegoraro (2013, p. 33 ss.).

sobrevivientes³⁴, en Europa el choque es debido no a las reivindicaciones de comunidades preexistentes, sino a la llegada de nuevas comunidades culturales, anómalas respecto a la cultura europea. Pese a la diversidad de presupuestos, a nuestro parecer, eso no impide aprender de América Latina las soluciones propuestas en busca de un distinto equilibrio entre valores desequilibrados en Occidente, privilegiando el individualismo, en detrimento del comunitarismo y ecologismo; y privilegiando la libertad de los particulares, en detrimento de la igualdad y la fraternidad, aunque los tres sean considerados paritariamente en el tríptico revolucionario³⁵.

El constitucionalismo del «buen vivir»³⁶, junto a experiencias parecidas en África y Asia (Nicolini, 2016, 2017), nos indican pistas importantes para armonizar los valores occidentales con los de otras culturas que llegan al Viejo Continente bajo el impulso del hambre y las guerras.

Paradójicamente, favorece a la exportación del modelo la difusa aceptación en lugares tan distintos como Europa, Norteamérica y América Latina, de las teorías compartidas del llamado núcleo duro de los derechos, que «fertilizan» la circulación pero plantean el interrogante de la permanencia de la superioridad de la cosmogonía occidental frente a todas las otras culturas³⁷. Al respecto, es tarea de la doctrina constitucionalista latinoamericana revisar sus posiciones «pasivas», y en particular, de un lado, interrogarse sobre las recepciones acríticas de teorías elaboradas en contextos tan distintos, de otro, reivindicar la autonomía y originalidad de sus declinaciones y desarrollos, proponiéndolas como modelo fuera del Continente.

³⁴ Como es sabido, en Canadá la *First Nation* (los indios nativos e inuit) tuvo un tratamiento jurídico distinto al que se practicaba en Estados Unidos. Cf. Todd (2001), Miller (2009); en la doctrina italiana Olivetti Rason (2014, p. 151 ss. y p. 247 ss.).

³⁵ Véase el número especial de la *Revista General de Derecho Comparado*, 20 (2017), dedicado a «Liberté, égalité, fraternité» y, acerca de la comparabilidad de Latinoamérica con Europa a este respecto, Toniatti (2017, p. 1445 ss. y espec. p. 1477.).

³⁶ La individualización del *Caring State* como forma de Estado autónoma es de Bagni (2013, p. 19 ss.; y en 2014, p. 325 ss.) Sobre los primeros pasos y las características peculiares de la evolución del Estado constitucional en América Latina ver Marquardt (2011, 2 vols.); Carmagnani (2003); Santos (2010); Wolkmer, Fernandes y Lixa (eds.) (2015); más específicamente Viciano Pastor (ed.), 2012; Baldin y Zago (eds.) 2014; Gargarella (2009).

³⁷ Además de los escritos citados en la nota 58, véase de una perspectiva latinoamericana Edwards (2009), y en general el número monográfico de la *Revista General de Derecho Público Comparado*, 9 (2011), dedicado al constitucionalismo en la región. Añádanse, entre otros, al menos estos textos: Valadés y Carbonell (eds.) (2000); Valadés (2003, p. 329 ss.); Colomer Viadel (2009); Storini y Alenza García (eds.) (2012); Almeida Filho, Pinto Filho (eds.) (2007, II, pp. 145-254). Para un enfoque global, Carpizo (2009, p. 1 ss.). Finalmente, los estudios contenidos en Ortiz Gaspar y Aquize Cáceres (eds.) (2013), la síntesis de Pazmiño Freire (2012), y antes Landa Arroyo (1994). Específicamente sobre los temas institucionales, Carpizo (2007).

5. «Religiones» universalistas, doctrina jurídica constitucionalista y América Latina

Subraya Marquardt (2016) que

En general, el típico académico europeo no tiene ningún conocimiento profundo sobre América Latina, pero posee una variedad de prejuicios acerca de un paraíso exótico o una pesadilla de pobreza. Asimismo, entre los juristas, politólogos, sociólogos, economistas y 'latinoamericanistas' de Europa y Norteamérica que han realizado investigaciones científicas sobre Iberoamérica, predominan enfoques del primer-tercer-mundismo y el 'síndrome del ayudante al desarrollo' (p. 51)

Y añade: «No es muy diferente con políticos visitantes 'del norte' que se presentan, de vez en cuando, como los grandes maestros en derechos humanos, democracia o estatalidad del derecho, sin articular ninguna sensibilidad por el hecho de que se comunica con representantes de repúblicas con tradiciones mucho más largas en estas esferas que el país visitante» (p. 51 s.).

Destaca en estas frases la gran responsabilidad de la doctrina académica constitucionalista, que ya en otros escritos hemos denunciado, y el enlace entre economía, política y academia, en la cual esta última ofrece soporte, en nombre de los derechos humanos y la democracia, a operaciones económicas y políticas que tienen objetivos bien distintos.

Las culturas orientales «no comparten la creencia en la naturaleza aislada, atomista y competitiva del ser humano, ni en la naturaleza utilitarista del *homo economicus*, ni en el modelo social de centrifugación y gravitación, ni en la naturaleza absolutamente racional del hombre, ni en la naturaleza laica del mismo, ni en la naturaleza idéntica de los géneros, ni en las libertades sin virtudes, ni en el enfoque materialista y hedonista de la vida» (Marquardt, 2016, p. 39).

América Latina, distintamente de Asia y África, no rechaza todos los valores (o si quieren desvalores) de la cultura occidental; mejor, solo la percepción indígena puede ser paragonada a las culturas africanas o asiáticas, pero por lo demás el «sistema» se propone como gran elemento de reequilibrio entre culturas tan distintas: en el nuevo constitucionalismo latinoamericano aparece entonces eso también como un mestizaje cultural, que traduce a nivel jurídico el mestizaje «físico» que caracteriza buena parte del Continente.

Todo eso, sin embargo, como bien destaca Marquardt, aparece desconocido no solo a la ciencia constitucionalista clásica de Estados Unidos (donde los profesores de Derecho constitucional ni siquiera conocen en su mayoría el Derecho constitucional europeo, y piensan que el mundo se acaba en Nueva York y Los Ángeles); no solo a la academia de Europa, sino también a un sector consistente del constitucionalismo latinoamericano, absorto acriticamente en la contemplación de los

modelos estadounidenses o europeos y su universalismo anti histórico, totalizante y uniformizador.

Se trata de una doctrina que desde 1530 no ha avanzado un paso, parándose en la «cédula» de Carlos V evocada por Lanni (2016, p. 720), con la cual se establecía que «los gobernadores, y justicias reconozcan con particular atención la orden, y forma de vivir de los indios, policía, y disposición en los mantenimientos, y avisen a los Virreyes, o Audiencias, y guarden a sus buenos usos, y costumbres ‘en lo que no fueren contra nuestra sagrada religión’».

La doctrina de los «cultos permitidos» en las Constituciones del siglo XIX³⁸, que ha atravesado los siglos hasta ahora, se ha convertido en una doctrina acrítica de los derechos humanos propuesta por casi todos los *legal tourists* que pretenden universalizar sus conocimientos del pueblo donde viven³⁹, y también por los receptores pasivos que la aceptan sin plantear el dilema de la diversidad⁴⁰. Hay excepciones, afortunadamente, incluso en Estados Unidos (aunque pocas) (cf. Fontana, 2011, espec. pp. 14 ss., 23 ss., 51; Fletcher, 1988, pp. 683 ss.), en su mayoría los comparatistas de Derecho civil, como en Italia Losano, Somma, Lanni, y en algunos comparatistas constitucionalistas de España, como Colomer Viadel, Viciano Pastor, Martínez Dalmau (o politólogos como Alcántara Sáez), de Alemania (Marquardt), de Italia (Carducci, Bagni, Baldin, Pavani, a los cuales hay que añadir los investigadores que estudian áreas del globo distintas de Latinoamérica, como Amirante para India, Nicolini y Vimborati para África, Rinella y Groppi para China y Asia en general, Oliviero y Sbailò para Islam, Toniatti para varias regiones del mundo, etc.).

En ellos y ellas se puede confiar porque, amándolo (véase Bagni, 2016, pp. 10 ss.; 2017; en proceso de publicación), soportan culturalmente la exportación de un modelo de constitucionalismo «altruista» (Carducci, 2003) y respetuoso que pueda circular y afirmarse en otros lugares del mundo. Junto a Sudáfrica, Madagascar, Namibia, Botsuana, Bután, América Latina puede fertilizar el constitucionalismo mundial, retomando valores perdidos de equilibrio entre factores distintos

³⁸ Ver p. ej. Constitución de Grecia de 1864: «1. La religión dominante en Grecia es aquella de la Iglesia oriental ortodoxa de Cristo. 2. Las otras religiones son reconocidas y toleradas y la libertad de culto de su ejercicio protegida por la ley, pero el proselitismo está prohibido, como cualquier otro acto contrario a la religión»; Constitución de Portugal de 1826, artículo 6: «La religión católica, apostólica y romana continuará siendo la religión del Reino. Todas las demás religiones serán permitidas a los extranjeros, con su culto doméstico y particular, sin ninguna forma exterior de templo»; Estatuto Albertino, artículo 1: «La Religión Católica, Apostólica y Romana es la única religión del Estado. Los otros cultos que ahora existen son tolerados de conformidad con las leyes».

³⁹ La alusión es al *Frankenstein* de Mary Shelley (1818): «How dangerous is the acquirement of knowledge and how much happier that man is who believes his native town to be the world, than he who aspires to be greater than his nature will allow».

⁴⁰ Por supuesto, usamos aquí el término *legal tourism* en sentido distinto de Chen Lei, donde es sinónimo de «transposition», «borrowing», «migration», «cross fertilization» (2012, p. 192).

—el individuo, la comunidad, la naturaleza; los derechos y los deberes; y la libertad, la igualdad, la fraternidad— propios de muchas culturas autóctonas, pero también del cristianismo, del liberalismo revolucionario, del socialismo.

Referencias

- AA.VV. (2015). *México en Cádiz, 200 años después. Libertades y democracia en el constitucionalismo europeo (26 abr. - 4 may. 2012 Cádiz, España)*. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.
- Agostini, E. (1990). La circulation des modèles juridiques. *Revue internationale de droit comparé*, 3.
- Aguilar, C., S. Lafosse, H. Rojas, R. Steward (2011). *Justicia constitucional y modelos de reconocimiento de los pueblos indígenas*. México: Porrúa-Imdpc.
- Ajani, G. (1998). *Il modello post-socialista*, 2.ª ed. Torino: Giappichelli.
- Alcántara Sáez, M. (2008). *Sistemas políticos de América Latina*, II. *México, los países de América Central y del Caribe*, 2ª ed. Madrid: Tecnos.
- Alcántara Sáez, M. (2013). *Sistemas políticos de América Latina*, I, *América del Sur*, 3.ª ed. Madrid: Tecnos.
- Alexander, R.J. (1973). *Latin American Political Parties*. Nueva York: Praeger.
- Almeida Filho, A. de y F. Bilac Moreira Pinto Filho (eds.) (2007). *Constitucionalismo e Estado*. Río de Janeiro: Forense.
- Ambos, K., E. Malarino (eds.) (2010). *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional*. Berlín-Bogotá: Fundación Konrad Adenauer.
- Bagni, S. (2013). Dal *Welfare State* al *Caring State*? En S. Bagni (ed.), *Dallo Stato del bienestar allo Stato del buen vivir. Innovazione e tradizione nel costituzionalismo latino-americano*. Bolonia: Filodiritto, p. 19 ss., [también en *Ann. italo-iberoam. dir. cost.*. Nápoles: Esi, 2014, p. 325 ss.].
- Bagni, S. (2016). All you need [to compare] is love. En S. Bagni (ed.), *El constitucionalismo por encima de la crisis. Propuestas para el cambio en un mundo (des)integrado*. Bolonia: Filodiritto.
- Bagni, S. (2017). Ensayo introductorio metodológico. La fraternidad como principio epistemológico del derecho constitucional interno y comparado. *Rev. gen. der. comp.*, 20.
- Bagni, S. (en proceso de publicación). Comparative Law and... Love: contro la globalizzazione del diritto, per la globalizzazione del giurista. *An. dir. comp. st. leg.*
- Baldin, S. (2012). Riflessioni sull'uso consapevole della logica *fuzzy* nelle classificazioni fra epistemologia del diritto comparato e interdisciplinarietà. *Rev. gen. der. públ. comp.*, 10.
- Baldin, S. y M. Zago (eds.) (2014). *Le sfide della sostenibilità. Il buen vivir andino dalla prospettiva europea*. Bolonia: Filodiritto.
- Barceló Rojas, D.A. y J.M. Serna de La Garza (eds.) (2013). *Memoria del Seminario internacional: Conmemoración del bicentenario de la Constitución de Cádiz. Las ideas constitucionales de América Latina*. México: UNAM.
- Bazán, V. (ed.) (2010). *Derecho procesal constitucional americano y europeo*. 2 vols. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.

- Benavides Ordóñez, J. v J. Escudero Soliz (2013). *Manual de justicia constitucional ecuatoriana*. Quito: Corte Constitucional de Ecuador-Cedec.
- Blume Fortini, E. (ed.) (2017). *Retos del constitucionalismo del siglo XXI. Ponencias del XI Congreso Nacional de Derecho Constitucional*. 2 vols. Lima: Adrus.
- Bolívar, S. (1994). *Doctrina del libertador*. Caracas: Fundación Biblioteca Ayacucho.
- Bordalí Salamanca, A. (2003). *Temas de derecho procesal constitucional*. Santiago de Chile: Fallos de Mes.
- Borja Jiménez, E. (ed.) (2006). *Diversidad cultural: conflicto y derecho: nuevos horizontes del derecho y de los derechos de los pueblos indígenas en Latinoamérica*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Botero B., Andrés, (2012). La interpretación constitucional en América Latina. Una denuncia del colonialismo cultural en la dogmática constitucional contemporánea. En F.R. Barbosa Delgado (ed.), *Historia del derecho público en Colombia*. Bogotá: Universidad Externado.
- Buergethal, T. et al. (1999). *La protección de los derechos humanos en las Américas*. Madrid: Civitas.
- Cáceres Arce, J.L. (2007). *La Constitución de Cádiz y el constitucionalismo peruano*. Arequipa: Adrus.
- Carducci, M. (2003). *Por um direito constitucional altruísta*. Porto Alegre: Livraria do advogado.
- Carducci, M. (2013). Euristicas dei 'flussi giuridici' e comparazione costituzionale. *Ann. dir. comp. st. leg.*
- Carducci, M. (2014). I 'flussi giuridici' tra complessità transdisciplinare e geopolitica. *Rev. gen. der. públ. comp.*, 14.
- Carmagnani, M. (2003). *L'altro Occidente. L'America Latina dall'invasione europea al nuovo millennio*. Torino: Einaudi.
- Carpizo, J. (2007). *Concepto de democracia y sistema de gobierno en América Latina*. México: UNAM.
- Carpizo, J. (2009). Tendencias actuales del constitucionalismo latinoamericano. En M. Carbonell, J. Carpizo, D. Zovatto (eds.), *Tendencias del constitucionalismo en Iberoamérica*. México: UNAM-IIIJ.
- Carpizo, J. (2012). Voz «Forma de gobierno presidencial». En L. Pegoraro (ed.), *Glosario de Derecho público comparado*. Ed. mexicana al cuidado de E. Ferrer Mac-Gregor, M. Núñez, C. Astudillo, G. Enríquez Fuentes, P. Torres Estrada. México: Porrúa.
- Castillo Amaya, L.P. (2013). *La identidad constitucional en Centroamérica. Un Estudio sobre los fenómenos de imitación constitucional en las integraciones regionales*, tesis doctoral, Un. di Bari Aldo Moro.
- Chen, Lei (2012). Contextualizing legal transplant: China and Hong Kong. En P.G. Monateri (ed.), *Methods of Comparative Law: An Intellectual Overview*. Cheltenham-Northampton: Elgar.
- Choudhry, S. (ed.) (2006). *The Migration of Constitutional Ideas*. Nueva York: Cambridge University Press.
- Clavero, B. (1994). *Derecho indígena y cultura constitucional en América*. México: Siglo XXI.
- Colomer Viadel, A. (2009). *Introducción al constitucionalismo iberoamericano*. 2.^a ed. México: Trillas.

- Comellas, J.L. (1990). *Historia de la España Contemporánea*. Madrid: Rialp.
- Comisión Andina de Juristas (2009). *Estado de la relación entre justicia indígena y justicia estatal en los países andinos. Estudio de casos en Colombia, Perú, Ecuador y Bolivia*. Lima: Comisión Andina de Juristas.
- Constantinesco, J.-L. (1971). *Einführung in die Rechtsvergleichung*, I. Colonia: Carl Heymanns, Köln. [trad. esp. *Introducción al Derecho comparado*, en *Tratado de Derecho comparado*, I. Madrid: Tecnos, 1981]
- Constantinesco, J.-L. (1972). *Die rechtsvergleichende Methode*, II, *Rechtsvergleichung*. Colonia: Carl Heymanns [trad. esp. *El método comparativo*, en *Tratado de Derecho comparado*, II. Valparaíso: Ed. Universitarias de Valparaíso, Universidad Católica de Valparaíso, 1987]
- Cooper, D.E. (2006). *A Philosophy of Gardens*. Oxford: Clarendon.
- Coppedge, M. (1997). *A Classification of Latin American Political Parties*, Working Paper 24. Notre Dame: Kellogg Institute.
- Cotterell, R. (2006). Comparative Law and Legal Culture. En M. Reimann, M. Zimmermann (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Nueva York: Oxford University Press.
- Crespi Reghizzi, G. (2012). La comparazione giuridica estrema: L'Est europeo, l'Estremo Oriente, l'África e l'India. En L. Antonioli, G.A. Benacchio, R. Toniatti (eds.), *Le nuove frontiere della comparazione*. Trento: Un. degli studi di Trento.
- Dannemann, G. (2006). Comparative Law: Study of similarities or differences? En M. Reimann, M. Zimmermann (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Nueva York: Oxford University Press.
- di Robilant, E. (1968). *Modelli nella filosofia del diritto*. Bolonia: il Mulino.
- Di Tella, T.S. (1993). *Transitions to Democracy in Latin America: The Role of Political Parties*. San Diego: Center for Iberian and Latin American Studies.
- Diamond, L., J. Hartlyn, J. Linz, S.M. Lipset (eds.) (1999). *Democracy in Developing Countries: Latin America*. Boulder: Lynne Rienner.
- Diamond, L., M.F. Plattner, D. Abente (eds.) (2008). *Latin America's Struggle for Democracy*. Baltimore: Johns Hopkins University Press.
- Díaz Revorio, F.J. M., Revenga Sánchez, J.M. Vera Santos (eds.), M.E. Rebato Peño (coord.) (2012). *La Constitución de 1812 y su difusión en Iberoamérica*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Edwards, S. (2009). *Populismo o mercados. El dilema de América Latina*. Bogotá: Norma.
- Eto Cruz, G. (2008). *El desarrollo del Derecho Procesal Constitucional a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano*. Lima: Cec Tribunal Constitucional del Perú.
- Faúndez Ledesma, H. (1999). *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Aspectos institucionales y procesales*. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- Fernández Rodríguez, J.J. (2014). *La jurisdicción constitucional iberoamericana: el reto competencial*. México: Porrúa-Imdpc.
- Fernández Segado, F. (2009). *La justicia constitucional: una visión de derecho comparado*, 3 vols. Madrid: Dykinson.
- Fernández Segado, F. (ed.) (2003). *La Constitución de 1978 y el Constitucionalismo Iberoamericano*. Madrid: Ministerio de la Presidencia-Secretaría General Técnica-Cepc.

- Ferrer Mac-Gregor, E. (2002). *La acción constitucional de amparo en México y España. Estudio de Derecho comparado*. México: Porrúa.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2002). *Los tribunales constitucionales en Iberoamérica*. Querétaro: Fundap.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2006). *Derecho Procesal Constitucional*. México: Porrúa.
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2010). *Derecho procesal constitucional. Origen científico (1928-1956)*. Madrid-Barcelona-Buenos Aires: Marcial Pons [2008, trad. it. *Diritto processuale costituzionale. L'origine scientifica (1928-1956)*. Bolonia: Bup.]
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2013). *Panorámica del Derecho procesal constitucional y convencional*. Madrid: M. Pons-UNAM.
- Fix-Zamudio, H. (1955). *La garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana. Ensayo de una estructuración procesal del amparo*. México: UNAM.
- Fix-Zamudio, H. (1980). *Los tribunales constitucionales y los derechos humanos*. México: UNAM.
- Fix-Zamudio, H. (1992). *La protección procesal de los derechos humanos antes las jurisdicciones nacionales*. Madrid: Civitas.
- Fix-Zamudio, H. (1993). *Ensayos sobre el derecho de amparo*. México: UNAM.
- Fix-Zamudio, H. (1999). Aproximación al derecho procesal constitucional. *An. iberoam. just. const.*, 3.
- Fix-Zamudio, H. (2002). *Introducción al derecho procesal constitucional*. México: Fundap.
- Fix-Zamudio, H. y E. Ferrer Mac-Gregor (eds.) (2006). *El derecho de amparo en el mundo*. México: Porrúa.
- Fletcher, G.P. (1988). Comparative Law as a Subversive Discipline. *Am. journ. comp. law*, 4, p. 683 ss.
- Fontana, D. (2011). The Rise and Fall of Comparative Constitutional Law in the Postwar Era. *Yale journ. int. law*, n. 36, , espec. pp. 14 ss., 23 ss., 51, y
- Frosini, J.O. y L. Pegoraro (2009). Constitutional Courts in Latin America: A Testing Ground for New Parameters of Classification. *Journ. Comp. Law*, 2.
- García Belaunde, D. (2001). *Derecho procesal constitucional*. Bogotá: Temis.
- García Belaunde, D. (2004). El derecho procesal constitucional y su configuración jurídica. *Rev. iberoam. der. proc. const.*, 2, 2004, p. 45 ss.;
- García Belaunde, D. (2004). El derecho procesal constitucional: un concepto problemático. *Rev. latino-am. est. const.*, 4.
- García Belaunde, D. (2008). *El derecho procesal constitucional en perspectiva*. México: Porrúa.
- García Ramírez, S. (2002). *Los derechos humanos y la jurisdicción interamericana*. México: UNAM.
- García Ramírez, S. (2007). *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*. México: Porrúa.
- Gargarella, R., C. Courtis (2009). *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes*. Santiago de Chile: Cepal.
- Giraudó, L., M. Ahumada Ruiz (eds.) (2008). *Derechos, costumbres y jurisdicciones en la América Latina contemporánea*. Madrid: Cecep.
- Glenn, H.P. (2006). Comparative legal families and comparative legal traditions, en M. Reimann, M. Zimmermann (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*. Nueva York: Oxford University Press.

- González Hernández, E. (2006). *Breve historia del constitucionalismo común (1787-1931), (1787-1931). Exilio político y turismo constitucional*. Madrid: Areces.
- Harding, A. y P. Leyland (eds.) (2008). *Constitutional Courts. A Comparative Study*. Londres: Wildy, Simmonds & Hill [trad. esp. Tribunales Constitucionales en Latino América: ¿Un campo de prueba para nuevos parámetros de clasificación? En L. Pegoraro, *Derecho constitucional comparado. Itinerarios de investigación*. Querétaro: Fundap, 2011, p. 264, y Bogotá: Un. Libre, 2012, p. 330 s.]
- Held, D. (1987). *Models of Democracy*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Hernández Valle, R. (2001). *Derecho procesal constitucional*. San José de Costa Rica: Uricentro.
- Hernández Valle, R. (2011). *Las sentencias básicas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Madrid: CEPC.
- Iacometti, M. (2017). Considerazioni 'minime' su alcuni aspetti del pensiero costituzionalistico di Simón Bolívar. En S. Bagni, G.A. Figueroa Mejía, G. Pavani (eds.), *La ciencia del Derecho constitucional comparado. Estudios en homenaje a Lucio Pegoraro*, 3 vols. México: Tirant lo Blanch.
- Jackisch, C. (1990). *Los partidos políticos en América Latina: desarrollo, estructura y fundamentos programáticos: el caso argentino*. Buenos Aires: Centro Interdisciplinario de Estudios sobre el Desarrollo Latinoamericano.
- Jackson, V.C. (2012). Comparative Constitutional Law: Methodologies. En M. Rosenfeld, A. Sajó (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Jaluzot, B. (2005). Méthodologie du droit comparé: bilan et prospective. *Rev. int. dr. comp.*, 1.
- Landa Arroyo, C. (1994). *Apuntes para una teoría democrática Moderna en América Latina*. Lima: PUCP Fondo Editorial.
- Landa Arroyo, C. (2004). *Teoría del derecho procesal constitucional*. 2ª ed. Lima: Palestra.
- Landa Arroyo, C. (2006). *Estudios sobre derecho procesal constitucional*. México: Porrúa.
- Lanni, S. (2016). Voz «Sistema jurídico latinoamericano». *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, agg.
- Lanni, S. (2017). *Il diritto nell'America Latina*. Nápoles: Esi.
- Lanni, S. (ed.) (2011). *I diritti dei popoli indigeni in America Latina*. Nápoles: Esi.
- Legrand, P. (1997). The Impossibility of Legal Transplants. *Maastricht journ. eur. and comp. law*, 4, 111 ss., y en *Ankara L.R.*, 2, 2007, p. 177 ss.
- Legrand, P. (1999). *Le droit comparé*. París: Puf (3ª ed. mise à jour, 2009).
- Lijphart, A. (2012). *Patterns of Democracy, Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*, 2ª ed. New Haven-London: Yale University Press.
- López Hernández, M.A. (2004). *Encuentros en los senderos de Abya Yala*. Quito: Abya Yala.
- López Ulla, J.M. (ed.) (2011). *La justicia constitucional en Iberoamérica*. Cádiz: UCA.
- Losano, M.G. (2000). *I grandi sistemi giuridici. Introduzione ai diritti europei ed extraeuropei*. Bari: Laterza.
- Marquardt, B. (2011). *Los dos siglos del Estado constitucional en América Latina (1810-2010), Historia constitucional comparada*, 2 vols, I, *Metodología y 1810-1880*, y II, *1880-2010*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia-Instituto Unidad de Investigaciones Jurídico-Sociales Gerardo Molina.

- Marquardt, B. (2016). *Historia constitucional comparada de Iberoamérica. Las seis fases desde la Revolución de 1810 hasta la transnacionalización del siglo XXI*. Bogotá: Ibáñez.
- Mattei, U. (1997). Three Patterns of Law: Taxonomy and Change in the World's Legal System. *Am. journ. comp. law*, 45.
- Mattei, U., P.G. Monateri (1997). *Introduzione breve al diritto comparato*. Padua: Cedam.
- McDonald, R.H., M. Ruhl (1989). *Party Politics and Elections in Latin America*. Boulder: Westview.
- McEvoy, S. (2012). Descriptive and purposive categories of comparative law. En P.G. Monateri (ed.), *Methods of Comparative Law: an intellectual overview*. Cheltenham-Northampton: Elgar.
- Miller, J.R. (2009). *Compact, Contract, Covenant: Aboriginal Treaty-Making Power in Canada*. Toronto: Toronto University Press.
- Moccia, L. et al. (eds) (2014). *Estudios de Derecho Civil. Derecho comparado, Derecho Híbrido, Derechos Humanos, Ciencia Política*. Lima-Bogotá-Panamá: Upica.
- Nicolini, M. (2016). *L'altra Law of the Land. La famiglia giuridica «mista» dell'Africa australe*. Bolonia: Bup.
- Nicolini, M. (2017). Política colonial y creación de una tradición jurídico-constitucional: el tríptico liberal en África subsahariana. *Rev. gen. der. comp.*, 20.
- Nogueira Alcalá, H. (2003). Tópicos sobre jurisdicción constitucional y tribunales constitucionales. *Rev. der.*, 14, p. 43 ss. y espec. p. 62.
- Nogueira Alcalá, H. (2004). *La jurisdicción constitucional y los tribunales constitucionales de Sudamérica en la alborada del siglo XXI*. México: Porrúa.
- Nogueira Alcalá, H. (2005). Los tribunales constitucionales de América del Sur y sus competencias. *Provincia*, n. especial, en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=55509903>.
- Nohlen, D. (ed.) (1993). *Elecciones y sistemas de partidos en América Latina*. San José de Costa Rica: Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Centro de Asesoría y Promoción Electoral.
- Olivetti Rason, N. (2014). Il patrimonio multiculturale dei canadesi. En *Scritti 2005-2012*. Padua: Cleup.
- Olivetti Rason, N. (2014). Remarks on the Idea of 'Aboriginal Peoples of Canada'. En *Scritti 2005-2012*. Padua: Cleup.
- Olivetti Rason, N. (2015). Puerto Rico da lontano. en Studi in onore di Maurizio Pedrazza Gorlero, 2 vols, I, *I diritti fondamentali fra concetti e tutele*. Nápoles: Esi.
- Ortiz Gaspar, D.A. y K.M. Aquize Cáceres (eds.) (2013). *Tendencias actuales del Estado constitucional contemporáneo. Neoconstitucionalismo y argumentación jurídica. Constitucionalismo y principio de proporcionalidad*. Lima: Ara.
- Örücü, E. (2002). Law as Transposition. *International and Comparative Law Quarterly*, 51, 205-223.
- Palomino Manchego, J.F. (2006). La Constitución española de 1978 y su influencia en el Ordenamiento Constitucional Latinoamericano. En J. Pérez Royo, J.P. Urías Martínez y M. Carrasco Durán (eds.), *Derecho constitucional para el siglo XXI, Actas del VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional (Sevilla, 3-4-5 de diciembre de 2003)*, 2 vols. Cizur Menor: Thomson-Aranzadi.

- Palomino Manchego, J.F. (ed.) (2006). *El Derecho Procesal constitucional peruano (Estudios en Homenaje a Domingo García Belaunde)*, 2 vols. Lima: Grijley, Lima.
- Palomino Manchego, J.F. y J.C. Remotti Carbonell (eds.) (2002). *Derechos humanos y constitución en Iberoamérica. Libro-Homenaje a Germán J. Bidart Campos*. Lima: Grijley.
- Pavani, G. y L. Estupiñán Achury (2016). Mutaciones del Estado unitario en América Latina. Nuevos rasgos metodológicos para el estudio de los procesos de descentralización – Transformations of Unitary State in Latin America. New Methodological Paths to Study Decentralization Processes. *Revista General de Derecho Público Comparado*, 19.
- Pavani, G. y L. Pegoraro (eds.) (2008). *Municipios de Occidente. El gobierno local en Europa y en las Américas*. Bogotá: Universidad Libre.
- Pazmiño Freire, P. (2012). *Aproximación al nuevo constitucionalismo. Debate sobre sus fundamentos*. Quito: RisperGraf C.A.
- Pegoraro, L. (2003). Il diritto comparato e la Costituzione spagnola del 1978: recezioni ed 'esportazioni'. En F. Fernández Segado (ed.), *The Spanish Constitution in the European Constitutional Context – La Constitución Española en el Contexto Constitucional Europeo*. Madrid: Dykinson. [trad. esp. «El Derecho comparado y la Constitución española de 1978. La recepción y la 'exportación' de modelos», en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, 9, 287-321, 2005]
- Pegoraro, L. (2004). *La justicia constitucional. Una perspectiva comparada*. Madrid: Dykinson.
- Pegoraro, L. (2006). *Ensayos sobre justicia constitucional, la descentralización y las libertades*. México: Porrúa.
- n. 3, 2008 de la *Rev. gen. der. públ. comp.*, con las ponencias presentadas al Congreso celebrado en Caserta el 29-30 de mayo de 2008: «2007-2008. Buon compleanno, Costituzioni (La circolazione di principi e istituzioni tra Europa e America: influenze reciproche tra le Costituzioni di Stati Uniti, Messico, Brasile, Italia, Francia, Spagna)».
- Pegoraro, L. (2008). La codificazione dei diritti: dal formante culturale a quello normativo. Metodologie e linee per una ricerca. En G. Cimbalò, F. Botti (eds.), *Libertà di coscienza e diversità di appartenenza religiosa nell'Est Europa*. Bolonia: Bup.
- Pegoraro, L. (2012). Comparación jurídica y uso «externo» de las otras ciencias. *Revista Jurídica Avances*, 7, p. 295 ss.
- Pegoraro, L. (2013). Estudio introductorio. Trasplantes, injertos, diálogos. Jurisprudencia y doctrina frente a los retos del derecho comparado. En E. Ferrer Mac-Gregor y A. Herrera García (eds.), *Diálogo jurisprudencial en Derechos Humanos entre Tribunales Constitucionales y Cortes Internacionales*. México: Tirant lo Blanch.
- Pegoraro, L. (2014). *Diritto costituzionale comparato. La scienza e il metodo*. Bolonia: Bup.
- Pegoraro, L. (2015). *Giustizia costituzionale comparata. Dai modelli ai sistemi*. Turín: Giappichelli.
- Pegoraro, L. (2015). Ruolo della dottrina, comparazione e 'legal tourism'. *Diálogos de Saberes*, 43, julio-diciembre y en AA.VV., *Un giurista di successo. Studi in onore di A. Gambaro*. Milán: Giuffrè, 2017, I, p. 317 ss.
- Pegoraro, L. (2016a). *Derecho constitucional comparado, I, La ciencia y el método*. Buenos Aires-México: Astrea-UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas (ed. argentina).
- Pegoraro, L. (2016b). Para una teoría integradora del federalismo y la plurinación. *Federalismi*, 19

- Pegoraro, L. (2017). *Teoría y modelos de la comparación. Ensayos de Derecho constitucional comparado*. Santiago de Chile: Olejnik.
- Pegoraro, L. y A. Rinella (2017). *Sistemi costituzionali comparati* [trad. esp. *Derecho constitucional comparado, II. Sistemas constitucionales*]. Turín-Buenos Aires: Giappichelli-Astrea.
- Pegoraro, L. y G. Figueroa Mejía (eds.) (2016). *Profesores y jueces. Influxos de la doctrina en la jurisprudencia de los tribunales constitucionales de Iberoamérica*. México: Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Ponthoreau, M.-C. (2005). Le droit comparé en question(s) entre pragmatisme et outil épistémologique. *Rev. int. dr. comp.*, 1.
- Ramos Garbiras, A. y H.A. Moreno Parra (eds.) (1999). *Bolívar y el constitucionalismo*, 2.^a ed. Cali: Universidad Santiago de Cali.
- Ramos Jiménez, A. (1995). *Los partidos políticos en las democracias latinoamericanas*. Mérida, Venezuela: Universidad de Los Andes-Consejo de Publicaciones-Cdcht.
- Ramos Tavares, A. (2008). *Justiça constitucional e democracia na América Latina*. Belo Horizonte: Fórum.
- Ratto Trabucco, F. (2014). *Il sistema di governo direttoriale. Indagine sulle sue concrete applicazioni*. Roma: Aracne.
- Remotti Carbonell, J.C. (2004). *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Barcelona: Instituto de Derecho Europeo.
- Rev. gen. der. comp.*, n. 20, 2017, dedicado a «Liberté, égalité, fraternité».
- Rey Cantor, E. (1994). *Introducción al derecho procesal constitucional. Controles de constitucionalidad y legalidad*. Cali: Universidad Libre de Cali.
- Rozo Acuña, E. (1988). *Bolívar y la organización de los poderes públicos*. Bogotá: Temis.
- Sagüés, N.P. (2002). *Derecho procesal constitucional*. Buenos Aires: Astrea.
- Sagüés, N.P. (2004). El desarrollo del derecho procesal constitucional: logros y obstáculos. *Rev. iberoam. der. proc. const.*, 2.
- Sagüés, N.P. (2008). *Derecho procesal constitucional: logros y obstáculos*. Lima: CEC-Tribunal Constitucional del Perú.
- Sánchez Ferriz, R. y M. García Pechuán (eds.) (2002). *La enseñanza de las ideas constitucionales en España e Iberoamérica*. Valencia: Ene.
- Santos, B. de Sousa (2010). *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del sur*. Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad.
- Santos, B. de Sousa y A. Grijalva Jiménez (eds.) (2012). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Ecuador*. Quito: Fundación Rosa Luxemburg, Abya Yala.
- Schlesinger, R. (1995). Past and Future of Comparative Law. *Am. journ. comp. law*, 43.
- Sirvent Gutiérrez, C. (2012). *Sistemas jurídicos contemporáneos*, 15.^a ed. México: Porrúa.
- Somma, A. (2014). *Introduzione al diritto comparato*. Roma-Bari: Laterza.
- Storini, C. y J.F. Alenza García (eds.) (2012). *Materiales sobre neoconstitucionalismo y nuevo constitucionalismo latinoamericano*. Cizur Menor: Aranzadi.
- Symposium: Constitutional Borrowing. *Int. journ. const. law*, 1, 2003.
- Todd, R. (2001). *Aboriginal People and Other Canadians*. Ottawa: University of Ottawa Press.

- Toniatti, R. (2012). La circolazione del diritto costituzionale: note sul metodo comparator. *Rass. dir. pubbl. eur.*, 2.
- Toniatti, R. (2017). Il paradigma costituzionale dell'inclusione della diversità culturale in Europa e in America latina: premesse per una ricerca comparata sui rispettivi modelli. En S. Bagni, G.A. Figueroa Mejía y G. Pavani (eds.), *La ciencia del derecho constitucional comparado. Estudios en homenaje a Lucio Pegoraro*. México: Tirant lo Blanch.
- Tusseau, G. (2012). Voz «Modelos». En L. Pegoraro (ed.), *Glosario de Derecho público comparado*. México: Porrúa.
- Tusseau, G. (2013). Au-delà des 'modèles' de justice constitutionnelle, pour un comparatisme pragmatiste. *Rev. gen. der. públ. comp.*, 12, p 1. ss. [trad. it. Oltre i 'modelli' di giustizia costituzionale, verso una comparazione pragmatista, en S. Bagni (ed.), *Giustizia costituzionale comparata. Proposte classificatorie a confronto* (p. 23 ss.). Bolonia: Bup, 2013]
- Valadés, D. (2003). El nuevo constitucionalismo iberoamericano. En A.M. Hernández, D. Valadés (eds.), *Estudios sobre Federalismo, justicia, democracia y derechos humanos: homenaje a Pedro J. Frías*. México: UNAM.
- Valadés, D. (2008). *La parlamentarización de los sistemas presidenciales*, 2.^a ed. México: UNAM.
- Valadés, D. y M. Carbonell (eds.) (2000). *Constitucionalismo iberoamericano del siglo XXI*. México: Cámara de Diputados, UNAM-IIJ.
- Vega Gómez, J., E. Corzo Sosa (eds.) (2002). *Instrumentos de tutela y justicia constitucional, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. México: UNAM.
- Velandia Canosa, E.A. (ed.) (2011). *Derecho procesal constitucional*, 2 vols. Bogotá, VC. 2011, y IV, Vc, Bogotá, 2013.
- Viciano Pastor, R. (ed.) (2012). *Estudios sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Watson, A. (1974). *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*. 2.^a ed. Edimburgo: Scottish Academic Press [Athens: Un. of Georgia Press, Athens, 1993, trad. it. *Il trapianto di norme giuridiche*, Esi, Nápoles, 1984, p. 95 de la ed. de 1974]
- Watson, A. (1981). *The Making of the Civil Law*. Cambridge: Harvard University Press.
- Wigmore, J.H. (1928). *A Panorama of the World legal Systems*. Saint Paul: West Publishing.
- Wolkmer, A.C., I. Fernandes, M. Lixa (eds.) (2015). *Constitucionalismo, descolonización y pluralismo jurídico en América Latina*. Aguascalientes-Florianópolis: Cenejus Nepe-Universidad Federal de Santa Catarina.