

REVISTA BRASILEIRA DE POLÍTICAS PÚBLICAS
BRAZILIAN JOURNAL OF PUBLIC POLICY

Pluralismo jurídico e democracia comunitária: discussões teóricas sobre descolonização constitucional na Bolívia

Legal pluralism and community democracy: theoretical discussions about constitutional decolonization in Bolivia

Débora Ferrazzo

Antonio Carlos Wolkmer

VOLUME 11 • Nº 2 • AGO • 2021
CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR:
IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA

Sumário

EDITORIAL	22
Mariela Morales Antoniazzi, Flávia Piovesan e Patrícia Perrone Campos Mello	
I. PARTE GERAL	25
1. CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR: IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA, MARCO TEÓRICO	26
CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR INTERNACIONAL NA AMÉRICA LATINA	28
Armin von Bogdandy e René Uruña	
INTERDEPENDÊNCIA E INDIVISIBILIDADE DOS DIREITOS HUMANOS: UM NOVO OLHAR PARA A PANDEMIA DE COVID-19	75
Flávia Piovesan e Mariela Morales Antoniazzi	
DIREITOS HUMANOS EM TEMPOS DE EMERGÊNCIA: UMA PERSPECTIVA INTERAMERICANA COM ESPECIAL FOCO NA DEFESA DO ESTADO DE DIREITO	95
Christine Binder	
MONITORAMENTO, PERSUASÃO E PROMOÇÃO DO DIÁLOGO: QUAL O PAPEL DOS ORGANISMOS SUPRANACIONAIS DE DIREITOS HUMANOS NA IMPLEMENTAÇÃO DE DECISÕES INDIVIDUAIS?	109
Clara Sandoval, Philip Leach e Rachel Murray	
REPENSANDO AS DERROGAÇÕES AOS TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS	142
Laurence R. Helfer	
2. RESILIÊNCIA DEMOCRÁTICA: CONTRIBUIÇÕES DO CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR CONTRA O RETROCESSO	167
A COMISSÃO INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS COMO WATCHDOG DEMOCRÁTICO: DESENVOLVENDO UM SISTEMA DE ALERTA PRECOCE CONTRA ATAQUES SISTÊMICOS	169
Patrícia Perrone Campos Mello, Danuta Rafaela de Souza Calazans e Renata Helena Souza Batista de Azevedo Rudolf	
EROSÃO DEMOCRÁTICA E A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: O CASO VENEZUELANO	196
Roberto Dias e Thomaz Fiterman Tedesco	
PARTICIPAÇÃO POLÍTICA NO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO: UMA COMPARAÇÃO COM O MODELO BRASILEIRO	226
Júlio Grostein e Yuri Novais Magalhães	

3. REFUNDAÇÃO DEMOCRÁTICA CONTRIBUIÇÕES DO CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR A UMA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL	249
LOS DERECHOS SOCIALES Y EL CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR EN CHILE	251
Gonzalo Aguilar Cavallo	
LA APLICACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS EN CHILE: DIAGNÓSTICOS Y PROPUESTAS PARA UNA NUEVA CONSTITUCIÓN TRANSFORMADORA	275
Pietro Sferrazza Taibi, Daniela Méndez Royo e Eduardo Bofill Chávez	
DIÁLOGO JUDICIAL NO IUS COMMUNE LATINO-AMERICANO: COERÊNCIA, COESÃO E CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONAL	314
Paulo Brasil Menezes	
4. DIÁLOGO ENTRE ORDENS INTERNACIONAIS E NACIONAIS: O CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR NA AMÉRICA LATINA	336
DIÁLOGO, INTERAMERICANIZACIÓN E IMPULSO TRANSFORMADOR: LOS FORMANTES TEÓRICOS DEL IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE EN AMÉRICA LATINA	338
Mario Molina Hernández	
O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS	364
Danilo Garnica Simini e José Blanes Sala	
CONTROLE LEGISLATIVO DE CONVENCIONALIDADE DAS LEIS: A OPORTUNIDADE DE CONSTRUÇÃO DO IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE LATINO-AMERICANO PELA COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA DA CÂMARA DOS DEPUTADOS	384
Ana Carolina Barbosa Pereira	
A PROGRESSIVA SUPERAÇÃO DA REGULAÇÃO DO CRIME DE DESACATO NA AMÉRICA LATINA: DIÁLOGOS ENTRE O DOMÉSTICO E O INTERNACIONAL	426
Luiz Guilherme Arcaro Conci e Melina Girardi Fachin	
A INTERPRETAÇÃO DO SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS ACERCA DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO E A ADEQUAÇÃO MATERIAL DA LEI N.º 13.834/2019	457
Elder Maia Goltzman e Mônica Teresa Costa Sousa	
CAMINHOS LATINO-AMERICANOS A INSPIRAR A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL BRASILEIRA NO DIÁLOGO MULTINÍVEL DO CONSTITUCIONALISMO REGIONAL TRANSFORMADOR	476
Rafael Osvaldo Machado Moura e Claudia Maria Barbosa	
IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE E DIREITO DE FAMÍLIA: UMA ANÁLISE HERMENÊUTICA DA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E DO SUPREMO TRIBUNAL	

FEDERAL NA MATÉRIA	499
Felipe Frank e Lucas Miguel Gonçalves Bugalski	
JUSTICIABILIDADE DIRETA DOS DIREITOS SOCIAIS NA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: MAIS UMA PEÇA NO QUEBRA-CABEÇA DO IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE LATINO-AMERICANO?	519
Wellington Boigues Corbalan Tebar e Fernando de Brito Alves	
5. DIÁLOGO ENTRE ORDENS INTERNACIONAIS: O CONSTITUCIONALISMO TRANSFORMADOR ENTRE REGIÕES	543
LA JURISPRUDENCIA EN EL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL Y EL VALOR E IMPACTO DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS	545
Humberto Nogueira Alcalá	
DIÁLOGOS À DERIVA: O CASO LUCIEN IKILI RASHIDI C. REPÚBLICA UNIDA DA TANZÂNIA E OUTROS E O ESVAZIAMENTO DA CORTE AFRICANA	568
Marcus Vinicius Porcaro Nunes Schubert e Catarina Mendes Valente Ramos	
II. PARTE ESPECIAL	590
6. POVOS INDÍGENAS E TRANSFORMAÇÃO	591
HERMENÉUTICAS DEL DERECHO HUMANO A LA IDENTIDAD CULTURAL EN LA JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA, UN ANÁLISIS COMPARADO A LA LUZ DEL ICCAL	593
Juan Jorge Faundes e Paloma Buendía Molina	
IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE E O DIREITO INDÍGENA BRASILEIRO: OS IMPACTOS DA DECISÃO DO CASO POVO XUKURU VERSUS BRASIL NA JURISPRUDÊNCIA E NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NACIONAL	622
Flavianne Fernanda Bitencourt Nóbrega, Maria Eduarda Matos de Paffer e Anne Heloise Barbosa do Nascimento	
OS PRECEDENTES DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS SOBRE TERRAS INDÍGENAS E A ADOÇÃO DA TEORIA DO INDIGENATO	648
Eduardo Augusto Salomão Cambi, Elisângela Padilha e Pedro Gustavo Mantoan Rorato	
7. GRUPOS VULNERÁVEIS E TRANSFORMAÇÃO	664
IUS CONSTITUCIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA: A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS COMO INSTRUMENTO DE FIXAÇÃO DE STANDARDS PROTETIVOS AOS DIREITOS DOS GRUPOS VULNERÁVEIS E SEUS REFLEXOS NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	666
Mônia Clarissa Hennig Leal e Eliziane Fardin de Vargas	

A EFICÁCIA DA NORMA QUE OUSOU FALAR SEU NOME: OS PRINCÍPIOS DE YOGYAKARTA COMO POTÊNCIA DENSIFICADORA DO IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE NA AMÉRICA LATINA	687
Tiago Benício Trentini e Luiz Magno Bastos Jr	
A CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS LGBTI: CONSTRUINDO UM IUS CONSTITUTIONALE COMMUNE BASEADO NA DIVERSIDADE	715
João Pedro Rodrigues Nascimento, Tiago Fuchs Marino e Luciani Coimbra de Carvalho	
LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR EN CONTEXTOS DE COVID-19: REALIDADES DEL AMPARO INSTITUCIONAL A SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCIÓN EN ESCENARIOS DE EMERGÊNCIA	737
Víctor Julián Moreno Mosquera, John Fernando Restrepo Tamayo e Olga Cecilia Restrepo-Yepes	
O CASO VÉLEZ LOOR VS. PANAMÁ DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS COMO PARADIGMA PARA A CONSTRUÇÃO DE PARÂMETROS MIGRATÓRIOS LATINO-AMERICANOS	757
Tatiana de A. F. R. Cardoso Squeff e Bianca Guimarães Silva	
DIREITOS HUMANOS E ESTADO DE COISAS INCONSTITUCIONAL: O TRANSCONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO NA ADPF Nº 347	783
Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth e André Giovane de Castro	
TRABALHO ESCRAVO CONTEMPORÂNEO: AS CONTRIBUIÇÕES DO DIÁLOGO ENTRE O SISTEMA INTERAMERICANO DE DIREITOS HUMANOS E O BRASIL PARA O FORTALECIMENTO DA DIGNIDADE DO TRABALHADOR	802
Emerson Victor Hugo Costa de Sá, Sílvia Maria da Silveira Loureiro e Jamilly Izabela de Brito Silva	
8. DIREITOS HUMANOS, EMPRESAS E TRANSFORMAÇÃO	823
DIÁLOGOS MULTIATOR PARA IMPLEMENTAÇÃO DOS STANDARDS INTERAMERICANOS SOBRE PANDEMIA E DIREITOS HUMANOS	825
Ana Carolina Lopes Olsen e Anna Luisa Walter Santana	
O ENVOLVIMENTO DE EMPRESAS EM VIOLAÇÕES DE DIREITOS HUMANOS E OS IMPACTOS DAS DECISÕES DA CORTE INTERAMERICANA.....	856
Patricia Almeida de Moraes e Marcella Oldenburg Almeida Britto	
III. OUTRAS PERSPECTIVAS SOBRE TRANSFORMAÇÃO	871
PLURALISMO JURÍDICO E DEMOCRACIA COMUNITÁRIA: DISCUSSÕES TEÓRICAS SOBRE DESCOLONIZAÇÃO CONSTITUCIONAL NA BOLÍVIA.....	873
Débora Ferrazzo e Antonio Carlos Wolkmer	
INTERCULTURALIDADE, PLURINACIONALIDADE E PLURALISMO NAS CONSTITUIÇÕES DO EQUADOR E DA BOLÍVIA: EXPOENTES PRINCIPIOLÓGICOS DO ESTADO PLURINACIONAL	897
Denise Tatiane Girardon dos Santos	

IUS COMMUNE: ENTRE O PLURALISMO JURISDICCIONAL DIALÓGICO E A ADOÇÃO DE NORMAS ALTERATIVAS	917
Ana Maria D'Ávila Lopes	

Pluralismo jurídico e democracia comunitária: discussões teóricas sobre descolonização constitucional na Bolívia*

Legal pluralism and community democracy: theoretical discussions about constitutional decolonization in Bolivia

Débora Ferrazzo**

Antonio Carlos Wolkmer***

* Recebido em 05/04/2021
Aprovado em 24/09/2021

** Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR); Mestra em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense (UNESC), nas disciplinas de Direito Constitucional, Processo Constitucional, Processo e Técnica Legislativa, Direitos da Natureza e Direitos dos Animais. Pesquisadora no Grupo de Pesquisas em Pensamento Jurídico Crítico Latino-americano (UNESC). Currículo lattes: <http://lattes.cnpq.br/9032757156918407>. Orcid: <http://orcid.org/0000-0002-1051-2785>. E-mail: debora@unesc.net

*** Doutor em Direito. Professor dos cursos de Pós-Graduação em Direito (Mestrado e Doutorado) da UNILASALLE-RS e UNESC-SC (Direitos Humanos e Sociedade). Professor titular aposentado do PPGD/UFSC. Pesquisador CNPq – Nível 1-A e consultor ad hoc da CAPES. Membro do grupo de trabalho CLAC-SO (Argentina /Equador): “Crítica Jurídica y Conflictos Socio-políticos”. Membro da Associação Argentina de Sociologia Jurídica e Membro da International Political Science Association (IPSA, Canada), do Research Committee on Sociology of Law (RCSL), igualmente do Instituto Internacional de Derecho y Sociedad (Lima, Perú). Professor visitante de Cursos de Pós-Graduação em diversas universidades no Brasil e no exterior (Argentina, Peru, Colômbia, Equador, Chile, Venezuela, Costa Rica, México, Espanha e Itália). Autor de vários livros, incluindo: *Teoría Crítica del Derecho desde América Latina*. Madrid/México: AKAL, 2017; *Pluralismo Jurídico: Fundamentos de una nueva cultura del derecho*. 2. ed. Madrid: Dykinson, 2018 (edição brasileira: 4ed.São Paulo: Saraiva, 2015). E-mail: acwolkmer@gmail.com.

Resumo

O “novo constitucionalismo latino-americano” tem sido tema cada vez mais debatido — e divergido — seja em relação ao seu significado, seja em relação a quais constituições abrange. Acredita-se que uma experiência (a boliviana) e um conceito (a descolonização constitucional) podem contribuir com esse debate, enfatizando o pluralismo jurídico e a democracia comunitária, como indicativos de ruptura e superação dos modelos coloniais. A comparação desses temas com o processo constituinte e o texto constitucional, a respeito do desenvolvimento pós-constituinte, sugere a limitação de ambos, submetendo-os a dinâmicas de recolonização, um risco que se reforça tanto pela ação de funcionários do Estado quanto por teorizações reducionistas. Propõe-se, então, uma análise do estágio atual do pluralismo jurídico e democracia comunitária na Bolívia, assumindo a descolonização constitucional como horizonte de sentido, o que se desenvolverá com base em uma revisão histórica do processo que culminou na Constituição de 2009 no país, seguida por uma descrição crítica do desenvolvimento infraconstitucional e conclusão com revisão de objeções teóricas ao constitucionalismo latino-americano. Trata-se de estudo interdisciplinar que adota método indutivo de abordagem, com procedimento histórico crítico e técnica bibliográfica de pesquisa. O estudo é motivado pela importância de contribuir com a formulação de uma nova teoria constitucional que viabilize a compreensão da experiência latino-americana e identifique novos critérios de interpretação, enunciados desde os setores populares em sua busca por libertação, de modo que se sugere a descolonização constitucional como critério distintivo desse novo constitucionalismo.

Palavras-chave: pluralismo jurídico; democracia comunitária; descolonização constitucional; instituições jurídico-políticas; processo constituinte.

Abstract

The “new Latin American constitutionalism” has been a topic that is increasingly debated - and dissented - both in terms of its meaning as in relation

to which Constitutions it covers. It is believed that an experience (Bolivian) and a concept (constitutional decolonization) can contribute to this debate, emphasizing legal pluralism and community democracy, as indicative of rupture of colonial models. The comparison of these themes in the constituent process and the constitutional text in relation to their post-constituent development, suggests the limitation of both, subjecting them to recolonization dynamics, a risk that is reinforced by the action of state officials and reductionist theorizations. It is proposed then, an analysis of the current stage of legal pluralism and community democracy in Bolivia, assuming constitutional decolonization as a horizon of meaning, which will develop based on a historical review of the process that culminated in the country's Constitution of 2009, followed by for a critical description of infraconstitutional development and concluding with a review of theoretical objections to Latin American constitutionalism. This is an interdisciplinary study that adopts an inductive method of approach, with a procedure critical historical and bibliographic research technique. The study is motivated by the importance of contributing to the formulation of a new constitutional theory that enables the understanding of the Latin American experience and identifies new interpretation criteria, enunciated from the popular sectors in their liberation struggles, so that it is suggested to constitutional decolonization as a distinctive criterion of this new constitutionalism.

Keywords: legal pluralism; community democracy; constitutional decolonization; Bolivia; legal-political institutions; constituent process.

1 Introdução

Há alguns anos, uma série de Constituições promulgadas no continente latino-americano começaram a despertar o interesse de cientistas sociais, teóricos e juristas, ensejando as mais diversas análises. Um termo bastante difundido, para designar esse conjunto de normas, foi o “novo constitucionalismo latino-americano”, mas tem sido um conceito bastante discutido, seja com relação ao seu significado, em especial o termo “novo”, seja com relação a quais Constituições abrange. Os diferentes recortes adotados para o estudo desse tema estão diretamente relacionados às conclusões decorrentes, conforme se pretende demonstrar nessa discussão, cujo tema central é a descolonização constitucional.

Entende-se que a descolonização constitucional¹ se caracteriza pela ruptura diante de alguns dos grandes paradigmas jurídico-políticos consolidados no âmbito do positivismo jurídico (sendo essa expressão própria do saber hegemônico que colonizou os sistemas periféricos). Para desenvolver essa discussão, serão enfatizados dois temas que serão ressignificados como referenciais teóricos, ou seja, paradigmas descoloniais, em relação ao modelo hegemônico: a democracia comunitária, como superação da lógica representativa e individualista moderna, e o pluralismo jurídico, como transformação do monismo normativo estatal.

A Constituição Política do Estado da Bolívia, de 2009, vem sendo reconhecida como uma das mais avançadas em termos de rupturas ou transformações em relação aos modelos legados pela experiência constitucional euro-norte-americana. Apesar disso, o seu desenvolvimento normativo e institucional tem sido bastante tumultuado e vem dividindo estudiosos entre críticas e celebrações, mas, inegavelmente, marcado pela redução de sentido e efetividade de princípios e sistemas estratégicos, como o pluralismo jurídico e a democracia comunitária. É que a ordem constitucional boliviana, promulgada para ser expressão genuína

¹ Sugere-se esse conceito, “descolonização constitucional”, como critério de identificação dos textos constitucionais que possam efetivamente ser constitutivos de um *novo* constitucionalismo latino-americano. Nesse sentido, o termo *descolonização* seria distintivo de novos modelos e dinâmicas estabelecidos nas institucionalidades oficiais, tais como o pluralismo jurídico e a democracia comunitária, que alteram profundamente os modelos colonizadores, nesses casos, monismo jurídico e democracia representativa. Considerando que algumas das recentes Constituições na América Latina enunciam essas novas institucionalidades em seu texto, subvertendo os modelos coloniais, pode-se falar em “descolonização constitucional”. Ao desenvolver essa análise, espera-se esboçar, também, algumas premissas para a problemática do desenvolvimento da nova ordem jurídico-política boliviana.

das vontades populares, estrutura-se na necessária e indissociável vinculação entre sistemas de direitos e processos democráticos, que no país se manifesta nesses dois princípios e seus horizontes de sentido estabelecidos com base na própria tradição indígena, campesina e popular insurgente. Mas as contradições pós-constituintes sugerem o iminente risco de uma recolonização dos sistemas.

Entende-se que tanto a ação de funcionários do Estado quanto algumas leituras teóricas reducionistas da experiência confluem para esse risco, ao enclausurar as novas institucionalidades nos limites da racionalidade juspositivista. Diante disso, sugere-se a importância de reunirem-se elementos teóricos que aportem uma nova teoria constitucional — que, de fato, parece estar sendo gestada no pensamento descolonial — e que em muito poderá contribuir para dirimir equívocos, tanto a respeito da interpretação quanto da aplicação das novas institucionalidades do constitucionalismo latino-americano. Para tanto, propõe-se como objetivo geral uma análise do estágio atual do pluralismo jurídico e democracia comunitária na Bolívia, assumindo a descolonização constitucional como horizonte de sentido. Proceder a análise, dessa maneira, requer a consideração da totalidade do fenômeno, ou seja, impede a abstração do texto constitucional de seu contexto histórico concreto.

Por isso, a primeira seção se ocupará dessa reconstrução histórica, para compreender como os setores comunitários convergiram suas forças no processo constituinte e o que aspiravam com tal processo, pois é nele que se assentaram os propósitos e sentidos (descoloniais) do novo sistema jurídico-político. Inclusive, contando com esforços dos movimentos indígenas, para fomentar uma nova hermenêutica constitucional. Na segunda seção, proceder-se-á uma descrição crítica do desenvolvimento infraconstitucional, especificamente do pluralismo jurídico e da democracia comunitária (recolonização), que indicará um importante afastamento do sistema em relação ao projeto democrático popular. Por fim, a última apresentará algumas objeções teóricas ao constitucionalismo latino-americano, para propor um diálogo descolonial, sugerindo que uma interpretação dogmática e colonial dessa experiência pode comprometer a sua teorização e, simultaneamente, alimentar interpretações equivocadas ou limitadas de seus textos constitucionais.

Ao assumir a experiência boliviana como delimitação metodológica de análise, adota-se o método indutivo de abordagem, pois, diante do impacto e amplitude dessa experiência, acredita-se que ela possa fornecer subsídios para teorizações mais abrangentes, e, por certo, bastante pertinentes no que concerne ao constitucionalismo latino-americano. Com relação ao procedimento, será adotado o método histórico crítico, que, ao voltar sua atenção aos elementos constitutivos da realidade, aproxima o estudo de uma perspectiva de totalidade. A técnica de pesquisa adotada é a bibliográfica, assentada em fontes indiretas, principalmente teóricas e documentais, entre as quais se incluem legislações bolivianas e decisões judiciais relacionadas ao recorte da descolonização constitucional. Em todas as etapas e procedimentos, a pesquisa contará com aporte interdisciplinar, também como um esforço para melhor captar a totalidade do fenômeno analisado.

2 Pluralismo jurídico e democracia comunitária no processo e contexto constituinte: princípios materiais e critérios interpretativos

Demarcar temporalmente o início do último processo constituinte boliviano é tarefa bastante controversa e qualquer tentativa reducionista pode frustrar a análise do sistema de direitos que emergiu do dito processo. O grau de ineditismo da Constituição Política do Estado boliviano de 2009 impede sua análise e compreensão a respeito do marco das categorias dogmáticas juspositivistas, da mesma forma atuam as delimitações metodológicas usualmente empregadas nesse marco — análise de textos normativos, abstraídos de seu contexto sócio-histórico. Embora fenômeno relativamente recente, o chamado *novo* constitucionalismo latino-americano (que abrange um catálogo variado de Constituições, a depender da fonte, mas que invariavelmente, inclui a Bolívia e Equador) tem animado esse debate e ensejado tanto análises (críticas) no campo do dogmatismo juspositivista quanto análises interdisciplinares, especialmente pautadas na história

e na história crítica do Direito. No caso boliviano, essas análises históricas têm situado seu marco inicial em períodos que transitam da história pré-colonial até as mais recentes lutas de resistência, notadamente, as Guerras da Água (2000) e do Gás (2003).

Para uma historiografia crítica, é pressuposto da compreensão do fenômeno jurídico o conhecimento ou percepção de aspectos de seu entorno fático: entender a formação e estrutura social, como se estabelecem suas relações de poder, qual a racionalidade, ou visão de mundo compartilhada ou hegemônica, e qual o modo de produção de uma determinada comunidade demarcada temporal e espacialmente², pois são elementos mínimos constitutivos da realidade na qual o fenômeno jurídico ou sistema de direitos se assenta. Não se trata, neste artigo, de uma tentativa de enclausurar o objeto de estudo (Direito e suas expressões) em dado momento histórico, limitando a esse contexto suas possibilidades de desenvolvimento (que, aliás, por meio da “interpretação histórica”, é difundida como uma das principais técnicas da hermenêutica jurídica juspositivista). Trata-se, ao contrário, de reconhecer os processos e aspirações que deram causa às novas institucionalidades, nesse caso, de modo inédito, pelo protagonismo das comunidades latino-americanas.

Mesmo em uma exposição sumária, é importante destacar que a consolidação de princípios da sabedoria e das tradições originárias no texto constitucional³ demanda o aporte de uma análise histórica que reconstitua o ambiente de racionalidade anterior à conquista e colonização⁴. Porque, claramente, esse texto constitucional não se propõe ser mera reprodução de categorias jurídicas modernas, em geral, abstrações com pretensão de universalidade. Ao contrário, e, como, aliás, advertem o preâmbulo constitucional e o artigo 2 da Constituição boliviana, pretende resgatar dimensões da realidade, inclusive buscando-as na história pré-colonial e todos os períodos seguintes de resistência indígena e campesina. Tem relação com uma “tarefa descolonizadora” que implica a transformação das estruturas oficiais, materializando a pluralidade boliviana e incorporando a lógica dos povos e nações indígenas — agora intérpretes e narradores de sua própria existência: uma lógica que parte da realidade para dar forma à norma e não da norma abstrata para moldar a realidade⁵.

Outro momento frequentemente apontado como constitutivo do processo de resistência que culminou na reivindicação popular pela assembleia constituinte é o das lutas sociais na segunda metade do século XX, com o fortalecimento do pensamento indigenista em obras como as de Fausto Reinaga, discutindo a posição do índio, majoritária, mas não representada nas pautas políticas, nem mesmo pela esquerda boliviana. A respeito disso, Reinaga notava um deslumbramento pela Europa que produzia no índio a vergonha da raça e a própria despersonalização, buscando-se sua identificação com o camponês europeu. Resistir a isso exigia uma “Revolução Índia”, pois somente o índio poderia libertar a si próprio; não tinha lugar para “revoluções brancas” como comunismo ou nacionalismo⁶. Então, em sua *Revolução Índia*, conclamou “guerra total” contra raça branca e tudo o que era e significava, pois entendia que a raça branca reduziu a sangue e fogo a história da humanidade⁷.

² WOLKMER, Antônio Carlos. *História do direito no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999; WOLKMER, Antônio Carlos. *Fundamentos de história do direito*. 3. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

³ Tais como os “princípios ético-morais” enunciados no artigo 8: “ama qhilla, ama llulla, ama suwa (se ser preguiçoso, não ser mentiroso, nem ser ladrão), suma qamaña (*vivir bien*), ñandereko (vida harmoniosa), teko kavi (vida boa), ivi maraei (terra sem mal) y qhapaj ñan (caminho ou vida nobre)” (tradução livre).

⁴ Para uma análise nesse sentido, cf.: FERRAZZO, Débora. *Pluralismo jurídico e descolonização constitucional na América Latina*. 2015. 462 f. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2015. Disponível em: <http://tede.ufsc.br/teses/PDPC1180-D.pdf>. Acesso em 8 fev. 2021

⁵ ARIZA SANTAMARÍA. Rosembert. Descolonização jurídica nos Andes. In: WOLKMER, Antonio Carlos; LIXA, Ivone Fernandes M. (orgs.). *Constitucionalismo, descolonización y pluralismo jurídico en América Latina*. Aguascalientes: CENEJUS; Florianópolis: UFSC-NEPE, 2015. p. 165-179.

⁶ REINAGA, Fausto. Tesis Índia. *Revista Yachaykuna*, n. 12, dez. 2009. Disponível em: <http://icci.nativeweb.org/yachaikuna/yachaykuna12.pdf>. Acesso em: 1 fev. 2021.

⁷ REINAGA, Fausto. *La Revolución Índia*. Bolívia, La Paz: Minka, 2010. Disponível em: <http://www.manuelugarte.org/modulos/biblioteca/r/La-Revolucion-India-Fausto-Reinaga.pdf>. Acesso em: 2 fev. 2021/2010.

Também nesse período se situa o pensamento político de René Zavaleta, que vislumbra na institucionalidade estatal outras possibilidades, não limitadas à manutenção do modo de produção e sua estrutura econômica. Identificava, no sistema político, o que definiu como “equação social”, que promove transformações entre Estado e sociedade, de acordo com as variáveis organização e poder e, segundo essas variações, qualquer classificação categórica em relação ao Estado se mostra arbitrária⁸. As formulações de Zavaleta foram importantes no sentido de apontar novas potencialidades para essa instituição política, identificando nela a única possibilidade de unificação popular em dados momentos. Diante disso, Zavaleta alertava que a luta de classes na Bolívia, desde a perspectiva da classe trabalhadora, nunca havia adentrado na disputa pelo Estado, ao contrário, sempre havia sido uma luta organizada contra o poder constituído, mas que esse espontaneísmo não levaria a lugar algum e que seria necessária a constituição de um partido operário para libertar a classe popular da opressão sofrida⁹.

Como será discutido, ambas as influências são importantes para os movimentos mais recentes que culminaram na convocação da assembleia constituinte, que envolveu tanto uma estratégia para a conquista do poder político quanto o compromisso de resgate da identidade indígena e tentativa (bastante desafiadora) de representação na institucionalidade estatal. Mas há outro precedente fundamental para a análise do estágio atual do sistema boliviano, o “Manifesto de Tiwanaku”. Pela mobilização de organizações sociais e centros de estudos comprometidos com a reivindicação de valores ancestrais, o Manifesto foi firmado em 1973 “como primeiro ato público, histórico, rejeitando abertamente a imposição de uma educação rural alheia aos valores ancestrais e, dessa maneira, a empreender a descolonização cultural, política e econômica”¹⁰ (tradução livre). Abre o documento uma declaração de consciência a respeito da falta de integração de culturas, da falta de participação política, entre outras formas de exclusão e dominação, que impunham a necessidade de “uma mudança radical” e tal consciência emergia, segundo o Manifesto, num momento eleitoral, evidenciado pela aproximação dos políticos profissionais que apareciam para recolher votos, oferecendo mentiras, falsas promessas, mas “a participação política do campesinato deve ser real e não fictícia”¹¹, então, dentre as ideias expostas, ficou incluída a defesa de um partido político, já que os demais eram escolhidos por mera falta de opção, já que nenhum representava os interesses do campesinato.

Nos anos 1990, os movimentos de crítica e resistência voltam a se acentuar e ocorrem grandes marchas reivindicatórias, como a Marcha por “Território e Dignidade”, em 1990, culminou no reconhecimento de nove territórios indígenas por decreto. Em 1996, ocorreu a “Marcha pelo Território, pelo Desenvolvimento e pela Participação Política dos Povos Indígenas” porque, na época, cerca de 40% do território se encontrava, ou deveria se encontrar, sob o regime de Terras Comunitárias de Origem (TCO), mas esse título não contemplava as demandas dos povos autóctones, pois não lhes reconhecia direitos sobre os espaços coletivos que ocupavam, ensejando conflitos, especialmente com iniciativas extrativistas ou de criação de gado¹². Evidencia-se, nesse sentido, a necessidade de ampliar o campo de organização e luta pelos direitos indígenas e camponeses, e, dentre as formas utilizadas para manifestação de reivindicações, constam a “Marcha pela Terra, pelo Território e pelos Recursos Naturais”, em 2000; a Marcha a partir de Santa Cruz, em 2002, reivindicando a convocação de uma assembleia constituinte; a “V Marcha Nacional para Defesa Histórica

⁸ ZAVALETA, René. *La autodeterminación de las masas: antología y presentación*: Luís Tapia. México, D.F.: Siglo XXI Editores; Buenos Aires: CLACSO, 2015. Disponível em: http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/se/20151027033056/Antologia_Zavaleta.pdf. Acesso em: 1 fev. 2021.

⁹ ZAVALETA, René. *El Poder dual en América Latina*. México, D.F.: Siglo XXI Editores, 1974. Disponível em: <https://elsudamericano.wordpress.com/2017/08/05/el-poder-dual-en-america-latina-por-rene-zavaleta-mercado-en-pdf/>. Acesso em: 2 fev. 2021. p. 10-11.

¹⁰ CHOQUE CANQUI, Roberto. El Manifiesto de Tiwanaku (1973): y el inicio de la descolonización. *Revistas Bolivianas*, v. 4, n. 11, p. 11-15, dez. 2010. Disponível em: <http://www.revistasbolivianas.org.bo/pdf/fdc/v4n11/a04.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2021. p. 11-15.

¹¹ BOLÍVIA. Centro de Coordinación y Promoción Campesina MINK'A y Centro Campesino Tupaj Katari. *Primer Manifiesto de Tiwanaku*. La Paz, 1973. Disponível em: <http://www.cialc.unam.mx/pdf/Tiawanacu.doc>. Acesso em: 10 fev. 2021.

¹² LACROIX, Laurent. Tierra, Territorio y Recursos. *SOGIP – Scales of Governance the UN an Indigenous Peoples*, 14 jun. 2011. Disponível em: <http://www.sogip.ehess.fr/spip.php?article229&lang=fr>. Acesso em: 21 jan. 2021. p. 13.

dos Territórios Indígenas”, em 2006 e, finalmente em 2010, já na vigência da nova Constituição Política do Estado, Marcha reivindicatória por alterações no projeto de lei de autonomias¹³. Em especial essa última marcha indica que está mais ou menos consolidada na Bolívia a estratégia popular de conquista e alteração das instituições oficiais, o que não quer dizer que tais instituições sejam o objetivo último das lutas populares, mas que uma das mediações para a transformação da realidade.

Num balanço de ambos os períodos — anos 1990 e mobilização constituinte de 2006 a 2008 —, o primeiro é caracterizado pela designação de representantes das comunidades originárias para composição de espaços de representação política. Entretanto, com sobreposição do sistema de representação e encobrimento, ou detrimento, da participação comunitária ou representação de seus interesses. Em resposta, o segundo momento é marcado pela importância da democracia comunitária, expressão de aspirações dos movimentos protagonistas dessa etapa, tais como os indígenas, sem-terra, camponeses, que levaram essa forma de democracia ao texto constitucional, embora seu desenvolvimento posterior tenha se mostrado bastante acidentado e às vezes reconduzido e enclausurado na lógica da democracia ocidental¹⁴. Esse fortalecimento político do bloco popular decorre da acumulação das lutas históricas, incluindo as mencionadas neste artigo e as mais recentes, a guerra da água (2000) e a guerra do gás (2003). A grave crise econômica e política que atingiu o país agudizou as desigualdades e a percepção popular da necessidade de conquista do poder político para refundação do Estado, de modo que, em 2005, com uma votação bastante expressiva, Evo Morales foi eleito Presidente da Bolívia e, em 2006, convocou a assembleia constituinte, cujos trabalhos tiveram diversas paralizações, tendo sido bastante tumultuados em razão da oposição entre interesses populares e das elites¹⁵ e, às vezes, até mesmo pela divergência dos setores populares entre si.

Apesar dos precedentes históricos e teóricos indicando uma estratégia popular de ocupação de Estado para transformação da realidade, no que se refere à eleição de Evo Morales, constam diversas análises apontando-a como *meio* para concretização do processo constituinte e não como *fim* em si. Nos mandatos anteriores, apesar da significativa mobilização, a reivindicação não era atendida¹⁶. Em todo caso, a convocatória da assembleia constituinte parece marcar a chegada dos movimentos indígenas e camponeses ao campo de poder estatal e, não obstante as objeções ou controvérsias teóricas quanto a isso, essa participação permitiu explorar os limites do Estado, desafiando-os, criativamente, na tensão entre o pragmatismo e a utopia que marcaram a elaboração do texto constitucional¹⁷ e que, pode-se dizer, seguem marcando a interpretação desse texto e a sua aplicação nas relações sociais.

Nessa breve síntese histórica, possivelmente esteja mais evidente a dimensão política das reivindicações que unificaram os diversos grupos populares no processo constituinte de 2006-2008, mas a dimensão jurídica não pode ser desprezada. Por essa razão, identificam-se dois alicerces para a delimitação de estudo proposto: a democracia comunitária e o pluralismo jurídico e, para análise de ambos, assumem-se, como fonte indispensável, os registros do Pacto de Unidade. Mas, primeiramente, uma ressalva se faz necessária: embora as modernas constituições ocidentais tenham se consagrado como cânones jurídico-políticos (tendo funções básicas como a garantia de liberdades individuais e a limitação dos poderes do Estado¹⁸), essas di-

¹³ CHUMACERO R., Juan Pablo (coord.) *Informe 2010 Territorios Indígena Originario Campesino en Bolivia: Entre la Loma Santa y la Pachamama*. Fundación TIERRA: La Paz, 2011. Disponível em: <https://ftierra.org/index.php/publicacion/libro/2-informe-2010-territorios-indigena-originario-campesinos>. Acesso em 21 jan. 2021.

¹⁴ VARGAS DELGADO, Miguel. La democracia comunitaria, entre el deseo y la realidad: la experiencia de los pueblos indígenas chiquitano y guaraní. *Tinkazos*, La Paz, v. 17 n. 36, p. 67-78, 2004. Disponível em: http://www.scielo.org/bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-74512014000200005. Acesso em: 29 jan. 2021. p. 67-78.

¹⁵ NOGUERA FERNÁNDEZ, Albert. *Los derechos sociales en las nuevas constituciones latinoamericanas*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

¹⁶ PRADA ALCOREZA, Raúl. Estado plurinacional comunitario autonómico y pluralismo jurídico. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 407-444.

¹⁷ SCHAVELZON, Salvador. *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia*. Etnografía de una Asamblea Constituyente. La Paz: CEJIS/Plural Editores, 2012. Disponível em: https://www.clasco.org.ar/libreria-latinoamericana/libro_detalle.php?id_libro=754. Acesso em: 6 fev. 2021. p. 7.

¹⁸ STAMILE, Natalina. Alguns aspectos de ordem geral sobre o conceito de Constituição, interpretação constitucional e justiça

mensões, em relação ao constitucionalismo boliviano, têm um novo sentido e não podem ser interpretadas conforme as categorias teórico-dogmáticas juspositivistas, como será melhor discutido adiante. Destacam-se alguns dos registros feitos nos memoriais do Pacto de Unidade, pois tais registros podem contribuir para desvencilhar estudos de eventuais equívocos.

O Pacto de Unidade foi um grande espaço de articulação de movimentos populares bolivianos em que se desenvolveu a discussão de suas propostas para o texto Constitucional e seus trabalhos acabaram não apenas subsidiando, como também dando forma às propostas trabalhadas na maioria das comissões de trabalho da assembleia constituinte, dentre as quais se destacam a democracia comunitária (por meio de autonomias indígenas) e a justiça indígena (que acabou se formalizando por meio do termo “jurisdição indígena originário campesino”)¹⁹. O termo “justiça indígena” havia sido achincalhado em campanhas midiáticas que a associaram, indiscriminadamente, a práticas de linchamento, de modo que sua manutenção no texto constitucional se tornou inviável. Diante disso, o termo “indígena originário campesino” foi cunhado, conforme explicam Romero e Albó²⁰, numa tentativa de conciliar diferentes perspectivas: nas terras baixas havia preferência pelo termo *indígena*, o que tinha uma pretensão utilitária, a de viabilizar a adoção de instrumentos internacionais; mas na região andina, o mesmo termo era objeto de recusa, pois era associado ao preconceito e discriminação historicamente expressados pelo “adjetivo” “índio”. O termo “indígena” acabou sendo aceito, com a inclusão do termo “originário”, que era adotado na região andina, e do termo “campesino”, adotado em revoluções anteriores nas revoluções de andinos e colonizadores. Assim, chega-se à composição com os três conceitos (indígena, originário e campesino) grafados sem hífen para não denotar delimitação, restrição ou mesmo junção, já que o termo deve incluir as diversas coletividades constitutivas do bloco popular.

Os trabalhos do Pacto de Unidade tiveram início no ano de 2004, após inúmeros encontros setoriais e um longo processo de organização. No ano de 2006, a primeira proposta apresentada pelo Pacto incluiu um conjunto de reflexões a respeito do Estado Plurinacional e do direito à autodeterminação, concluindo que um dos fundamentos inafastáveis para a consolidação dessas pautas era o pluralismo jurídico. Isso porque não há autodeterminação sem a possibilidade de administração dos sistemas próprios de justiça e da coexistência destes, em condições de igualdade hierárquica, respeito e coordenação, com o sistema jurídico ocidental. Sob essa caracterização, foi apresentada a proposta do pluralismo jurídico como uma das características do Poder Judicial, no Estado Plurinacional, mas respeitando os Direitos Humanos Fundamentais e instrumentos internacionais, de modo que o reconhecimento desse mínimo inviolável partiu das próprias organizações indígenas²¹ e acrescenta-se o constante processo de construção de interpretações interculturais em torno desses conteúdos, buscando um equilíbrio entre mínimos materiais do direito juspositivista e fundamentos de valores próprios das tradições ancestrais. Disso se infere que o reconhecimento dos direitos humanos por si não caracteriza uma origem monista ou descaracteriza um “novo” conjunto de direitos, mas, sim, indica um avanço dialético (ou ana-dialético²²) a partir da interpelação da exterioridade.

O que irrompe dessa interpelação crítica, no sistema jurídico-boliviano, por meio do pluralismo jurídico

constitucional italiana. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania*, Londrina, v.5, n. 1, p. 71-91, jan./jul. 2020. Disponível em: <https://revistadoidcc.com.br/index.php/revista/article/view/66/65>. Acesso em 10 fev. 2021. p. 72-73.

¹⁹ BASCOPÉ SANJINES, Iván. Consulta previa: un reto de democracia comunitaria. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (org.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 381-406. p. 381-382.

²⁰ ROMERO, Carlos; ALBÓ, Xavier. *Autonomías indígenas en la realidad boliviana y su nueva constitución*. La Paz, abr. 2009. Disponível em: https://bitacoraintercultural.org/wp-content/uploads/2019/04/autonom%C3%ADas_ind%C3%ADgenas_en_la_realidad_boliviana_y_su_nueva_constituci%C3%B3n.pdf. Acesso em: 21 jan. 2021.

²¹ PACTO DE UNIDAD. Sistematizador: Fernando Garcés. *El Pacto de Unidad y el Proceso de Construcción de una Propuesta de Constitución Política del Estado*: Sistematización de la experiencia. La Paz, Bolívia, 2010. Disponível em: http://redunitas.org/wp-content/uploads/2019/04/PACTO_UNIDAD.pdf. Acesso em: 14 jan. 2021.

²² Avanço ana-dialético como o movimento *mais além* da totalidade, um movimento de negação da negação, que se concretiza com a afirmação da exterioridade. Cf. em: DUSSEL, Enrique. *La producción teórica de Marx*. Ed. Digital. Caracas, Venezuela: Fundación Editorial El perro y la rana. 2016. Disponível em: https://enriquedussel.com/Libros_ED.html. Acesso em: 22 fev. 2021. Nessa interpelação crítica, a exterioridade é o Outro latino-americano.

e da democracia comunitária, é uma nova forma de conceber tal sistema. Essa forma não apenas conta com a redefinição dos sentidos de direito e política, como dilui a barreira artificial estabelecida entre ambos na cultura ocidental, como se fossem campos separados e independentes, o primeiro, em geral, atribuído aos órgãos técnicos, os funcionários da justiça e a segunda confiada aos representantes eleitos, com fundamentação democrática e não estritamente técnica. Mas essa pretendida separação já deu todos os sinais de seu esgotamento, como evidenciam um sem número de crises associados aos debates contemporâneos relativos à politização do direito e juridicização da política²³. Diante disso, deixa de ser impressionante que a relação *necessária* entre direito e política seja um dos grandes atributos do sistema boliviano. Isso porque, como se desprende da definição de ambos pelo Pacto de Unidade, bem como sua teorização crítica e descolonial, aquele sistema de direitos não se funda na coerção, mas na legitimação comunitária. Então, é elementar não precisar dissimular a sobreposição entre um e outro campo. Vejam-se ambos.

Segundo o Pacto de Unidade, “por pluralismo jurídico entendemos a coexistência, dentro do Estado Plurinacional, dos sistemas jurídicos indígenas originários e campesinos com o sistema jurídico ocidental, em plano de igualdade, respeito e coordenação”²⁴ (tradução livre). Nos anos 1990, Wolkmer definia “‘pluralismo jurídico’ como a multiplicidade de manifestações ou práticas normativas num mesmo espaço sociopolítico, interligadas por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais”²⁵. Quando especifica o tipo de pluralismo jurídico que lhe interessa investigar, o “pluralismo jurídico comunitário-participativo”, Wolkmer aponta duas ordens de fundamentos que o caracterizam: dois de efetividade material, na “emergência de novos sujeitos sociais (individuais e coletivos), satisfação justa das necessidades humanas fundamentais” e três de efetividade formal, a “reordenação do espaço público mediante uma política democrático-comunitária descentralizadora e participativa, desenvolvimento da ética concreta da alteridade, construção de processos para uma racionalidade emancipatória”²⁶.

Quanto ao fundamento de efetividade material, satisfação das necessidades humanas fundamentais, seu caráter é dinâmico, mas cultural e coletivamente definido e não pré-determinado por um sistema de necessidades orientado pelo consumo e acumulação e, portanto, impossíveis de se satisfazer, como se dá no modo de produção capitalista. Com relação aos fundamentos de efetividade formal, destaca-se a reorganização do espaço público, com descentralização da democracia e ampliação da participação comunitária, como condição de legitimidade para qualquer sistema de direitos que se pretenda emancipatório ou libertador. A compatibilidade entre essa elaboração teórica do pluralismo jurídico com sua definição pelos movimentos populares na Bolívia é reforçada por sua interação com a democracia comunitária. Diferentemente das tendências da democracia representativa (que têm sido cada vez mais reduzida ao exercício do voto, ao individualismo e à dissociação entre representante e representados), a democracia comunitária pressupõe formas diretas de exercício, como as assembleias, a correspondência entre os anseios da coletividade e a conduta do representante e, principalmente, o exercício não individual, mas *necessariamente* coletivo (no que corresponde diretamente aos sujeitos coletivos como fundamento de efetividade material).

²³ Debate que, aliás, nem é tão recente. Já nos anos 1990, Oliveira Júnior afirmava: “A política e o direito são as duas faces de uma mesma moeda, que é o poder, e precisam andar juntas. Por isso, politização do direito sim, mas juridicização da política também, porque senão o absolutismo se impõe”. Cf. em: OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades de. Politização do direito e juridicização da política. *Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos*, v. 17, n. 32, p. 9-14, 1996. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15749/14260>. Acesso em: 10 fev. 2021. p. 13. A diferença de lá para cá é que o absolutismo parece tender a se impor com ou sem o reconhecimento da confluência dos campos.

²⁴ PACTO DE UNIDAD. Sistematizador: Fernando Garcés. *El Pacto de Unidad y el Proceso de Construcción de una Propuesta de Constitución Política del Estado: Sistematización de la experiencia*. La Paz, Bolívia, 2010. Disponível em: http://redunitas.org/wp-content/uploads/2019/04/PACTO_UNIDAD.pdf. Acesso em: 14 jan. 2021. p. 71.

²⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 14.

²⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 373.

Então, a democracia comunitária também pode ser entendida como “poder comunal”, dada a primazia das decisões coletivas, diante das quais cabe ao representante, apenas, cumpri-las, por isso se diz que, nesse tipo de exercício do poder político, não há delegação de soberania, mas exercício direto, por meio de consensos construídos pela participação e diálogo de sujeitos concretos. E, em relação aos processos democráticos em que os povos indígenas designam representantes para atuar nas instituições do Estado (porque o exercício da democracia comunitária não pode ficar enclausurado na comunidade, deve ser também um caminho para participação nos outros espaços políticos, com decisões que também impactam as comunidades), o representante, ao atuar politicamente, não pode dar as costas ao projeto e às aspirações da sua comunidade²⁷. Esse senso de coletividade, quiçá de difícil compreensão dado o grau de enraizamento da racionalidade individualista moderna, afasta qualquer objeção à competência das assembleias para discutir, inclusive, resolução de conflitos entre membros da comunidade, que, no modelo ocidental hegemônico, seriam considerados demandas particulares ou privadas. A sobreposição de características como essas evidencia que o próprio pluralismo jurídico não se dissocia da democracia comunitária; num contexto de pluralismo, a autodeterminação política pressupõe a autodeterminação jurídica e vice-versa.

O desenvolvimento do pluralismo jurídico, como fundamento da ordem constitucional boliviana, ficou associado à jurisdição indígena originário campesina e suas especificações atribuídas à regulamentação infraconstitucional, a Lei de Deslinde Jurisdicional, além do papel da jurisdição constitucional, exercida pelo Tribunal Constitucional Plurinacional (TCP), o único com competência para resolver conflitos ou consultas relativas aos sistemas jurídicos indígenas. Mas a Constituição Política do Estado, ao regulamentar a jurisdição constitucional, estabeleceu, no artigo 196, parágrafo II, que “em sua função interpretativa, o Tribunal Constitucional Plurinacional aplicará como critério de interpretação, com preferência, a vontade do constituinte, de acordo com seus documentos, atas e resoluções assim como o teor literal do texto”²⁸ (tradução livre). Atentas a essa disposição, as organizações indígenas preocuparam-se em sistematizar, reconstruindo, coletivamente, a memória de seus trabalhos, para que esse aporte pudesse apoiar o processo pós-constituente e preservar o texto constitucional diante do possível surgimento de “intérpretes” equivocados²⁹.

Essa opção do Pacto de Unidade aporta práticas jurídicas subversivas ou insurgentes. Da sistematização, registro e divulgação da forma de construção dos conceitos fundamentais da refundação do Estado, decorre a construção teórica que abre possibilidades de uma interpretação histórica, método usual da hermenêutica jurídica, mas agora sobre uma nova base, a de um constitucionalismo crítico, emancipador, pois o último processo constituinte boliviano tem uma singularidade: o protagonismo popular em lugar do monopólio político das elites, letradas ou econômicas [...] É, em suma, uma possibilidade revolucionária, pois, após séculos interpretando o direito positivo como produção das revoluções burguesas dos séculos XVII-XVIII, abre-se um horizonte hermenêutico para historicizar e interpretar um possível novo paradigma jurídico-político a partir da práxis popular insurgente, revolucionária, rebelde. Uma oportunidade que não foi dada à América Latina nem mesmo no triunfo nas guerras de independência de suas colônias, quando a livre determinação se limitou às reproduções republicanas³⁰.

A relevância desse momento tem ensejado todo tipo de tensões, inclusive teóricas, políticas e jurisdicionais. O que leva às considerações da próxima seção, a respeito da atuação do Tribunal Constitucional Plurinacional na Bolívia, porque nessa instituição se nota a oscilação entre avanços descoloniais e a recolonização da experiência, ou seja, nesse último caso, nota-se a redução das potencialidades do constitucionalismo boli-

²⁷ PATZI, Félix. *Que és democracia comunitária*. 11 jul. 2009. Disponível em: <http://democraciacomunitariadf.blogspot.com/2009/07/que-es-democracia-comunitaria.html>. Acesso em: 30 jan. 2021.

²⁸ BOLÍVIA. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. 2009. Disponível em: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/sites//default/files/images/pdf/leyes/cpe/cpe.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2021.

²⁹ PACTO DE UNIDAD. Sistematizador: Fernando Garcés. *El Pacto de Unidad y el Proceso de Construcción de una Propuesta de Constitución Política del Estado*: Sistematización de la experiencia. La Paz, Bolívia, 2010. Disponível em: http://redunitas.org/wp-content/uploads/2019/04/PACTO_UNIDAD.pdf. Acesso em: 14 jan. 2021. p. 16.

³⁰ FERRAZZO, Débora. *Democracia comunitária e pluralismo jurídico e os desafios à factibilidade da descolonização constitucional na Bolívia*. 2019. 402 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2019. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/66293>. Acesso em: 27 jan. 2021. p. 171-172.

viano — pluralismo, descolonização, emancipação — ao “univocismo” constitucionalismo ocidental, como se esse encerrasse em si toda a realidade, “mas essa experiência é apenas parte da realidade. E nem a soma de todas as experiências esgota a realidade: apenas indicam o que já foi descoberto, mas não o que ainda é possível. O que ainda é possível [...] é a origem de um novo paradigma jurídico, pluralista e descolonizado”³¹. É por isso que se considera o campo do desenvolvimento constitucional boliviano um importante campo de disputa político-epistemológica, e da afirmação de seus saberes, uma importante etapa na luta dos povos periféricos por libertação.

3 Desenvolvimento normativo da constituição boliviana: entre descolonização e recolonização

Muitos pontos estratégicos no desenvolvimento da nova ordem constitucional ficaram confiados à Assembleia Legislativa Plurinacional para regulamentação posterior. O estabelecimento de diretrizes claramente orientadas por um projeto de descolonização no texto da Constituição Política do Estado, promulgada em 2009, haveria de prevenir eventuais retrocessos e assegurar a consolidação dos novos paradigmas. Mas não foi o que ocorreu. O desenvolvimento infraconstitucional das novas instituições, princípios e processos tem se mostrado um campo de disputa e, frequentemente, retrocessos na marcha descolonizadora. Nesta seção, discutem-se essas formas de interação, delimitando-se a análise a respeito da questão da democracia comunitária e do pluralismo jurídico, dada sua relação de complementariedade. O que conduz o estudo ao tema das autonomias indígenas originário campesinas, um dos níveis autonômicos estabelecidos no art. 269 da Constituição boliviana, ao tratar de sua organização territorial. Embora estabeleça um complexo arranjo de autonomias, o artigo 1 estabelece que a “Bolívia se constitui num Estado **Unitário** Social de Direito Plurinacional Comunitário” (tradução livre, sem grifo no original)³². Essa imbricação de categorias aparentemente contraditórias — se assumido como marco compreensivo a dogmática ocidental — tais como social e comunitário; unitário e descentralizado, fundado no pluralismo, com autonomias, enseja o que se tem designado por “instituições assimétricas” e parece resultado de “uma tentativa de síntese de todo o turbilhão de demandas e visões de país forjadas ao longo de dois séculos de vida independente, três séculos de colônia e vários outros de vida aborígene autônoma”³³.

Essa ilustração deve servir como alerta de que não se pode compreender, nem sequer descrever, a institucionalidade boliviana da última década com base nas categorias da teoria política moderna ou do positivismo jurídico. Por isso, assume-se que o debate da seção anterior é fundamental: oferece novos aportes e elementos para a compreensão de fenômenos e institutos igualmente novos. Mas, apesar desses aspectos, nota-se, tanto em pesquisas científicas quanto a respeito da atuação de autoridades e funcionários do Estado boliviano, uma recondução dessas novas instituições aos limites do pensamento hegemônico, o que caracterizaria processos de recolonização, pois o pensamento hegemônico irradia-se desde um centro colonizador, que é a experiência euro-norte-americana desenvolvida, especialmente, a partir dos séculos XVII e XVIII (revoluções burguesas)³⁴. Então, discutem-se os tópicos dessa seção com base nessa inversão hermenêutica

³¹ FERRAZZO, Débora. *Democracia comunitária e pluralismo jurídico e os desafios à factibilidade da descolonização constitucional na Bolívia*. 2019. 402 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2019. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/66293>. Acesso em: 27 jan. 2021. p. 316.

³² BOLÍVIA. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolívia*. 2009. Disponível em: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/sites//default/files/images/pdf/leyes/cpe/cpe.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2021.

³³ CUNHA FILHO, Clayton Mendonça. *A construção do horizonte plurinacional: liberalismo, indianismo e nacional-popular na formação do Estado boliviano*. 2015. 312 f. Tese (Doutorado) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Sociais, Instituto de Estudos Sociais e Políticos. Programa de Pós-Graduação em Ciência Política. Disponível em: http://www.repositorio.ufrj.br/bitstream/riufc/21405/1/2015_tese_cmcunhafilho.pdf. Acesso em: 21 set. 2019. p. 251-252.

³⁴ FERRAZZO, Débora; FIAMONCINI, Daniel Raizer. Raciocínio jurídico e justificação de decisões judiciais: aspectos da hermenêutica jurídica ocidental. *Revista Direitos Culturais*, v. 15, n. 36, p. 39-66, 27 abr. 2020. Disponível em: <http://san.uri.br/revistas/>

que permite tanto um estranhamento das velhas categorias teóricas coloniais quanto uma (tentativa de) aproximação dos novos princípios estabelecidos na Constituição Política do Estado boliviano.

A regulamentação das autonomias, inclusive as indígenas, nos termos do artigo 271 da Constituição, deveria ser estabelecida pela Lei Marco de Autonomias e Descentralização (LMAD), como de fato ocorreu com a edição da lei em 19 de julho de 2010³⁵. Nos termos da Constituição, art. 293.I, consta, apenas, um requisito, que é a manifestação de vontade da população; mas, nos termos da LMAD, as unidades territoriais — departamento, município, província, região ou território indígena — para serem efetivamente reconhecidas, precisam cumprir uma série de requisitos e, tratando-se de autonomia indígena, a lei prevê requisitos adicionais, o que caracteriza um processo demasiadamente burocratizado, em especial quando se trata da constituição das autonomias indígenas originário campesinas. Além disso, constam diversas objeções às exigências estabelecidas na norma, dado o caráter colonial que assumem e a afronta ao princípio da descolonização, como é o caso da necessidade inafastável de um estatuto autonômico, na forma escrita e que tenha sido considerado pelo TCP compatível com a Constituição (controle prévio de constitucionalidade). Adiante serão indicadas algumas decisões e votos divergentes com relação a esse tema.

Com relação ao pluralismo jurídico, de modo mais específico, a Constituição determinou a edição de uma norma regulamentadora, que também foi editada no ano de 2010, na forma da Lei 073 de 29 de dezembro de 2010, Lei de Deslinde Jurisdiccional³⁶. E, nessa norma, nota-se um significativo afastamento dos contornos constitucionais dados ao princípio do pluralismo. A começar pelo art. 179.II da Constituição, segundo o qual: “a jurisdição ordinária e a jurisdição indígena originário campesina terão igual hierarquia”³⁷ (tradução livre) e, não menos importante, o artigo 191.II:

A jurisdição indígena originário campesina se exerce nos seguintes âmbitos de vigência pessoal, material e territorial:

1. Estão sujeitos a esta jurisdição os membros da nação ou povo indígena originário campesino, seja como autores ou demandados, denunciante ou querelantes, denunciados ou imputados, recorrentes ou recorridos.
2. Esta jurisdição conhece os assuntos indígena originário campesinos, em conformidade com o estabelecido em uma Lei de Deslinde Jurisdiccional.
3. Esta jurisdição se aplica às relações e fatos jurídicos que se realizem ou cujos efeitos se produzam dentro da jurisdição de um povo indígena originário campesino (tradução livre)³⁸.

Apesar da clara determinação de que não deveria haver subordinação da jurisdição indígena originário campesina em relação à ordinária e da ausência de exigência constitucional de que os âmbitos de vigência deveriam ser cumulativos e simultâneos, o texto aprovado da Lei de Deslinde estabeleceu, exatamente, o contrário. Uma das explicações para esse retrocesso tem relação com o desrespeito às discussões realizadas na consulta prévia, que foi realizada juntamente às comunidades indígenas, mas não foi contemplada na redação do texto da norma, evidenciando uma inclusão meramente formal das comunidades no processo legislativo, apesar dos esforços de alguns legisladores³⁹. É que o processo de elaboração da consulta foi bem desenvolvido, ampliando, efetivamente, os espaços de participação e construção coletiva da proposta de lei;

index.php/direitosculturais/article/view/26. Acesso em: 22 fev. 2021.

³⁵ BOLÍVIA. *Ley n.º 031, de 19 de julio de 2010*. Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibáñez”. 2010a. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/951NEC>. Acesso em: 19 fev. 2021.

³⁶ BOLÍVIA. *Ley n.º 073, de 29 de diciembre de 2010*. Ley de deslinde jurisdiccional. 2010b. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/209NEC>. Acesso em: 19 fev. 2021.

³⁷ BOLÍVIA. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. 2009. Disponível em: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/sites//default/files/images/pdf/leyes/cpe/cpe.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2021.

³⁸ BOLÍVIA. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. 2009. Disponível em: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/sites//default/files/images/pdf/leyes/cpe/cpe.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2021/2009.

³⁹ ALBÓ, Xavier. Justicia indígena en la Bolivia plurinacional. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 201-248. p. 243.

entretanto, após sua conclusão, a Assembleia Plurinacional simplesmente desconsiderou tal proposta e traçou outras bases, o que caracterizou uma etapa prematura de desconstitucionalização ou de neocolonialismo da lei⁴⁰ e agrava, ainda mais, as limitações que já haviam sido incluídas no texto constitucional por conta das negociações necessárias para destravar o processo constituinte. Xavier Albó⁴¹ avalia que seria indispensável adaptar mais de uma centena de leis para atender às novas disposições constitucionais, entretanto, subsistiu no Parlamento a velha composição, que aprovou, apenas, as leis indispensáveis para o país seguir funcionando, enquanto aguardava eleições que ocorreriam em breve, mas, nesse período, a correlação de forças foi se redefinindo em detrimento do bloco popular. Uma das consequências dessa redefinição foi o retrocesso no texto da lei de deslinde, que, além de subordinar a jurisdição indígena, limitou, significativamente, seu alcance ao incluir a exigência de simultaneidade aos seus âmbitos de vigência que, como apontado, não decorre da norma constitucional e caracteriza inclusive, uma interpretação restritiva de tal norma.

Às diversas limitações, impostas ao pluralismo jurídico por meio da lei de deslinde, acrescenta-se o polêmico artigo 10 que trata da vigência material e estabelece que “a jurisdição indígena originário campesina conhece os assuntos ou conflitos que histórica e tradicionalmente conheceram sob suas normas, procedimentos próprios vigentes e saberes, de acordo com sua livre determinação” (tradução livre)⁴² e prossegue excluindo competências como matéria penal, laboral, de seguridade entre várias outras. Com tal procedimento, confina-se a jurisdição indígena aos temas tradicionais e impedindo-a de ter seu próprio desenvolvimento, ou seja, é um processo de blindagem contra a jurisdição indígena, desapropriação de competências e de caracterização de uma espécie de “concessão” do Estado com atribuição de competências residuais, que, de fato, não é concessão, mas sim, subordinação⁴³, inclusive porque, no processo de deslinde, atribui-se à justiça estatal a competência de delimitar o que cabe, residualmente, a cada jurisdição. Para demonstrar o processo de recolonização que foi prevalecendo no sistema jurídico boliviano, é útil uma comparação entre os contornos atribuídos ao pluralismo jurídico ao longo de sua conformação.

Quadro 6 – comparativo dos âmbitos de vigência da jurisdição indígena em distintos momentos

	Vigência territorial	Vigência pessoal	Vigência material
Proposta popular / processo constituinte	Comunidades, povos e governos	qualquer membro, dentro ou fora do âmbito territorial e pessoas externas que violem direitos dos membros, território, recursos, bens ou interesses do povo indígena.	Qualquer assunto ou matéria
Constituição	relações e fatos que se realizem ou produzam efeitos dentro JIOC.	membros da nação ou povo indígena originário campesino (em qualquer condição processual judicial)	Conforme estabelecido na lei de deslinde

⁴⁰ GRIJALVA JIMENEZ, Augustín. EXENI RODRÍGUEZ, José Luis. Coordinación entre justicias, ese desafío. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 699-732.

⁴¹ ALBÓ, Xavier. Justicia indígena en la Bolivia plurinacional. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 201-248. p. 233.

⁴² BOLÍVIA. *Ley n.º 073, de 29 de diciembre de 2010*. Ley de deslinde jurisdiccional. 2010b. Disponível em: <http://www.gacetaoficial-debolivia.gob.bo/edicions/view/209NEC>. Acesso em: 19 fev. 2021.

⁴³ GRIJALVA JIMENEZ, Augustín. EXENI RODRÍGUEZ, José Luis. Coordinación entre justicias, ese desafío. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 699-732. p. 723-727.

	Vigência territorial	Vigência pessoal	Vigência material
Lei de Deslinde	<i>Os três âmbitos de vigência precisam ser atendidos simultaneamente</i>		
	relações e fatos praticados ou com efeitos dentro da JIOC (exigidos os outros âmbitos)	membros da nação ou povo indígena originário campesino	Assuntos histórica e tradicionalmente conhecidos; mais rol de matérias excluídas

Fonte: Ferrazzo (2019, p. 219).

Nessas três etapas indicadas, processo constituinte, regulamentação constitucional e regulamentação infraconstitucional, o alcance do pluralismo jurídico fica cada vez mais restrito e cada vez mais descaracterizado o conjunto de princípios constitucionais, como o da descolonização. Isso leva ao último ponto a ser discutido nessa seção e que diz respeito à jurisdição constitucional, atribuída ao Tribunal Constitucional Plurinacional. Inclusive porque, havendo dissonâncias entre o texto constitucional e as normas infraconstitucionais, é de se esperar a garantia da efetividade do primeiro, mesmo em uma ordem fundada na descolonização. Então, assegurar a supremacia da Constituição, não caracterizaria um retrocesso monista ou colonial, porque, como se tem notado, na experiência boliviana dos últimos anos, esse texto é expressão de um dos maiores avanços no desenvolvimento de novos paradigmas jurídico-políticos e, apesar de sua complexidade em boa parte devida às tensões constituintes, ainda conta com um amplo catálogo de potencialidades exploradas ou pouco desenvolvidas. Quanto a isso, Bartolomé Clavero⁴⁴ vislumbrava no TCP uma abertura constitucional sem precedentes na América Latina: o único órgão de convergência entre as jurisdições estatal e indígena, mas também reconhecia que isso impunha um desafio igualmente sem precedentes, o desafio de contribuir para a consolidação do Estado Plurinacional.

A regulamentação do TCP se deu por meio da Lei 027 de 6 de julho de 2010, Lei do Tribunal Constitucional Plurinacional⁴⁵, que reiterou os princípios constitucionais da plurinacionalidade, interculturalidade, pluralismo jurídico entre outros, embora tenha se omitido quanto à descolonização e não subordinação de jurisdições. Mas, talvez, o ponto mais importante seja que, naquela ocasião, considerando-se o pluralismo jurídico e o caráter plurinacional do Estado e do próprio Tribunal, a norma garantiu, entre os sete magistrados, que deveriam compor o órgão, ao menos, duas representações provenientes do sistema indígena originário campesino. Essa conquista durou pouco tempo, já que a Lei 929 de 27 de abril de 2017⁴⁶ suprimiu essa garantia; ao mesmo tempo em que aumentou para nove o número de membros do Tribunal, trocou a garantia de representações indígenas pela fixação de um percentual mínimo de candidaturas femininas e indicação de candidatos indígenas. Na prática, isso prejudicou, sensivelmente, a representação indígena, o que suscitou objeções inclusive quanto ao caráter “plurinacional” do Tribunal.

No ano de 2012, foi aprovada a Lei 254⁴⁷, que instituiu o Código Processual Constitucional na Bolívia e nela os princípios constitucionais descoloniais ficaram totalmente ausentes. Não figuraram sequer entre os critérios interpretativos do TCP, ou no capítulo que dispôs sobre a jurisdição indígena, entre os quais a ausência do pluralismo jurídico causa especial perplexidade. O próprio Presidente do TCP, Petronilo Flores Condori⁴⁸, consignou crítica à não inclusão dos princípios constitucionais, destacando o caráter *necessário* de

⁴⁴ CLAVERO SALVADOR, Bartolomé. Tribunal Constitucional no Estado Plurinacional: o desafio constituinte da Bolívia. *R. Fac. Dir. UFG*, v. 39, n.2, p. 13-41, jul./dez. 2015.

⁴⁵ BOLÍVIA. *Ley n.º 027 de 6 de julho de 2010*. Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional. 2010c. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/149NEC>. Acesso em: 24 fev. 2021.

⁴⁶ BOLÍVIA. *Ley n.º 929 de 27 de abril de 2017*. Ley de modificación a las Leyes n.º 025 del Órgano Judicial, n.º 027 del Tribunal Constitucional Plurinacional y n.º 026 del Régimen Electoral. 2017. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/958NEC>. Acesso em: 24 fev. 2021.

⁴⁷ BOLÍVIA. *Ley n.º 254 de 5 de julho de 2012*. Código Procesal Constitucional. 2012. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/normas/buscar/254>. Acesso em: 24 fev. 2021.

⁴⁸ FLORES CONDORI, Petronilo. Prefácio. In: OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro; ETO CRUZ, Gerardo. *Derecho Procesal Constitucional*. Ed. Especial 2018. Sucre, Bolívia: Tribunal Constitucional Plurinacional, Academia Plurinacional de Estudios Constitucionales, 2018. Disponível em: <http://www.tcpbolivia.bo/apectcp/sites/default/files/pdf/LibroDerechoProcesalCon>

tais princípios para a jurisdição constitucional, assim como também apontava como necessária a incorporação de novos temas e redefinição dos estudos em direito constitucional para atender às novas institucionalidades associadas ao Estado Plurinacional, ao Pluralismo Jurídico e outros temas. Mas o Código Processual Constitucional ficou longe disso, parece tender mais para a “onipotência do legislador”⁴⁹ que para a descolonização, como sugere uma citação, praticamente direta, do Código Civil Francês de 1804⁵⁰ que figura no artigo 11 do Código boliviano: “as magistradas e os Magistrados do Tribunal Constitucional Plurinacional, não poderão recusar-se a decidir causas submetidas ao seu conhecimento alegando insuficiência, ausência ou obscuridade da norma” (tradução livre)⁵¹. Em suma, chama atenção que todo o desenvolvimento posterior da nova ordem jurídica boliviana recuou em seu pioneirismo e restabeleceu tanto quanto foi possível as categorias da dogmática juspositivista. Um balanço geral das decisões proferidas, no âmbito do TCP, são um testemunho categórico disso.

Para o advogado indígena aymará, Moisés Idón Chivi Vargas⁵², as sentenças constitucionais proferidas entre 2003 e 2011, e que se ocuparam do desenvolvimento da jurisdição indígena, permaneceram num horizonte de conhecimento de continuidade colonial, ou seja, neocolonialista. Logo após esse período, o impacto da Constituição se fez sentir, produzindo oscilações entre os entendimentos no âmbito do TCP, que às vezes recaía em ondas de conservadorismo, mas que já indicava algum avanço em relação ao perfil anterior. Nesse período, decisões emblemáticas foram proferidas, tendo o TCP chegado a declarar a jurisdição indígena originário campesina, ao lado da Constituição, fonte primeira e direta de direitos!

[...] o pluralismo jurídico, gera como efeito no modelo de Estado, a consagração de um pluralismo de fontes jurídicas, aspecto que implica na superação do Estado Monista; portanto, em reconhecimento a este aspecto, tem-se que a ordem jurídica imperante no Estado Plurinacional da Bolívia está conformada por dois elementos essenciais: 1) A Constituição como fonte primeira e direta de direito; 2) as normas e procedimentos das nações e povos indígenas originário campesinos, também como fonte direta de direito (Tradução livre)⁵³.

Tais episódios têm rivalizado com decisões neocoloniais, mas se tornaram menos frequentes com a ausência da representação indígena no Tribunal constitucional. Um estudo etnográfico⁵⁴ das decisões do TCP do controle prévio de constitucionalidade sobre os estatutos autonômicos indígenas originário campesinos apontou uma acentuada recolonização do pluralismo jurídico que chega a seu ponto mais evidente nessas decisões. O TCP tem realizado não apenas controle de constitucionalidade, tal como estabelece a própria Constituição, mas também um controle de legalidade, que não lhe caberia fazer, principalmente ao analisar normas provenientes dos sistemas indígenas. E a legalidade boliviana, como se discutiu nessa seção, é *neocolonial*, contradiz os princípios da Constituição vigente, por não observar o princípio da descolonização, por subordinar o pluralismo jurídico, entre muitos outros pontos que poderiam ser discutidos. A LMAD prevê, como requisito para os estatutos autonômicos, a “declaração de sujeição à Constituição e às leis”, e o TCP se

stitucional.pdf. Acesso em: 24 fev. 2021. p. 7-9. Sucre, Bolívia: Tribunal Constitucional Plurinacional, Academia Plurinacional de Estudios Constitucionales, 2018.

⁴⁹ BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico*: lições de filosofia do direito. São Paulo: Ícone, 1995. p. 73

⁵⁰ “Le juge qui refusera de juger sous prétexte du silence, de l’obscurité ou de l’insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice” ou seja, “O juiz que se recusa a julgar sob o pretexto de omissão, obscuridade ou insuficiência da lei, poderá ser processado e condenado por negar a justiça” (tradução livre). Cf. em: FRANÇA. *Code Civil des Français*. 1804.

⁵¹ BOLÍVIA. *Ley n.º 254 de 5 de julho de 2012*. Código Procesal Constitucional. 2012. Disponível em: <http://www.gacetao oficialde-bolivia.gob.bo/normas/buscar/254>. Acesso em: 24 fev. 2021.

⁵² CHIVI VARGAS, Idón Moisés. El largo camino de la jurisdicción indígena. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (org.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolívia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 275-379. p. 311

⁵³ BOLÍVIA. Tribunal Constitucional Plurinacional. *Ação de Liberdade*. Autor: Balvino Huanca Alavi (e família). Demandado: Juan José Cruz Pérez e Apolinar Cayo. Relatora: Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños. Sentencia Constitucional Plurinacional 1422/2012. Sentencia Fundadora. Sucre, 24 de set. 2012. Disponível em: <http://tcpbolivia.bo/>. Acesso em: 22 fev. 2021.

⁵⁴ FERRAZZO, Débora. *Democracia comunitária e pluralismo jurídico e os desafios à factibilidade da descolonização constitucional na Bolívia*. 2019. 402 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2019. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/66293>. Acesso em: 27 jan. 2021. p. 243-277.

certifica de que isso seja cumprido, inclusive no caso das autonomias indígenas e diante de situação duvidosa quanto aos limites entre as competências, pareceu resolver em detrimento da autonomia indígena.

Dividindo o vastíssimo campo de incidência do controle de constitucionalidade em marcadores, além dessas controvérsias relativas ao controle de legalidade, a etnografia identificou objeções quanto ao cabimento desse tipo de controle em se tratando de sistemas indígenas e tais divergências foram reiteradas por seus magistrados enquanto permaneceram no TCP, que apontaram, inclusive, que estatutos indígenas têm caráter voluntário, não se podendo exigir-lhes a forma escrita e apontaram que o próprio controle prévio que se vinha fazendo violava a Constituição e afrontava as formas livres de organização das comunidades ancestrais. Identificou, ainda, controvérsias quanto à organização dos sistemas jurídico-políticos: por exemplo, a respeito da incorporação das funções legislativa e executiva, impôs-se o respeito à sua forma de funcionamento, com separação de funções entre outras características próprias da modernidade ocidental (na formulação de Montesquieu). Também constou a impugnação das declarações que versavam sobre limites ou defesa do território (considerado privativo do nível central de governo); impugnação dos textos que enunciavam o idioma ancestral como oficial e, em alguns casos, a vedação de que se pudesse usar nos estatutos autonômicos a expressão “idioma oficial”, considerada prerrogativa do nível central entre outras.⁵⁵

Considerando-se esse balanço, corrobora-se a premissa de que qualquer análise mais abrangente dos níveis de desenvolvimento da ordem jurídico-política boliviana evidenciará que é um processo dividido entre a descolonização e a recolonização. E, possivelmente, evidenciará, também, que a recolonização pode ser tributada aos atores que têm ocupado os espaços institucionais na Bolívia (congressistas, magistrados entre outros), espaço aberto pelo aparente recuo das organizações populares. Como discutido na primeira seção, historicamente, a ocupação do Estado não fazia parte da pauta popular, especialmente indígena; tal estratégia foi assumida, entretanto, como condição de produção e reprodução dos modos de realidade, mais que isso, da própria vida humana.⁵⁶ E a polarização teórica que reverberava entre os movimentos populares, tais como as ideias de Reinaga e Zavaleta, no curso da história, resolveu-se não pela “guerra total” do primeiro, com extinção da “raça branca”, mas, sim, pela opção por um avanço ana-dialético, buscando uma convivência harmônica e sem subordinação entre as tradições ancestrais e as institucionalidades vigentes. Um projeto que parece cada vez mais ameaçado, inclusive por suas incompreensões.

4 Discussões teóricas a respeito da descolonização constituição

Quando se fala em *novo* constitucionalismo, a experiência boliviana é um dos elementos constantemente considerados, assim como a experiência equatoriana. Com relação a outras Constituições promulgadas na América Latina, nas últimas décadas, constam algumas divergências. Num texto bastante difundido entre esses estudos, Yrigoyen Fajardo⁵⁷ analisa o impacto das demandas das comunidades indígenas — sem dúvida um aspecto distintivo no pioneirismo das constituições latino-americanas — na perspectiva do multiculturalismo que teria uma primeira etapa no ano de 1982 no Canadá, 1985 na Guatemala e 1987 na Nicarágua; num segundo momento, o Brasil passaria a compor esse cenário de um constitucionalismo multicultural com a Constituição de 1988 seguido pela Colômbia 1991, México 1992, Paraguai 1992, Peru 1993, Bolívia 1994, Argentina 1994, Equador 1996 e 1998 e Venezuela 1999. Finalmente, no terceiro ciclo, marcado pela passagem do multiculturalismo à Plurinacionalidade, constam as Constituições do Equador, 2008 e da Bolí-

⁵⁵ FERRAZZO, Débora. *Democracia comunitária e pluralismo jurídico e os desafios à factibilidade da descolonização constitucional na Bolívia*. 2019. 402 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2019. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/66293>. Acesso em: 27 jan. 2021. p. 243-277.

⁵⁶ DUSSEL, Enrique. *Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão*. 4. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2012.

⁵⁷ YRIGOYEN FAJARDO, Raquel Z. Aos 20 anos da Convenção 169 da OIT: balanço e desafios da implementação dos direitos dos Povos Indígenas na América Latina. In: VERDUM, Ricardo (org.) *Constituição e Reformas Políticas na América Latina*. Brasília: INESC, 2009. p. 9-62.

via, em 2009. Com exceção do Canadá, o conjunto de Constituições consideradas como parte do constitucionalismo latino-americano varia bastante e, como consequência dessas variações que se debruçam sobre distintos objetos de estudo, conclusões distintas são alcançadas.

Para Uprimny⁵⁸, o período de mudanças constitucionais no continente tem início nos anos 1980, com a Constituição brasileira, que cogita ter sido o ponto de partida para desenvolvimentos posteriores. Mas reconhece as diferenças importantes que marcam as diversas Constituições das últimas décadas, tais como a) decorrerem de quedas de regimes militares ou buscarem o fortalecimento ou correção de seus regimes democráticos; b) o destacada nível de aprofundamento das transformações inseridas nos seus textos ou a limitação a mudanças tímidas e c) a orientação que ensejou os novos textos constitucionais, em alguns casos, como expressão popular (Equador em 2008 ou Bolívia em 2009), caracterizando um constitucionalismo transformador. Mas, na opinião do autor, também compartilham alguns traços, como a reafirmação do Estado de Direito, com opção por governos civis e retração dos levantes militares; tendência ao fortalecimento do pluralismo e da diversidade, e traços transformadores em direção a um sistema mais igualitário.

Salazar Ugarte debate com essa análise, questionando os “ares de família” atribuídos às distintas Constituições, como elementos de identificação de um novo constitucionalismo latino-americano. Para Ugarte, as diferenças internas reduzem, significativamente, o conjunto de países que efetivamente poderiam fazer parte dessa designação, que seriam, devido às suas respectivas Constituições, a Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009). Apenas esses teriam deflagrado ordens constitucionais distintas da tradição europeia. Mas, na análise do autor, o resultado foi a conjugação de liberdades consagradas na tradição liberal com um “amplíssimo” catálogo de direitos provenientes de diversas fontes e cosmovisões, como o indigenismo, o socialismo e movimentos democráticos, culminando num sistema complexo e contraditório de normas, ou seja, “constituições ambíguas”. Exemplifica sua análise com artigo 1 da Constituição boliviana, que estabelece o Estado Unitário, em que pese ser “muito difícil encontrar unidade entre todos os conceitos e as tradições que o fundamentam, mas ainda assim, foram incorporados nesses textos constitucionais” (tradução livre)⁵⁹. Desenvolve, então, sua análise, delimitando a reflexão num campo que não inclua as realidades políticas em que tais modelos se fundaram. Reconhece a relevância desses contextos, mas sua proposta é discutir o novo constitucionalismo a luz de “alguns postulados chave do constitucionalismo”, relacionados com a certeza e segurança jurídica, portanto, sua preocupação é compreender se as disposições contidas nesses textos são eficazes em relação à proteção de direitos, limitação de poderes e pacificação de conflitos sociais. Embora essa reflexão seja pertinente — e até urgente — também no que concerne ao constitucionalismo moderno ocidental (o colonial)⁶⁰, é interessante ater-se um pouco a esse debate.

O veredito de Salazar Ugarte, quanto ao tema, é desde uma perspectiva da interpretação constitucional, as contradições teóricas e conceituais do novo constitucionalismo são problemáticas, pois essas normas se caracterizam por ambiguidades que frustram a exigência de coerência que é condição para o bom desempenho dos intérpretes do direito. A mescla de elementos de diversas tradições faz emergir um constituciona-

⁵⁸ UPRIMNY, Rodrigo. Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: tendencias y desafíos. In: RODRÍGUEZ GARAVITO, César (coord.). *El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico en el siglo XXI*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011. p. 109-136.

⁵⁹ SALAZAR UGARTE, Pedro. El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica). In: PÉREZ, Luis Raúl González. VALADÉS, Diego (Coord.). *El constitucionalismo contemporáneo*. Homenaje a Jorge Carpizo. México: UNAM, 2013. p. 345-387. Disponível em: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/12175>. Acesso em: 7 fev. 2021.

⁶⁰ Tanto a eficácia das normas constitucionais quanto o elevado grau polissêmico que têm assumido, tem polarizado debates em torno do constitucionalismo ocidental, de modo que, aparentemente, o desafio teórico proposto por Ugarte ao “novo constitucionalismo latino-americano” também precisa ser vencido pelo “velho constitucionalismo euro-norte-americano”. É dizer: “depois do seu auge, na primeira década do século XXI, o neoconstitucionalismo vem padecendo do esgotamento próprio de uma teoria que quase não se preocupa com a práxis para além da função dos tribunais constitucionais e de aspectos concretos, como a modulação de sentenças ou o princípio da proporcionalidade”. Cf. em: PASTOR, Roberto Viciano; DALMAU, Rubén Martínez. A Constituição democrática: entre o neoconstitucionalismo e o novo constitucionalismo. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, n. 2, p. 333-349, ago. 2019. p. 337-338 Disponível em: https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/issue/viewIssue/256/pdf_3. Acesso em: 1 fev. 2021.

lismo heterodoxo, com linguagem aberta às mais diversas interpretações, por isso, prejudicam a segurança jurídica, que seria o seu maior fracasso, pois esses documentos “ganham em originalidade o que perdem em coerência”. Além disso: “sem importar agora quem são os intérpretes autorizados pela Constituição [...] Poderia se organizar seminários de filosofia, antropologia ou direito constitucional para discernir seus significados e provavelmente os peritos não chegariam a acordos”⁶¹.

Entende-se que, diante das características distintivas das recentes Constituições latino-americanas, há dois limites importantes nessa análise: o primeiro diz respeito à tentativa de abstração dos textos normativos de seus respectivos contextos sociais. Mas isso é condição para que o autor possa prosseguir sua análise nos termos do que se pode considerar o segundo limite: a análise dessas experiências com base na teoria constitucional moderna ocidental. Como discutiu-se na primeira seção, os processos históricos que impulsionaram as experiências constitucionais são radicalmente distintos. O constitucionalismo colonizador, que Ugarte adota como parâmetro, é resultado das revoluções burguesas, expressão de uma determinada cultura e orientado por interesses específicos.

[...] todo o Direito que temos hoje foi forjado e aprimorado dentro de uma sociedade Capitalista e em um modelo de Estado burguês, que encontrou na forma jurídica — em sua máxima expressão no contrato e na igualdade formal — a maneira de extrair a mais valia e estabelecer limites e controle para a manutenção dessa ordem ⁶²

Sua homogeneidade — rompida pelo que o Ugarte define como “constitucionalismo heterodoxo” — é justamente um dos elementos colonizadores, que tem encoberto as aspirações e necessidades das comunidades latino-americanas. O constitucionalismo latino-americano, especialmente esse que se distingue do europeu, é resultado das lutas populares, expressão de culturas, saberes e tradições encobertas pela modernidade colonial, e por isso, orientado pela descolonização. É a respeito desse aspecto que se concentra a análise do que pode, efetivamente, ser considerado um *novo* constitucionalismo. E, nesse sentido, a análise de Uprimny também poderia ser melhor especificada, pois muitas das Constituições citadas não rompem com a racionalidade colonizadora — juspositivista, hegemônica nos sistemas jurídicos dos países ocidentais.

O modelo de Estado adotado na Bolívia não fundar-se nos paradigmas científicos ocidentais, ao menos não em termos rigorosos, é um dos motivos que enseja o reconhecimento epistemológico de um processo de “descolonização constitucional”, assumindo a descolonização, como se tem feito, não em termos de negação absoluta, mas em termos de avanço dialético, ou ana-dialético, por meio da redefinição ou reinvenção de modelos a partir da confluência entre modelos colonizadores e a interpelação crítica das comunidades periféricas. Isso no modelo de Estado, e, em termos de refundação, evidencia a importância dos pluralismos e das autonomias, especialmente indígenas.⁶³

Nesse sentido, muitos esforços têm se concentrado em aportar uma *nova* teoria constitucional, pois a persistência das velhas metodologias, no estilo de uma “teoria pura”, não apenas produz distorções na parcela da realidade analisada, como impede a compreensão dos fenômenos analisados, por excluir dos procedimentos de investigação, a perspectiva de totalidade. Nesse sentido, Valença, et al., alertam que, ao desconsiderar as alterações na correlação forças de classes sociais, as investigações em torno do pioneirismo de certas Constituições latino-americanas, não podem ir além de uma compreensão parcial de seus significados. Isso porque Constituições como a boliviana de 2009 estão diretamente ligadas, no que concerne à

⁶¹ SALAZAR UGARTE, Pedro. El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica). In: PÉREZ, Luis Raúl González. VALADÉS, Diego (Coord.). *El constitucionalismo contemporáneo*. Homenaje a Jorge Carpizo. México: UNAM, 2013. p. 345-387. p. 359-363. Disponível em: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/12175>. Acesso em: 7 fev. 2021.

⁶² VALENÇA, Daniel Araújo; MAIA JÚNIOR, Ronaldo Moreira; GOMES, Rayane Cristina de Andrade. O novo constitucionalismo latino-americano: análise marxista da invisibilização da luta de classes nas investigações jurídicas críticas. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, n. 2, p. 364-380, ago. 2019. p. 376. Disponível em: https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/issue/viewIssue/256/pdf_3. Acesso em: 1 fev. 2021.

⁶³ FERRAZZO, Débora. *Democracia comunitária e pluralismo jurídico e os desafios à factibilidade da descolonização constitucional na Bolívia*. 2019. 402 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2019. p. 203-204. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/66293>. Acesso em: 27 jan. 2021.

sua originalidade, aos projetos das antigas classes subalternas. Tem a ver com a emergência de um “bloco indígena-camponês-popular”, expressão de diversas formas de organização social no país, como os sindicatos, ayllus, marxismo e nacionalismo revolucionário, movimentos subalternos, dotados de “original pluralidade subversiva histórica” que permitiram a “tessitura de nova lógica institucional”.⁶⁴ Por isso, defende-se o protagonismo desses atores, e não de peritos como sugere Salazar Ugarte, no processo de interpretação, aplicação e desenvolvimento das novas ordens constitucionais.

O pesquisador boliviano, Roger Adan Chambi Mayta, de origem aymará, observando a agitação teórica que a renúncia de Evo Morales provocava, propôs algumas reflexões que alcançaram o campo de debates do novo constitucionalismo latino-americano e que tem relação com aspectos que aqui se discutem: a questão do pensamento situado e que, no caso da Bolívia, envolvia muitas posições situadas fora de seu espaço e realidade; partia, muitas vezes, de corpos brancos colonizadores, que se apoiavam em sua autoridade intelectual, ignorando a capacidade de agência dos povos. Essa postura comprometia tanto a compreensão da crise política de 2009 quanto a discussão do próprio constitucionalismo latino-americano⁶⁵. Propõe, então, uma “teoria jurídica indígena”, como resistência ao projeto civilizatório hegemônico expresso no monismo jurídico; essa teoria deve se desenvolver a partir dos atores sociais subalternos, e se ocupa da necessidade de adotar uma perspectiva pluralista, interdisciplinar para investigar as novas institucionalidades andinas e seus novos fenômenos reivindicativos.⁶⁶ Dessa consciência epistemológica decorrem os interesses do pesquisador nos temas do pluralismo jurídico e outros relativos aos conhecimentos anticoloniais, temas que superam ana-dialeticamente as bases hegemônicas do conhecimento ocidental.

Ferrazzo e Fiamoncini sintetizam aspectos caracterizadores de uma descolonização constitucional: trata-se de um conjunto de novos modelos, ou paradigmas, decorrentes das regulamentações estabelecidas em certos textos constitucionais e que subvertem os modelos consagrados pelo pensamento hegemônico, tendo como principal característica, emanar do povo e não decorrer de acordos de elites. Alguns exemplos desses novos paradigmas são: a) a plurinacionalidade como superação do Estado-nação (monocultural); b) o pluralismo jurídico, de caráter comunitário, como superação do monismo jurídico orientado pelo individualismo; c) as cosmovisões e direitos da natureza como superação do antropocentrismo e subserviência mercantil do sistema de direitos; d) a democracia comunitária como superação do sistema de representação, mergulhado numa severa crise decorrente do fetichismo do voto entre outros. Convergingo com o intento de buscar as vozes subalternas, de valorizar os pontos periféricos na produção do conhecimento, propõem a “interpelação crítica do paradigma constitucional colonizador”, desde um método de pensar latino-americano, orientado por um projeto de libertação. Nesse sentido, o pioneirismo das Constituições latino-americanas, especialmente da Bolívia e Equador, mas aqui ilustrado com a primeira, não pode ser desprezado. Mas, para tanto, é necessário ter o povo latino-americano como intérprete de sua história e não mais como objeto de interpretação; a busca por compreensão da experiência jurídico-política latino-americana nos limites de uma totalidade concreta (a dialética do *mesmo*), ou seja, nos limites do pensamento colonizador, enclausura essa experiência numa dinâmica de “recolonização jurídica”; por outro lado, o desenvolvimento de investigações interdisciplinares e críticas, abertas não apenas à interpelação do Outro, latino-americano, mas ao seu protagonismo narrativo e interpretativo, é condição de possibilidade para que siga a marcha de uma genuína “descolonização constitucional”.⁶⁷

⁶⁴ VALENÇA, Daniel Araújo; MAIA JÚNIOR, Ronaldo Moreira; GOMES, Rayana Cristina de Andrade. O novo constitucionalismo latino-americano: análise marxista da invisibilização da luta de classes nas investigações jurídicas críticas. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, n. 2, ago. 2019, p. 364-380. Disponível em: https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/issue/viewIssue/256/pdf_3. Acesso em: 1 fev. 2021.

⁶⁵ CHAMBI MAYTA, Roger Adan. ¿Es Evo o el pueblo? *Colectivo Curva*, 18 nov. 2019. Disponível em: <http://colectivocurva.blogspot.com/2019/11/es-evo-o-el-pueblo.html>. Acesso em: 25 fev. 2021.

⁶⁶ CHAMBI MAYTA, Roger Adan. Hacia una teoría jurídica indígena: experiencias del pluralismo jurídico en el altiplano peruano-boliviano. In: *Congresso da Associação Brasileira de Pesquisadores em Sociologia do Direito (ABRASD)*, 11., evento *on line*, 19 a 23 out. 2020.

⁶⁷ FERRAZZO, Débora; FIAMONCINI, Daniel Raizer. Fundamentos ana-dialéticos da descolonização constitucional na democracia comunitária boliviana. In: *Jornada da Rede Interamericana de Direitos Fundamentais e Democracia*, 7., evento *on line*, 28 a 30 out.

5 Considerações finais

A cultura jurídica latino-americana, em sua expressão hegemônica, não é propriamente latino-americana, mas resultado de elementos externos que prevaleceram sobre aqueles que poderiam caracterizar uma cultura local. Tais elementos, situados na experiência histórica europeia e norte-americana, funcionaram como limites coloniais ao desenvolvimento dos sistemas jurídico e político, com pretensão de eliminação das tradições e identidade dos povos autóctones. Essas tradições e saberes chegaram até a contemporaneidade graças às lutas de resistência indígena, campesina e de outros setores populares que se unificaram ao longo dos tempos pós conquista e colonização. Então, o que se presencia hoje em países como Bolívia pode ser definido como “novo” em relação ao constitucionalismo moderno porque transcende os seus limites, mas resgata sistemas, ou partes de sistemas “antigos” na trajetória das comunidades latino-americanas, sistemas pré-coloniais.

Por isso, insiste-se que é necessária uma análise de cunho histórico crítico, de caráter mais abrangente, para se ter uma aproximação teórica das novas institucionalidades estabelecidas nos novos textos constitucionais do constitucionalismo latino-americano. Por meio de uma metodologia histórica, pode-se reconstruir a trajetória de lutas e trazer, pelas vozes da resistência no continente, a narrativa dos valores e anseios que animaram os últimos processos constituintes. Isso também evidencia que as manifestações, no âmbito do constitucionalismo, relacionam-se com pautas antigas e mais abrangentes, como a afirmação de uma identidade índia, a luta contra o racismo, a luta pela possibilidade de produzir e reproduzir a vida em comunidade, em seus próprios modos de realidade. O que, no caso latino-americano como um todo, se sintetiza na resistência anticolonial, ou num projeto de descolonização, que, em dado momento, como se discutiu na primeira seção, assumiu como estratégia a conquista e refundação do Estado.

Esse fio condutor — descolonização — vem se manifestando de modo cada vez mais claro e vai se sistematizando em diversos campos de interação humana, mas, como segue a dinâmica de resistência diante das expressões hegemônicas da modernidade, tais como as discutidas na segunda seção, enfrenta frequentemente o óbice da incompreensão, como se buscou demonstrar na última seção dessa análise. Entende-se que a essência descolonial da experiência é indispensável para sua compreensão, porque, ao ser desconsiderada em favor dos saberes hegemônicos que colonizaram os sistemas jurídico-político, operam-se distorções ou reduções em relação ao caráter inovador das novas institucionalidades, como a democracia comunitária, o pluralismo jurídico e outras.

Esses dois alicerces — pluralismo jurídico e democracia comunitária — estão entre as mais importantes conquistas do constitucionalismo latino-americano e emergem como resultado da forte mobilização indígena e comunitária que se concentrou no projeto de descolonização da ordem constitucional. Mas esse projeto está cada vez mais ameaçado por dinâmicas de recolonização, impostas por interpretações reducionistas da experiência e cooptação de atores que poderiam estar engajados no movimento de transformação institucional, como funcionários do Estado, especialmente magistrados. Daí a importância de se desenvolver uma nova teoria constitucional, com critérios de interpretação de caráter mais pluralistas e, assim, valorizar os esforços do povo boliviano na sua marcha por uma descolonização constitucional.

Referências

ALBÓ, Xavier. Justicia indígena en la Bolivia plurinacional. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito:

2020. Disponível em: <https://www.unifor.br/documents/392178/3101527/Debora+Ferrazzo+c+Daniel+Raizer+Fiamoncini.pdf/5693163e-183f-048e-c10f-edf6d967c696>. Acesso em: 23 fev. 2021.

Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 201-248.

ARIZA SANTAMARÍA, Rosemberth. Descolonização jurídica nos Andes. In: WOLKMER, Antonio Carlos; LIXA, Ivone Fernandes M. (orgs.) *Constitucionalismo, descolonización y pluralismo jurídico en América Latina*. Aguascalientes: CENEJUS; Florianópolis: UFSC-NEPE, 2015. p. 165-179.

BASCOPE SANJINES, Iván. Consulta previa: un reto de democracia comunitaria. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (org.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 381-406.

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo Jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 1995.

BOLÍVIA. Centro de Coordinación y Promoción Campesina MINK'A y Centro Campesino Tupaj Katari. *Primer Manifiesto de Tiawanaku*. La Paz, 1973. Disponível em: <http://www.cialc.unam.mx/pdf/Tiahuanacu.doc>. Acesso em: 10 fev. 2021.

BOLÍVIA. *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. 2009. Disponível em: <http://www.tcpbolivia.bo/tcp/sites//default/files/images/pdf/leyes/cpe/cpe.pdf>. Acesso em: 15 jan. 2021.

BOLÍVIA. *Ley n.º 027 de 6 de julio de 2010*. Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional. 2010c. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/149NEC>. Acesso em: 24 fev. 2021.

BOLÍVIA. *Ley n.º 031, de 19 de julio de 2010*. Ley Marco de Autonomías y Descentralización “Andrés Ibáñez”. 2010a. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/951NEC>. Acesso em: 19 fev. 2021.

BOLÍVIA. *Ley n.º 073, de 29 de diciembre de 2010*. Ley de deslinde jurisdiccional. 2010b. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/209NEC>. Acesso em: 19 fev. 2021.

BOLÍVIA. *Ley n.º 254 de 5 de julio de 2012*. Código Procesal Constitucional. 2012. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/normas/buscar/254>. Acesso em: 24 fev. 2021.

BOLÍVIA. *Ley n.º 929 de 27 de abril de 2017*. Ley de modificación a las Leyes n.º 025 del Órgano Judicial, n.º 027 del Tribunal Constitucional Plurinacional y n.º 026 del Régimen Electoral. 2017. Disponível em: <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/edicions/view/958NEC>. Acesso em: 24 fev. 2021.

BOLÍVIA. Tribunal Constitucional Plurinacional. *Ação de Liberdade*. Autor: Balvino Huanca Alavi (e família). Demandado: Juan José Cruz Pérez e Apolinar Cayo. Relatora: Dra. Ligia Mónica Velásquez Castaños. Sentencia Constitucional Plurinacional 1422/2012. Sentencia Fundadora. Sucre, 24 de set. 2012. Disponível em: <http://tcpbolivia.bo/>. Acesso em: 22 fev. 2021.

CHAMBI MAYTA, Roger Adan. ¿Es Evo o el pueblo? *Colectivo Curva*, 18 nov. 2019. Disponível em: <http://colectivocurva.blogspot.com/2019/11/es-evo-o-el-pueblo.html>. Acesso em: 25 fev. 2021.

CHAMBI MAYTA, Roger Adan. Hacia una teoría jurídica indígena: experiencias del pluralismo jurídico en el altiplano peruano-boliviano. In: *Congresso da Associação Brasileira de Pesquisadores em Sociologia do Direito (ABRASD)*, 11., evento *on line*, 19 a 23 out. 2020.

CHIVI VARGAS, Idón Moisés. El largo camino de la jurisdicción indígena. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (org.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 275-379.

CHOQUE CANQUI, Roberto. El Manifiesto de Tiwanaku (1973): y el inicio de la descolonización. *Revistas Bolivianas*, v. 4, n. 11, p. 11-15, dez. 2010. Disponível em: <http://www.revistasbolivianas.org.bo/pdf/fdc/v4n11/a04.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2021.

CHUMACERO R., Juan Pablo (coord.) *Informe 2010 Territorios Indígena Originario Campesino en Bolivia: Entre la Loma Santa y la Pachamama*. Fundación TIERRA: La Paz, 2011. Disponível em: <https://ftierra.org/in->

dex.php/publicacion/libro/2-informe-2010-territorios-indigena-originario-campesinos. Acesso em 21 jan. 2021.

CLAVERO SALVADOR, Bartolomé. Tribunal Constitucional no Estado Plurinacional: o desafio constituinte da Bolívia. *R. Fac. Dir. UFG*, v. 39, n. 2, p. 13-41, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://www.revistas.ufg.br/revfd/article/view/34658>. Acesso em: 25 fev. 2021.

CUNHA FILHO, Clayton Mendonça. *A construção do horizonte plurinacional: liberalismo, indianismo e nacional-popular na formação do Estado boliviano*. 2015. 312 f. Tese (Doutorado) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Centro de Ciências Sociais, Instituto de Estudos Sociais e Políticos. Programa de Pós-Graduação em Ciência Política. Disponível em: http://www.repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/21405/1/2015_tese_cmcunhafilho.pdf. Acesso em: 21 set. 2019.

DUSSEL, Enrique. *Ética da libertação: na idade da globalização e da exclusão*. 4. ed. Rio de Janeiro: Vozes, 2012.

DUSSEL, Enrique. *La producción teórica de Marx*. Ed. Digital. Caracas, Venezuela: Fundación Editorial El perro y la rana. 2016. Disponível em: https://enriquedussel.com/Libros_ED.html. Acesso em: 22 fev. 2021.

YRIGOYEN FAJARDO, Raquel Z. Aos 20 anos da Convenção 169 da OIT: balanço e desafios da implementação dos direitos dos Povos Indígenas na América Latina. In: VERDUM, Ricardo (org.) *Constituição e Reformas Políticas na América Latina*. Brasília: INESC, 2009. p. 9-62.

FERRAZZO, Débora. *Democracia comunitária e pluralismo jurídico e os desafios à factibilidade da descolonização constitucional na Bolívia*. 2019. 402 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal do Paraná, Setor de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-graduação em Direito. Curitiba, 2019. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/66293>. Acesso em: 27 jan. 2021.

FERRAZZO, Débora. *Pluralismo jurídico e descolonização constitucional na América Latina*. 2015. 462 f. Dissertação (Mestrado) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Programa de Pós-Graduação em Direito, Florianópolis, 2015. Disponível em: <http://tede.ufsc.br/teses/PDPC1180-D.pdf>. Acesso em: 8 fev. 2021.

FERRAZZO, Débora; FIAMONCINI, Daniel Raizer. Raciocínio jurídico e justificação de decisões judiciais: aspectos da hermenêutica jurídica ocidental. *Revista Direitos Culturais*, v. 15, n. 36, p. 39-66, 27 abr. 2020. Disponível em: <http://san.uri.br/revistas/index.php/direitosculturais/article/view/26>. Acesso em: 22 fev. 2021.

FERRAZZO, Débora; FIAMONCINI, Daniel Raizer. Fundamentos ana-dialéticos da descolonização constitucional na democracia comunitária boliviana. In: *Jornada da Rede Interamericana de Direitos Fundamentais e Democracia*, 7., evento *on line*, 28 a 30 out. 2020. Disponível em: <https://www.unifor.br/documents/392178/3101527/Debora+Ferrazzo+e+Daniel+Raizer+Fiamoncini.pdf/5693163e-183f-048e-c10f-edf6d967c696>. Acesso em: 23 fev. 2021.

FLORES CONDORI, Petronilo. Prefácio. In: OLANO GARCÍA, Hernán Alejandro; ETO CRUZ, Gerardo. *Derecho Procesal Constitucional*. Ed. Especial 2018. Sucre, Bolívia: Tribunal Constitucional Plurinacional, Academia Plurinacional de Estudios Constitucionales, 2018. Disponível em: <http://www.tcpbolivia.bo/apectcp/sites/default/files/pdf/LibroDerechoProcesalConstitucional.pdf>. Acesso em: 24 fev. 2021. p.7-9.

FRANÇA. *Code Civil des Français*. 1804. Disponível em: <http://www.assemblee-nationale.fr/evenements/code-civil-1804-1.asp>. Acesso em 24 fev. 2021.

GRIJALVA JIMENEZ, Agustín. EXENI RODRÍGUEZ, José Luis. Coordinación entre justicias, ese desafío. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolívia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 699-732.

LACROIX, Laurent. Tierra, Territorio y Recursos. *SOGIP – Scales of Governance the UN an Indigenous Peoples*, 14 jun. 2011. Disponível em: <http://www.sogip.ehess.fr/spip.php?article229&lang=fr>. Acesso em: 21 jan. 2021.

NOGUERA FERNÁNDEZ, Albert. *Los derechos sociales en las nuevas constituciones latinoamericanas*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. Politização do direito e juridicização da política. *Seqüência: Estudos Jurídicos e Políticos*, v. 17, n. 32, p. 9-14, 1996. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15749/14260>. Acesso em: 10 fev. 2021.

PACTO DE UNIDAD. Sistematizador: Fernando Garcés. *El Pacto de Unidad y el Proceso de Construcción de una Propuesta de Constitución Política del Estado: Sistematización de la experiencia*. La Paz, Bolívia, 2010. Disponível em: http://redunitas.org/wp-content/uploads/2019/04/PACTO_UNIDAD.pdf. Acesso em: 14 jan. 2021.

PASTOR, Roberto Viciano; DALMAU, Rubén Martínez. A Constituição democrática: entre o neoconstitucionalismo e o novo constitucionalismo. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, n. 2, p. 333-349, ago. 2019. Disponível em: https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/issue/viewIssue/256/pdf_3. Acesso em: 1 fev. 2021.

PATZI, Félix. *Que és democracia comunitária*. 11 jul. 2009. Disponível em: <http://democraciacomunitariadf.blogspot.com/2009/07/que-es-democracia-comunitaria.html>. Acesso em: 30 jan. 2021.

PRADA ALCOREZA, Raúl. Estado plurinacional comunitario autonómico y pluralismo jurídico. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; EXENI RODRÍGUEZ, José Luis (orgs.). *Justicia indígena, plurinacionalidad e interculturalidad en Bolivia*. 2. ed. Quito: Fundación Rosa Luxemburgo, 2013. p. 407-444.

REINAGA, Fausto. *La Revolución Índia*. Bolívia, La Paz: Minka, 2010. Disponível em: <http://www.manuelugarte.org/modulos/biblioteca/r/La-Revolucion-India-Fausto-Reinaga.pdf>. Acesso em: 2 fev. 2021.

REINAGA, Fausto. Tesis India. *Revista Yachaykuna*, n. 12, dez. 2009. Disponível em: <http://icci.nativeweb.org/yachaikuna/yachaykuna12.pdf>. Acesso em: 1 fev. 2021.

ROMERO, Carlos; ALBÓ, Xavier. *Autonomías indígenas en la realidad boliviana y su nueva constitución*. La Paz, abr. 2009. Disponível em: https://bitacoraintercultural.org/wp-content/uploads/2019/04/autonom%C3%ADas_ind%C3%ADgenas_en_la_realidad_boliviana_y_su_nueva_constituci%C3%B3n.pdf. Acesso em: 21 jan. 2021.

SALAZAR UGARTE, Pedro. El nuevo constitucionalismo latinoamericano (una perspectiva crítica). In: PÉREZ, Luis Raúl González. VALADÉS, Diego (Coord.). *El constitucionalismo contemporáneo*. Homenaje a Jorge Carpizo. México: UNAM, 2013. p. 345-387. Disponível em: <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/12175>. Acesso em: 7 fev. 2021.

SCHAVELZON, Salvador. *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia*. Etnografía de una Asamblea Constituyente. La Paz: CEJIS/Plural Editores, 2012. Disponível em: https://www.clacso.org.ar/libreria-latinoamericana/libro_detalle.php?id_libro=754. Acesso em: 6 fev. 2021.

STAMILE, Natalina. Alguns aspectos de ordem geral sobre o conceito de Constituição, interpretação constitucional e justiça constitucional italiana. *Revista do Instituto de Direito Constitucional e Cidadania*, Londrina, v.5, n. 1, p. 71-91, jan./jul. 2020. Disponível em: <https://revistadoidcc.com.br/index.php/revista/article/view/66/65>. Acesso em 10 fev. 2021.

UPRIMNY, Rodrigo. Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: tendencias y desafíos. In: RODRÍGUEZ GARAVITO, César (coord.). *El derecho en América Latina: un mapa para el pensamiento jurídico en el siglo XXI*, Buenos Aires, Siglo XXI, 2011. p. 109-136.

VALENÇA, Daniel Araújo; MAIA JÚNIOR, Ronaldo Moreira; GOMES, Rayane Cristina de Andrade. O

novo constitucionalismo latino-americano: análise marxista da invisibilização da luta de classes nas investigações jurídicas críticas. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, Brasília, v. 9, n. 2, p. 364-380. ago. 2019. Disponível em: https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/issue/viewIssue/256/pdf_3. Acesso em: 1 fev. 2021.

VARGAS DELGADO, Miguel. La democracia comunitaria, entre el deseo y la realidad: la experiencia de los pueblos indígenas chiquitano y guaraní. *Tinkazos*, La Paz, v. 17 n. 36, p. 67-78, 2004. Disponível em: http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-74512014000200005. Acesso em: 29 jan. 2021.

WOLKMER, Antônio Carlos. *Fundamentos de história do direito*. 3. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

WOLKMER, Antônio Carlos. *História do direito no Brasil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.

ZAVALETA, René. *El Poder dual en América Latina*. México, D.F.: Siglo XXI Editores, 1974. Disponível em: <https://elsudamericano.wordpress.com/2017/08/05/el-poder-dual-en-america-latina-por-rene-zabaleta-mercado-en-pdf/>. Acesso em: 2 fev. 2021.

ZAVALETA, René. *La autodeterminación de las masas: antología y presentación*: Luís Tapia. México, D.F.: Siglo XXI Editores; Buenos Aires: CLACSO, 2015. Disponível em: http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/se/20151027033056/Antologia_Zavaleta.pdf. Acesso em: 1 fev. 2021.

Para publicar na revista Brasileira de Políticas Públicas, acesse o endereço eletrônico www.rbpp.uniceub.br
Observe as normas de publicação, para facilitar e agilizar o trabalho de edição.