

## PLURALISMO JURÍDICO E GLOBALIZAÇÃO: ANÁLISE EMPÍRICA DO CONSTITUCIONALISMO NA BOLÍVIA

Maria Laura Ronchi<sup>1</sup>

**Resumo:** Quando se fala em novo constitucionalismo latino-americano a Bolívia é uma das principais referências em virtude das conquistas alcançadas com a Constituição aprovada em 2009. A nova Lei Maior boliviana foi sendo construída e desconstruída ao longo de um processo histórico cíclico de subordinação e levante dos diferentes povos indígenas que compõem a sociedade. Uma das principais conquistas foi o reconhecimento oficial do pluralismo jurídico, sobrevivente neste processo. Analisa-se no presente a relação entre globalização e pluralismo jurídico, tocante à universalização ou relativização dos direitos humanos, no contexto latino-americano. Para tanto, utiliza-se o conceito de constitucionalismo abordado por Boaventura de Sousa Santos, para compreender os movimentos sociais na Bolívia e o reconhecimento do pluralismo jurídico na sua Constituição. Ao fim, foi feita pesquisa legal e empírica acerca das possíveis limitações ao pluralismo jurídico. Verifica-se que há limitação material legal, bem como hierarquização frente à justiça ordinária, revelando um pluralismo aparente, apenas teórico.

**Palavras-chave:** Pluralismo Jurídico; Constitucionalismo latino-americano; Bolívia.

**Abstract:** When it comes to latin-american constitucionalismo Bolivia is one of the main references due to the achievements with the Constitution approved in 2009. The new major law in Bolivia was built and deconstructed throughout a cyclical historical process of subordination and raise of the different indigenous people that compose the society. Among the conquests stands out the official recognition of legal pluralism, survivor in this process. It is analyzed in this article the connexion between globalization and legal pluralism, in reference to universalization or relativization of human rights at Latin America. Therefore, it's used the concept of constitucionalism brought by Boaventura de Sousa Santos, to understand the social motions in Bolívia and the recognition of legal pluralism at its Constitution. Finally, a legal and empirical research about the possible limitations to legal pluralism. It is verified that has material limitation in the law, and also hierarchy of ordinary justice, revealing an ostensible pluralism, only in theory.

**Keywords:** Legal Pluralism; Latin-american constitucionalism; Bolivia.

### 1 INTRODUÇÃO

Neste artigo é tratada a questão da globalização com relação ao pluralismo jurídico, e, como exemplo, analisa-se o caso da Bolívia, inclusive com mostra de dados

---

<sup>1</sup> Mestra em Direito pela Unilasalle-RS. Advogada. E-mail: mlronchi2@gmail.com.

empíricos acerca da eficácia deste pluralismo jurídico e do respeito aos direitos humanos inseridos no que se chama de novo constitucionalismo latino-americano. Inicialmente, para entender o caso do reconhecimento do pluralismo jurídico na Bolívia se faz necessário um breve estudo acerca da globalização e seus impactos com relação aos direitos humanos. Partindo da ideia de Boaventura de Sousa Santos de que existem dois modos de globalização, a dos dominantes e a dos dominados, parte-se para uma reflexão da posição dos direitos humanos em ambas, chegando-se, pois, ao constitucionalismo emancipatório da América Latina.

Neste ponto, analisa-se as características peculiares do novo constitucionalismo latino-americano, simpatizante com a globalização contra-hegemônica, para se chegar ao segundo capítulo que analisa suas consequências no âmbito da Bolívia. A partir daí faz-se uma breve passagem pelos movimentos sociais na Bolívia oriundos desse novo constitucionalismo latino-americano, e sua conclusão com a refundação do Estado boliviano e promulgação da nova Constituição.

Nesta nova Constituição analisa-se suas novidades, fruto das expectativas normativas dos setores sociais, especificamente o reconhecimento expresso do pluralismo jurídico e, neste interim, da Justiça Indígena Originária Campesina (JIOC).

Verificar-se-á no texto constitucional e na norma legal a existência de possíveis limitações a essa justiça em detrimento do sistema de justiça ordinário (estatal). No fim, partindo-se da possibilidade de existência de limitação expressa do pluralismo jurídico, faz-se um estudo comparativo dos dados retirados do sítio da Cumbre Nacional de Justicia Plural do ano de 2016, que são mesas de debate em que a população, representada ou não por organizações, reivindica ações e faz sugestões e as autoridades comprometem-se a cumpri-las. Nesta análise serão quantificadas as reivindicações, críticas e expectativas relativas ao pluralismo jurídico e, mais especificamente, à JIOC, e as conclusões da *cumbre* para cumprimento a longo prazo.

A pesquisa empírica é feita pelo método indutivo, com coleta de informações e transformação dessas em dados estatísticos. O que se espera, ao final, é concluir se o pluralismo jurídico na Bolívia está sendo respeitado efetivamente e se as justiças indígena e agrária estão em igual hierarquia com a justiça ordinária estatal na Bolívia, ou se a pequena elite branca mercantilista fruto da globalização hegemônica neoliberal ainda toma as rédeas do país.

## 2 CONSTITUCIONALISMO COSMOPOLITA: RELATIVISMO X UNIVERSALISMO

É extremamente complexo conceituar a globalização. Em que pese não se tenha um conceito fechado e definido (HELD; MCGREW, 2000, p. 11), se pode ter uma breve noção do que se trata. Basta falar em globalização que já se assimila à derrubada de fronteiras, a era da comunicação sem limites, a interação dos mercados. “Em outras palavras, a globalização representa uma mudança significativa no alcance espacial da ação e da organização sociais, que passa para uma escala inter-regional ou intercontinental” (HELD; MCGREW, 2000, p. 12). A globalização, nesta lógica, tende a conduzir o mundo a uma inter-relação ou até interdependência, aproximando as pessoas, culturas e mercados. Conforme Alfonso de Julios-Campuzano (2009, p. 84), com a globalização “a soberania se dilui em uma complexa rede de interdependências em que tudo fica condicionado e tratado por forças incontroláveis de um mercado global”. Levando em conta que a globalização tende a unir derrubando fronteiras, ela é tida como “um fenômeno capaz de produzir uma aproximação intercultural nunca antes vista no curso da evolução humana” (TEIXEIRA, 2011, p. 04). Assim, é neste viés relacionado a cultura e, conseqüentemente às diferentes concepções de direitos humanos que a globalização será abordada neste capítulo. Isto porque é o ideal universalizador da globalização hegemônica (dominante) que se contrapõe à interculturalidade e pluralismo jurídico, a ser observado mais adiante.

### 2.1 Globalização e Direitos Humanos

Devido a característica universalista que a globalização em geral possui, muitos dividem-se, conforme pontuam Held e McGrew (2000), em globalistas e céticos. Os globalistas são os defensores da globalização, isto é, aqueles que veem benefícios nela. Já os céticos são aqueles que veem a globalização como algo negativo, principalmente para os Estados e as culturas. Neste sentido, sob a visão dos céticos, essa diluição da soberania apontada acima por Campuzano acaba provocando uma fragmentação da cidadania de determinados Estados, de forma que os direitos de participação e de decisão ficam limitados e reduzidos a uma mera vontade eleitoral (CAMPUZANO, 2009, p. 84). Ainda conforme Campuzano (2009, p. 90), este novo panorama político descentralizado a nível internacional conforma os Estados a uma rede de novas formas de juridicidade, como exemplo, as normas produzidas pelos

organismos multilaterais, o direito privado internacional (interorganizacional) e o desenvolvimento do direito intraorganizacional. Com a globalização são essas normas informais paraestatais que vêm a regular os Estados, dentro e fora de seus limites, o que acaba agregando às Constituições um valor meramente simbólico (CAMPUZANO, 2009, p. 99). Assim, para os Estados adequarem-se às normas internacionais do mercado- das quais se se opuserem sofrerão isolamento econômico e provável falência- acabam por introduzir normas abstratas e abertas em seu ordenamento, deixando-as abertas à interpretação externa. Isto para a cidadania pode ser extremamente perigoso, eis que leva à insegurança da população, haja vista que esta não mais participa nos processos normativos, ficando sem proteção aos seus direitos e interesses (CAMPUZANO, 2009, p. 90). Neste ponto Teixeira entende que, com a globalização, mudanças internas são inevitáveis e necessárias, porém acabam levando o mesmo modelo de exclusão social afirmado historicamente dentro do âmbito do Estado para o nível global (2011, p. 36).

Levando em conta que a globalização, como afirmado anteriormente por Teixeira, causa uma aproximação intercultural inédita, há grande troca de conhecimento entre as culturas. Outrossim, da mesma forma como a globalização de modo geral pode levar a exclusão interna a níveis globais, com a cultura também o é possível. Isto porque, consoante afirmam Held e McGrew (2000, p. 45), para os globalistas, as empresas substituíram os Estados e até as teocracias “como produtores e distribuidores centrais da globalização cultural”, tudo em face do impacto de massa das instituições privadas. Este impacto e centralização das empresas como produtores da globalização cultural pode ser justamente o que leva à hierarquização das culturas, onde uma ou algumas se fazem dominantes sobre as demais. E é aí que entra a questão dos direitos humanos na globalização, se podem ser universalizados ou não, levando-se em conta a pluralidade de culturas. Boaventura de Sousa Santos traz uma análise do tema; primeiramente, o autor refere que não existe apenas uma globalização, mas sim globalizações, sendo estas formadas por feixes de relações sociais, logo, provedoras de conflitos, em que necessariamente há vencedores e vencidos, sem meio termo (2010a, p. 438).

A globalização é o processo pelo qual determinada condição ou entidade local estende a sua influência a todo o globo e, ao fazê-lo, desenvolve a capacidade de designar como local outra condição social ou entidade rival (SANTOS, 2010a, p. 438).

Gize-se que esta definição de globalização dada por Santos é a chamada globalização hegemônica, que prevê a hierarquização e dominação de um centro em detrimento de uma (ou várias) periferias. Neste sentido, como especificado no conceito, este modo de globalização é formado por duas formas de produção de globalização: o localismo globalizado e o globalismo localizado. O localismo globalizado é a cultura de um determinado local que acaba sendo exportada, isto é, universalizada, ditando as regras no resto do mundo, ao passo que o globalismo localizado é justamente o resultado dessa universalização, ou seja, é a importação de determinada cultura ou conceito que antes era local, com subordinação da cultura e conceitos locais originários (SANTOS, 2010a, p. 438). Portanto, Santos afirma que a globalização hegemônica e neoliberal é formada por estes dois processos, caracterizando-a como “de cima para baixo”, justamente pelo fato de impor conceitos e condições locais (de um centro) para o resto (periferias). Neste sentido, a produção de localismos globalizados e globalismos localizados converge numa divisão cada vez mais acentuada entre Norte global (centro- vencedores-dominantes) e Sul global (periferia- vencidos- dominados). Nesta concepção dominante o sul global possui problemas com relação ao respeito aos direitos humanos enquanto o norte global é o “bom moço”, exemplo de respeito, e que, por isso procura ajudar o sul (SANTOS, 2010a, p. 438).

Com a emergência da globalização contra-hegemônica, o Sul global começou a poder questionar de modo credível esta concepção, mostrando que a fonte primária das mais massivas violações de direitos humanos- milhões e milhões de pessoas condenadas à fome e malnutrição, pandemias e degradação ecológica dos seus meios de subsistência- reside na dominação do Norte global sobre o Sul global, agora intensificada pelo capitalismo neoliberal global (SANTOS, 2010a, p. 437).

Logo, preocupa uma concepção universal dos direitos humanos, haja vista que, conforme Boaventura expõe, universalizar pode segregar. Ademais, por certo que nem todas as culturas possuem a mesma definição de direitos humanos ou mais especificamente de dignidade humana. E por esta razão que o autor propõe uma nova concepção de direitos humanos, intercultural, inserida numa globalização contra-hegemônica, de baixo para cima, que parte da periferia em direção ao centro. Essa globalização de resistência é formada também por dois processos ou formas de produção: o cosmopolitismo insurgente e subalterno e o patrimônio comum da

humanidade. O cosmopolitismo subalterno insurgente traduz-se numa resistência aos localismos globalizados e os globalismos localizados, consistindo num “conjunto muito vasto e heterogêneo de iniciativas, movimentos e organizações que partilham a luta contra a exclusão e a discriminação sociais e a destruição ambiental produzidas pela globalização neoliberal” (SANTOS, 2010a, p. 439). O patrimônio comum da humanidade refere-se a valores ou recursos que são de interesse de todos, sem distinção, como a camada de ozônio ou a biodiversidade. Não atinge apenas alguns, mas sim todo o globo.

“A complexidade dos direitos humanos reside em que estes podem ser concebidos e praticados, quer como forma de localismo globalizado, quer como forma de cosmopolitismo subalterno e insurgente” (SANTOS, 2010a, p. 441). Boaventura entende que, se por um lado é favorável universalizar a concepção de direitos humanos- pois somente com este reconhecimento mundial eles podem ser considerados pilares fundamentais da política pós-nacional- por outro não seria favorável a universalização eis que a efetivação dos direitos humanos tem sido conquistada no âmbito nacional. Assim, a universalização tenderia a fragilizar essas conquistas internas em termos de direito humanos, como já referido (SANTOS, 2010a, p. 436). Este ideal intercultural dos direitos humanos começou a ser delineado na década de 1990, quando movimentos sociais e de organizações não-governamentais intensificaram suas lutas por uma nova concepção de direitos humanos, oferecendo “alternativas radicais à concepção liberal norte-cêntrica até então dominante. Foi o início da confrontação da globalização neoliberal pela globalização contra-hegemônica (SANTOS, 2010a, p. 436). O autor entende que os direitos humanos, enquanto concebidos como universais em abstrato, terão a mesma repercussão de um localismo globalizado, pois sua abrangência será obtida às custas da legitimidade local. Logo, para produzirem efeitos de uma forma contra-hegemônica, devem ser reconceitualizados como interculturais, isto é, sem hierarquização, de baixo para cima (SANTOS, 2010a, p. 441-442). É desta ideia que surge o constitucionalismo emancipatório, contra-hegemônico, no âmbito da América Latina. Pondo fim à tensão entre relativismo e universalismo, Teixeira dá a solução pelo meio termo:

Somente em um ambiente com Estados nacionais conservados, mas adaptados às demandas sociais surgidas com a globalização, é que as culturas poderão continuar mantendo suas características próprias e, sobretudo, sua capacidade de se autorreproduzir (TEIXEIRA, 2011, p. 64).

Tocante à concepção intercultural dos direitos humanos, em oposição à globalização hegemônica neoliberal excludente, Boaventura aborda, num estudo voltado para a América Latina, a concepção do constitucionalismo emancipatório, ou contra-hegemônico.

## **2.2 Constitucionalismo emancipatório**

Para Boaventura, o constitucionalismo emancipatório traz a ideia de que é necessário um novo constitucionalismo contra-hegemônico, isto é, o entendimento de que uma nova interpretação da Constituição deve vir de baixo para cima, ou seja, das camadas mais pobres, exploradas e marginais (2010b, p. 72). Isto porque, levando em conta as consequências internas da globalização, como o enfraquecimento da Constituição, se faz necessário, no sul global, pensar num novo constitucionalismo que insira os marginalizados no direito, como produtores e destinatários. Nesse sentido, Campuzano assevera que há uma nova fase no constitucionalismo contemporâneo, na qual este é absorvido justamente pela globalização, isto é, pelos interesses econômicos das corporações transnacionais, que, por sua vez, possuem poder sobre as políticas internas estatais (2009, p. 96). Por isso a necessidade de um constitucionalismo contra-hegemônico, que coloque a Constituição como reconhedora da interculturalidade, mas, principalmente, como produto cultural e como produtora de cultura (CAMPUZANO, 2009, p. 100), portanto, voltada para as fronteiras locais.

Para se adotar de forma efetiva uma concepção intercultural de direitos humanos inserida num pensamento contra-hegemônico ou emancipatório, como o novo constitucionalismo da América Latina promete, Boaventura aduz que é necessário, para tanto, aceitar algumas premissas de uma política contra-hegemônica, que visa transformar os direitos humanos num projeto do cosmopolitismo subalterno e insurgente. A primeira premissa a ser considerada é a superação da tensão entre universalismo e relativismo cultural, eis que é um debate falso, pelo fato de que todas as culturas são relativas e incompletas, de modo que tanto o universalismo está incorreto quanto o relativismo. Contra o universalismo devem ser propostos diálogos interculturais e contra o relativismo deve-se ter uma política progressista de direitos humanos ao invés de conservadora (SANTOS, 2010a, p. 445). Já a segunda premissa

exige aceitar e compreender que “todas as culturas possuem concepções de dignidade humana, mas nem todas elas a concebem em termos de direitos humanos” (SANTOS, 2010a, p. 446). Em outras palavras, significa entender que a concepção de dignidade humana para uma determinada cultura pode ser totalmente diferente da concepção em outra cultura, sendo que não será em todas as culturas que a concepção da dignidade humana ocupará lugar dentro dos direitos humanos, tidas como tal. Daí a importância de um diálogo intercultural que capte as concepções e ideais isomórficos.

Já a terceira premissa, como consequência da segunda, impende aceitar que todas as culturas são incompletas e problemáticas com relação às suas concepções de dignidade humana. Como os conceitos de dignidade humana podem variar muito de uma cultura para outra, deve-se aceitar que em cada cultura há um problema nesta concepção, que pode ser resolvido pela concepção de outra cultura. Essa noção de incompletude deriva da existência de uma pluralidade de culturas, haja vista que se cada uma fosse completa só existiria essa, não necessitaria de outras ideias e conceitos (SANTOS, 2010a, p. 446). A quarta premissa, seguindo esta lógica, refere que nenhuma cultura é monolítica, no sentido de que, se pode haver diferentes concepções de dignidade humana entre culturas, pode haver essa mesma pluralidade de concepções diferentes dentro da própria cultura, cabendo a ela optar por aquela que mais se assemelha às demais. Por fim, a quinta premissa prevê que todas as culturas distribuem os seus entre o princípio da igualdade e o da diferença. Da igualdade relativo a hierarquia entre unidades homogêneas, e diferença relativa a hierarquia entre identidades e diferenças únicas. O que se quer dizer é que “os dois princípios não se sobrepõem necessariamente e, por esse motivo, nem todas as igualdades são idênticas e nem todas as diferenças são desiguais” (SANTOS, 2010a, p. 447).

Esta percepção da necessidade de um novo constitucionalismo na América Latina teve início nas décadas de 1980 e 1990 a partir da confrontação dos movimentos de setores sociais marginalizados, maioria da população, e de organizações não-governamentais progressistas. A partir dessas lutas sociais de resistência foram surgindo novas concepções de direitos humanos, em contraposição à concepção universalista abstrata, como alternativa à concepção liberal norte-cêntrica dominante (SANTOS, 2010a, p. 439). E então foi se formando na América Latina este novo constitucionalismo emancipatório:

La voluntad constituyente de las clases populares, en las últimas décadas, se manifiesta en el continente a través de una vasta movilización social y política que configura un constitucionalismo desde abajo, protagonizado por los excluidos y sus aliados, con el objetivo de expandir el campo de lo político más allá del horizonte liberal, a través de una institucionalidad nueva (plurinacionalidad), una territorialidad nueva (autonomías asimétricas), una legalidad nueva (pluralismo jurídico), un régimen político nuevo (democracia intercultural) y nuevas subjetividades individuales y colectivas (individuos, comunidades, naciones, pueblos, nacionalidades). Estos cambios, en su conjunto, podrán garantizar la realización de políticas anticapitalistas y anticoloniales (SANTOS, 2010b, p. 72).

Finalmente, este constitucionalismo contra-hegemônico, por partir de baixo, deve não somente reivindicar o reconhecimento do outro, o marginalizado, mas também empoderá-lo, inseri-lo nos processos de construção da norma, e, acima de tudo, reconhecer sua alteridade (FLORES, 2002, p. 28). A partir daí é que se fala em pluralismo jurídico, na coexistência de várias justiças.

### **3 PLURALISMO JURÍDICO: RECONHECIMENTO NA CONSTITUIÇÃO BOLIVIANA**

Neste capítulo será abordado o movimento do novo constitucionalismo latino-americano na Bolívia, que é considerado um dos promissores desse pensamento contra-hegemônico descolonizador. Nessa onda de resistência à globalização hegemônica, analisa-se os movimentos e lutas sociais na Bolívia, tanto da população quanto de organizações não-governamentais e as expectativas normativas que levaram a reivindicação pela refundação do Estado boliviano e promulgação da Constituição de 2009, sobre a qual se analisa as principais novidades, principalmente relativas ao pluralismo jurídico como um todo e ao reconhecimento da justiça indígena originária campesina.

#### **3.1 O Novo Constitucionalismo Latino-americano e os Movimentos Sociais na Bolívia Pré-constituente**

Cerca de 68% da população boliviana é indígena ou descendente, significando, pois, a grande maioria (CENSO, 2012). Em que pese esta grande porcentagem, as rédeas de um dos países mais pobres da América Latina sempre estiveram nas mãos de uma pequena elite branca. Nas décadas de 1980 e 1990 uma sucessão de privatizações na Bolívia iniciou um grande movimento de lutas dos segmentos sociais

de maioria indígena e organizações não-governamentais simpatizantes, que adentrou com força no início dos anos 2000, expondo a grande insatisfação destes setores com o governo e o sistema vigente no país, que só favorecia a elite minoritária.

Entre 2000 y 2006 el movimiento social fue el verdadero conductor del proceso político, demostrando una enorme capacidad de articulación y propuesta. La más contundente fue el Pacto de Unidad, que planteó un documento coherente y un mandato de las organizaciones sociales, en especial originario-indígena-campesinas (CONAMAQ, CIDOB, CSUCTB, Bartolinas, colonizadores), para los constituyentes sobre el contenido y orientación política del Estado plurinacional. A partir de la elección de Evo Morales y su consagración como Presidente y como Inka (la ceremonia de Tiahuanaco), el protagonismo del proceso pasó gradualmente del movimiento popular al Ejecutivo. El movimiento siguió apoyando el proceso, lo que fue crucial en ciertos momentos de casi-colapso. Pero algunas veces este apoyo fue instrumental y no siempre se tradujo en la preservación de las demandas del movimiento social popular (SANTOS, 2010b, p. 72).

A partir destas lutas reivindicatórias de igualdade e direitos dos povos indígena, ocorre simbolicamente a retomada de consciência, na qual estes sujeitos alijados percebem que são maioria e que têm o verdadeiro poder nas mãos para fazer a diferença e lutar por seus direitos, em especial, ao resgate de sua cultura. Não bastasse estes impasses econômicos e políticos, Fagundes assevera que acresciam a estes o problema da exclusão social desta maioria e sua marginalização, eis que “perpetuavam a opressão por meio da institucionalização da corrupção e beneficiamento das empresas privadas em detrimento dos interesses públicos” (FAGUNDES, 2014, p. 156). A partir de então, baseado nas reivindicações e expectativas normativas acerca de um reconhecimento da alteridade indígena, ganhou força a ideia de que somente uma ruptura e refundação do estado boliviano poderia descolonizar de vez o Direito. Os estopins foram a guerra da água em 2000 e a do gás, em 2003. “Ficou clara a intencionalidade de refundar outra perspectiva político-jurídica em que os sujeitos sociais, até então ausentes, pudessem ter vez e voz no processo de construção daquilo que gera consequência em seus próprios interesses” (FAGUNDES, 2014, p. 157). Deste modo, mesmo com oposição forte da minoria elitista, foi instaurado o processo constituinte, com vistas a romper definitivamente com o sistema colonialista de matriz epistemológica eurocêntrica, numa intenção de realocar o centro dos interesses das empresas para os interesses coletivos desses setores sociais marginalizados. E assim foi aprovada a Constituição do Estado Plurinacional da Bolívia no ano de 2009 (FAGUNDES, 2014, p.156).

En Bolivia, el proceso constituyente no se inicia con la instalación de la Asamblea Constituyente el 06 agosto pasado, sino que nace en los momentos de insurrección colectiva, en los diferentes ciclos de movilización social, que fueron en sí mismos momentos de disputas por el sentido de lo político. Fueron los momentos de insurrección popular en los que se modificó el escenario político, creando las condiciones de posibilidad para la refundación del Estado. (CHÁVEZ; MOKRANI, 2007, p. 55).

A Assembleia Constituinte passou por todos os trâmites legais, ainda que em direção a uma ruptura do sistema vigente e à refundação do Estado boliviano.

### **3.2 A Constituição Plurinacional do Estado da Bolívia**

Esta nova Constituição trouxe as cinco novidades do constitucionalismo emancipatório apontado por Santos. Tocante ao pluralismo jurídico, a CPE reconheceu a autenticidade das várias justiças indígenas ao admitir o pluralismo jurídico, numa coexistência igualitária entre o sistema de justiça ordinária (a estatal) e o sistema de justiça indígena originária campesina (JIOC), além da justiça agroambiental. As mudanças romperam com o sistema colonialista, transformando-se num marco para toda a América Latina e que consagrou o novo constitucionalismo emancipatório. Albert Fernandez refere que, dentre as novidades, a principal é o fato de os indígenas e seus descendentes terem sido contemplados como sujeitos de direito, no caso, da sua própria justiça, agora reconhecida e respeitada oficialmente, com poder e autonomia perante o Estado (2008, p. 153), tudo graças à interculturalidade.

Este pluralismo jurídico do qual se fala que está inserido no novo constitucionalismo latino-americano é do tipo comunitário-participativo, trabalhado por Antonio C. Wolkmer (2001). Em meio à constatação da ineficácia do sistema monista no constitucionalismo da América Latina, o pluralismo jurídico surge como uma proposta de resolução de conflitos através de meios alternativos, paraestatais, separados do viés conservador eurocêntrico, prometendo-se mais promissor que o sistema monista, haja vista que se move da periferia em direção ao centro, da sociedade para o Estado. O pluralismo jurídico comunitário-participativo propõe-se a “responder às insuficiências do projeto monista legal-individualista, produzido e sustentado pelos órgãos do Estado moderno” (WOLKMER, 2001, p. 347). Em suma, busca a legitimidade deste Direito extraestatal nas “práticas sociais de cidadanias

insurgentes e participativas” (WOLKMER, 2001, p. 347), e no caso em comento, na justiça indígena originária campesina. Vale ressaltar que a Bolívia possui mais de 36 tribos indígenas (BOLIVIA, 2009), logo, seria ingênuo falar em apenas uma justiça indígena; cada tribo possui sua própria justiça.

Wolkmer subdivide a efetividade deste tipo de pluralismo em vertentes de âmbito material e formal. A efetividade material reside na inserção dos novos sujeitos sociais e na satisfação das necessidades humanas, a qual legitima a atuação destes novos atores sociais (2001, p. 234). Já a efetividade de viés formal abarca um campo prático, de ação, e outro teórico, ligado ao pensamento. O campo teórico pressupõe a construção de processos de racionalidade ligados à emancipação e autonomia da essência humana. Já o campo da prática prevê de um lado, ações coletivas, no sentido de “reordenar a sociedade para uma política de democracia descentralizadora e participativa”, e individuais, para desenvolver um sistema concreto e pedagógico de valores éticos, numa “ética da alteridade” social (WOLKMER, 2001, p. 234-235). Foi este tipo de pluralismo que foi reconhecido na Constituição boliviana, colocando os segmentos sociais marginalizados como novos sujeitos sociais, além de propor uma democracia intercultural, numa ética da alteridade em que a chave está não em tratar todos como iguais, mas em fornecer um tratamento igualitário às diferenças. Este ideal consta já no primeiro artigo da Lex Magna:

Artículo 1. Bolivia se constituye en un Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, libre, independiente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado y con autonomías. Bolivia se funda en la pluralidad y el pluralismo político, económico, jurídico, cultural y lingüístico, dentro del proceso integrador del país (BOLIVIA, 2009).

Além de reconhecer expressamente a existência do pluralismo, a Constituição Boliviana o concretiza ao reconhecer e igualar hierarquicamente o direito estatal [ordinário] à Justiça Indígena Originária Campesina. Isto vem expresso na redação do artigo 179, o qual refere em seu inciso II que “la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción indígena originario campesina gozarán de igual jerarquia” (Bolivia, 2009, p. 70).

O inciso II é a parte que efetivamente reconhece o pluralismo jurídico como proposto, isto é, originado da sociedade, e em igual hierarquia ao direito do Estado. Por consequência, este reconhecimento revela-se na positivação de direitos fundamentais, principalmente coletivos dos povos indígenas, mestiços e campesinos. Vale ressaltar, ainda, como assevera Vargas (2012), que a justiça é uma, sendo

composta por três sistemas de justiça, como subespécies: o sistema de justiça ordinário, o sistema de justiça agroambiental e o sistema de justiça indígena originária campesina. Para caso de conflitos, a instância jurídica a ser consultada é o Tribunal Plural Constitucional. O método utilizado para resolução de conflitos entre dois ou mais sistemas de justiça é o da ponderação intercultural, baseada no diálogo e respeito mútuo.

Dentre os direitos fundamentais consagrados nesta Constituição, Wolkmer aponta os mais relevantes, como a descentralização do território, especialmente com relação à autonomia indígena originária e campesina (arts. 289-297), a igual hierarquia entre justiça indígena e ordinária, e, ainda, a regulação estabelecida de que “a jurisdição indígena será exercida por suas autoridades, aplicando seus princípios, valores culturais, normas e procedimentos próprios (art. 190, I e art. 191, I) (WOLKMER, 2013, p. 35). Ainda segundo Wolkmer, este reconhecimento de outros direitos fundamentais antes não mencionados e consagrados na Bolívia demonstra a ruptura com a europeização dos direitos humanos. Demonstra-se, assim, esta nova concepção de direitos humanos baseada na resistência a que Boaventura se referia, inseridos aqui dentro de uma concepção intercultural e contra-hegemônica.

Acerca da democracia intercultural, Boaventura define:

Por democracia intercultural en el continente latinoamericano entiendo: 1) la coexistencia de diferentes formas de deliberación democrática, del voto individual al consenso, de las elecciones a la rotación o al mandar obedeciendo, de la lucha por asumir cargos a la obligación-responsabilidad de asumirlos (lo que llamo la demodiversidad); 2) diferentes criterios de representación democrática (representación cuantitativa, de origen moderno, eurocéntrica, al lado de representación cualitativa, de origen ancestral, indocéntrica); 3) reconocimiento de derechos colectivos de los pueblos como condición del efectivo ejercicio de los derechos individuales (ciudadanía cultural como condición de ciudadanía cívica); 4) reconocimiento de los nuevos derechos fundamentales (simultáneamente individuales y colectivos): el derecho al agua, a la tierra, a la soberanía alimentaria, a los recursos naturales, a la biodiversidad, a los bosques y a los saberes tradicionales; y, 5) más allá de los derechos, educación orientada hacia formas de sociabilidad y de subjetividad asentadas en la reciprocidad cultural: un miembro de una cultura solamente está dispuesto a reconocer a otra cultura si siente que la suya propia es respetada, y esto se aplica tanto a las culturas indígenas como a las no-indígenas (SANTOS, 2010b, p. 98-99).

Tocante à justiça indígena originária campesina como exemplo maior do pluralismo jurídico e desta interculturalidade, em face da sua igual hierarquia com a justiça ordinária, vale referir que esta justiça dos povos autóctones sempre existiu na Bolívia, inclusive antes da descoberta do continente, tanto que a maioria da população

boliviana ainda hoje é indígena ou descendente. Após a descoberta pelos europeus, entretanto, essa justiça foi condenada, dizimada e marginalizada. Não obstante, permaneceu viva na memória dos sobreviventes e descendentes, na chamada história invisível, ou simulação dos vencidos (BRUIT, 1995, p. 14). Bruit afirma que os indígenas apenas simularam obediência e passividade, a fim de permanecerem vivos e salvarem sua cultura.

Isto permitiu que na idade contemporânea se retomasse a consciência histórica pela maioria alijada, culminando nos movimentos e lutas sociais reivindicantes do reconhecimento da justiça indígena. A justiça indígena originária campesina reconhecida na norma suprema boliviana possui esta denominação para englobar não apenas os indígenas originários do continente, mas também os campesinos que vivem afastados da urbanização. O termo “originária” refere-se ao Direito e cultura resgatado dos povos autóctones, ao passo que “campesina” diz respeito aos camponeses que vivem tão a par do urbanismo e do direito estatal que adequam-se melhor à justiça indígena. (BOLIVIA, 2009).

#### **4 ANÁLISE DAS CUMBRES DE JUSTIÇA DE 2016 SOBRE OS TEMAS PLURALISMO JURÍDICO E INTERCULTURALIDADE**

Neste último capítulo serão analisados o próprio texto constitucional tocante às restrições à JIOC, bem como a lei de deslinde jurisdicional e a delimitação deste sistema de justiça às custas do sistema de justiça ordinário. A partir das observações iniciais dessas limitações normativas, faz-se a pesquisa empírica de coleta de dados da Cumbre Nacional de Justicia Plural de 2016, que é uma espécie de assembleia em que são organizadas mesas para debate e discussão “por mejorar el acceso a la justicia, luchar contra la corrupción, transparentar los procesos judiciales, materializando los principios de celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico y servicio a la sociedad del sistema de justicia en el país” (BOLIVIA, 2016). O objetivo destas mesas de diálogo entre população e autoridades é a planificação da democracia intercultural, que prevê uma coexistência de democracias participativa, representativa e comunitária, haja vista que aqui as pessoas, de qualquer origem, indígenas, brancos ou afrodescendentes, podem reivindicar seus direitos reconhecidos e assim atuar como produtores da norma.

De acordo com a previsão do Ministério da Justiça, esta participação popular iniciou em 2015 através das pré-cumbres departamentais, culminando na cumbre nacional do ano de 2016 e, em até 12 meses do evento deverão ser formulados instrumentos de políticas públicas aptos a efetivarem essas promessas, as quais possuem prazo de cumprimento até 2025 (BOLIVIA, 2016). O intuito destas mesas é efetivar o chamado Pacto Social, pois embora promulgada a Constituição, a transição para um estado plurinacional e intercultural é lenta e complicada, necessitando da participação popular dos marginalizados historicamente a todo momento, para que não se perca o objetivo e o Estado boliviano caia de vez nas garras da elite branca, leia-se, as empresas privadas, algumas inclusive internacionais.

Neste plano, será analisado de forma quantitativa os temas de discussão e a porcentagem referente ao pluralismo e/ou à justiça indígena originária campesina, bem como as conclusões.

#### **4.1 As limitações constitucionais e legais ao exercício da Justiça indígena originário-campesina**

Já se discute haver uma possível ineficácia do texto constitucional. Primeiramente, gize-se que a norma suprema, ao possibilitar a coexistência de vários sistemas de justiça, dispõe algumas prerrogativas básicas de como estes sistemas serão exercidos, quando deveria fazê-lo apenas quando ao sistema de justiça ordinário. A Constituição prevê no artigo 191, II que a jurisdição indígena originária campesina está sujeita a âmbitos de vigência pessoal, material e territorial. O âmbito de vigência pessoal refere que estão sujeitos à JIOC os membros da nação ou povo indígena originário campesino (BOLIVIA, 2010, p. 75). O âmbito de vigência material será regulado por lei posterior, e o âmbito de vigência territorial dispõe que a JIOC será aplicada dentro da jurisdição dos povos indígenas originário campesinos.

Esta lei posterior é a Ley de Deslinde Jurisdiccional, de nº 073, de 2010. Seu objeto é justamente regular os âmbitos de vigência entre os sistemas de justiça (BOLÍVIA, 2010, p. 01). Além disso, cabe a esta lei também “determinar los mecanismos de coordinación y cooperación entre estas jurisdicciones, en el marco del pluralismo jurídico” (BOLÍVIA, 2010, p. 01). Tocante ao âmbito de vigência material, o artigo 10 da lei aborda as proibições de jurisdição sobre determinadas matérias. Quanto à matéria penal, os povos e nações indígenas originário campesinas

não podem julgar crimes contra direito internacional, de fronteira, contra o Estado, criança e adolescente, e ainda de estupro e homicídio, entre outros (BOLÍVIA, 2010, p. 04). A pena de morte é proibida pela Constituição.

Acabam sobrando apenas delitos pequenos, como furto de animais, e morais, como adultério. Quanto à esfera civil, a JIOC não pode exercer sua jurisdição nos casos em que o Estado for parte ou terceiro interessado. Ainda, os indígenas e campesinos não podem submeter à sua jurisdição casos que envolvam direito do trabalho, da seguridade social, direito mineiro, direito dos hidrocarbonetos, florestal e agrário, entre outros (BOLÍVIA, 2010, p. 04). Sobram pouquíssimas matérias para a jurisdição indígena, basicamente o direito sobre suas terras e sobre crimes pequenos. De acordo com Wolkmer e Ferrazzo, esta regulação infraconstitucional foi um modo das elites minoritárias e dominantes retomarem o poder, no que se chama de neocolonialismo da lei, “quando uma lei específica de coordenação pode limitar inconstitucionalmente o exercício das jurisdições indígenas” (2014, p. 08).

A partir destas observações é que se iniciou um estudo empírico para aferir se na prática há essa limitação, com base nas reivindicações relativas ao pluralismo e a JIOC, e as decisões tomadas (ou não) em favor delas.

#### **4.2 Reivindicações e promessas da Cumbre Nacional de Justicia Plural de 2016 relativas ao pluralismo jurídico**

A coleta de dados foi feita no sítio eletrônico, o qual separa as reivindicações populares pelo modo de envio, seja através de urnas levadas aos departamentos, seja pelo *site*, por formulários entregues ao Ministério de Justiça ou ainda oriundas das cumbres departamentais. Essas reivindicações são separadas por assuntos afins, e agrupadas por temas em sentido amplo, que formam as mesas de diálogo. Cada mesa é formada por autoridades públicas, e deve chegar a várias conclusões e promessa de solução. Nesse sentido, analisar-se-á no presente as principais reivindicações acerca do pluralismo jurídico ou JIOC e as conclusões da mesa específica. As cumbres de justiça ocorreram nos dias 10 e 11 de junho de 2016, precedidas das cumbres departamentais, que são as mesmas mesas de debate porém feitas em cada um dos departamentos da Bolívia. As mesas temáticas são 06: 1) Modalidad de elección de magistrados y consejeros del Órgano Judicial y el Tribunal Constitucional Plurinacional; 2) Acceso a la justicia plural; 3) Retardación de justicia; 4) La corrupción

en el sistema de justicia; 5) Política criminal y justicia penal; e 6) Formación, ingreso, capacitación y régimen disciplinario de servidores judiciales y profesionales abogados. A mesa nº 02 é a que cuida de temas como pluralismo jurídico e JIOC.

No total, foram feitas 248 reivindicações sobre temas diversos na mesa nº 02. Destas, apenas 34 reivindicações referem-se de alguma forma ao pluralismo jurídico ou especificamente à justiça indígena originária campesina, isto é, 13,7% do total. Destas reivindicações, a maioria delas foi enviada através das *'hojas de ruta'*, espécies de roteiros ou formulários que ficam em sedes, como do Ministério da Justiça. As pessoas ou organizações vão até lá e depositam as reivindicações e sugestões. Sobre pluralismo jurídico e/ou justiça indígena originária campesina, houve maior manifestação através das pré-cumbres departamentais, num total de 18,4%, onde somente participaram organizações, sem participação individual. Através da internet foi o local onde houve menos reivindicações acerca da justiça indígena originária campesina especificamente, apenas 5,7%. Estes números representam apenas as reivindicações, críticas e sugestões da população em geral, representada ou não por organizações. Dentre as 11 conclusões amplas e promessas desta mesa, foram propostas 51 ações de resposta às demandas, das quais apenas 06 (seis), totalizando 11,76%, referem-se ao pluralismo jurídico e/ou à justiça indígena originária campesina (RONCHI, 2017).

Referentemente aos temas abordados na *cumbre*, os dados coletados permitiram observar que o tópico mais levantado, tanto para criticar como para reivindicar, foi a questão da necessidade de implementação e aplicação efetiva da justiça indígena originária campesina, revelando que o pluralismo positivado na CPE não vem sendo cumprido no que toca à coexistência de dois sistemas de justiça de forma igualitária. Contrariamente, o tema menos abordado foi a subordinação da JIOC à justiça ordinária, mencionada apenas nas pré-cumbres e na *internet*. Isto pode se explicar pelo fato de quem mais reclama ou deveria reclamar disto é quem menos teve possibilidade de acesso ao debate promovido (RONCHI, 2017, p. 142).

## 5 CONCLUSÃO

De todo o exposto e principalmente da análise dos números encontrados na pesquisa sobre as *cumbres* de justiça, apenas num estudo quantitativo inicial, verifica-se que ainda há uma dificuldade de efetivação do pluralismo jurídico na Bolívia, em que pese seu reconhecimento na Constituição de 2009. Embora a criação da *cumbre* nacional e das *cumbres* departamentais sejam uma efetivação e planificação da

democracia intercultural e comunitária, denota-se que essa participação é mitigada. As conclusões demonstram que há uma maior preocupação com o sistema de justiça ordinário do que qualquer outra coisa. Nesse sentido, a JIOC é referida mais como exemplo a ser seguido pela justiça ordinária do que um problema a ser resolvido. Ora, se a JIOC é tida como exemplo, as próprias autoridades já pressupõem que com ela não há qualquer problema sério, em comparação com a justiça ordinária. Talvez um dos fatos que levam a isso é o fato de que até mesmo para fazer as reivindicações houve dificuldade para os povos indígenas e camponeses em ter acesso aos meios.

Dos 04 meios de enviar as reivindicações, apenas um deles poderia chegar até as tribos, as *ánforas ciudadanas* (espécie de urnas), as quais, de acordo com o sítio da *Cumbre* (BOLÍVIA, 2016), tem prioridade de chegar aos locais mais difíceis e distantes. Levando em conta que por este meio, tocante à mesa nº 02, apenas 11 reivindicações foram feitas, das quais apenas 01 (uma) é relativa ao pluralismo jurídico, pode-se concluir que não houve tão fácil acesso. As *ánforas* também seriam o único meio de pessoas fazerem suas críticas e sugestões de forma individual, eis que nos demais meios apenas organizações e associações previamente registradas estariam habilitadas (BOLÍVIA, 2016).

Desta forma, fica claro o afastamento dos povos indígenas originários camponeses já no envio das reivindicações. Isto leva a concluir, de início, que o reconhecimento do pluralismo jurídico não possui, ao menos por enquanto, eficácia real, está preso no texto constitucional. Resta agora aguardar até 2025 quando o projeto finda para concluir de forma definitiva se houve ou não efetivação do pluralismo jurídico. Não se pode olvidar que este é um momento ímpar na América Latina e que deve ser aproveitado, com a permanência e persistência das lutas sociais para que não haja retrocesso. Afinal, ainda que repressor o direito estatal agora os indígenas possuem um novo espaço de luta: desde dentro. Assim, mesmo com pequenas vitórias esparsas, oficialmente um espaço foi conquistado e é também dele que devem partir as reivindicações, para aos poucos implantar efetivamente o pluralismo jurídico igualitário. Não é algo que se consegue a curto prazo, toda ruptura definitiva leva tempo pois mexe nas bases e refunda o Estado, basta que o espaço conquistado não seja perdido e que continue o questionamento das conquistas a fim de que não fiquem petrificadas no texto e virem letra morta.

## REFERÊNCIAS

BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado de Plurinacional de Bolivia**, de 7 de febrero de 2009. Disponível em: <<http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/index.php/normas/>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. Ley nº 073, de 2010. **Ley de Deslinde Jurisdiccional**. Bolivia, 2010. Disponível em: <<http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/index.php/normas/>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

\_\_\_\_\_. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADISTICA. **Censo Nacional de Población y Vivienda 2012**: Características de Población y Vivienda. Bolivia: INE, 2012.

\_\_\_\_\_. MINISTERIO DE JUSTICIA. **Cumbre Nacional de Justicia Plural**, 2016. Disponível em: <http://cumbredejusticia.bo/>. Acesso em: 05 dez. 2016.

BRUIT, Héctor Hernan. **Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos**: ensaio sobre a conquista hispânica na América. Campinas: Unicamp, 1995.

CAMPUZANO, Alfonso de Julios-. **Constitucionalismo em Tempos de Globalização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

CHÁVEZ; Patricia; MOKRANI; Dunia. Los movimientos sociales en la Asamblea Constituyente: Hacia la reconfiguración de la política. In: SVAMPA, Maristella; STEFANONI, Pablo (Coords.). **Bolivia**: memoria, insurgencia y movimientos sociales. 1. ed. El Colectivo, Clacso, 2007.

FAGUNDES, Lucas Machado. Reflexões sobre o processo constituinte boliviano e o Novo Constitucionalismo Sul-Americano. In: WOLKMER, Antonio Carlos; MELO, Milena Petters (Org.). **Constitucionalismo Latino-americano**: Tendências Contemporâneas. Curitiba: Juruá, 2013. p. 151-166.

HELD, David; MCGREW, Anthony. **Prós e Contras da Globalização**. Rio de Janeiro: Ed. Zahar, 2000.

HERRERA FLORES, Joaquín. **Direitos Humanos, Interculturalidade e Racionalidade de Resistência**, 2002. p. 9-30. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/827-841-1-PB.pdf>. Acesso em: 05 dez. 2016.

NOGUERA FERNÁNDEZ, Albert. **Constitución, Plurinacionalidad y Pluralismo Jurídico en Bolívia**. Bolivia: Oxfam/Enlace, 2008.

RONCHI, Maria Laura. **O tipo de pluralismo jurídico reconhecido na Bolívia**: Análise à luz da *Cumbre* nacional de *justicia* plural para *Vivir Bien*. 2017. 153 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Unilasalle, Canoas, 2017.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A gramática do tempo**. Para uma nova cultura política. v. 4. 3.ed. São Paulo: Cortez, 2010a.

\_\_\_\_\_. **Refundación del Estado en América Latina**: perspectivas desde una Epistemología del Sur. Buenos Aires: Antropofagia, 2010b.

TEIXEIRA, Anderson V. Compreendendo a Globalização em seus Diversos Contextos. In: TEIXEIRA, Anderson V. **Teoria Pluriversalista do Direito Internacional**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

VARGAS, José Luis. **Pluralismo jurídico en Bolivia**. 2012. Disponível em: <[http://www.la-razon.com/la\\_gaceta\\_juridica/Pluralismo-juridico-Bolivia\\_0\\_1710429045.html](http://www.la-razon.com/la_gaceta_juridica/Pluralismo-juridico-Bolivia_0_1710429045.html)>. Acesso em: 05 dez. 2016.

WOLKMER, Antonio C. **Pluralismo Jurídico**: fundamentos de uma nova cultura no Direito. 3. ed. São Paulo: Alfa Omega, 2001.

\_\_\_\_\_. Pluralismo Crítico e Perspectivas para um Novo Constitucionalismo na América Latina. In: WOLKMER, Antonio Carlos; MELO, Milena Petters (Orgs.). **Constitucionalismo Latino-americano**: Tendências Contemporâneas. Curitiba: Juruá, 2013. p. 17-40.

\_\_\_\_\_; FERRAZZO, Debora. Resignificação do conceito de democracia a partir de direitos plurais e comunitários latino-americanos. In: **Revista de Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 16, n. 16, p. 200-228, jul-dez. 2014. Disponível em: <<http://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/article/view/558>>. Acesso em: 01 dez. 2016.