

**DESCOLONIALIDADE E
CONSTITUCIONALISMO NA
AMÉRICA LATINA**

ANA CECÍLIA DE BARROS GOMES
LENIO LUIZ STRECK
JOÃO PAULO ALLAIN TEIXEIRA
(ORGANIZADORES)

DESCOLONIALIDADE E
CONSTITUCIONALISMO NA
AMÉRICA LATINA



Belo Horizonte
2015

CONSELHO EDITORIAL

Álvaro Ricardo de Souza Cruz	Jorge Bacelar Gouveia – Portugal
André Cordeiro Leal	Jorge M. Lasmar
André Lipp Pinto Basto Lupi	Jose Antonio Moreno Molina – Espanha
Antônio Márcio da Cunha Guimarães	José Luiz Quadros de Magalhães
Bernardo G. B. Nogueira	Kiwonghi Bizawu
Carlos Augusto Canedo G. da Silva	Leandro Eustáquio de Matos Monteiro
Carlos Bruno Ferreira da Silva	Luciano Stoller de Faria
Carlos Henrique Soares	Luiz Manoel Gomes Júnior
Claudia Rosane Roesler	Luiz Moreira
Clèmerson Merlin Clève	Márcio Luís de Oliveira
David França Ribeiro de Carvalho	Maria de Fátima Freire Sá
Dhenis Cruz Madeira	Mário Lúcio Quintão Soares
Dircêo Torrecillas Ramos	Martonio Mont'Alverne Barreto Lima
Emerson Garcia	Nelson Rosenvald
Felipe Chiarello de Souza Pinto	Renato Caram
Florisbal de Souza Del'Olmo	Roberto Correia da Silva Gomes Caldas
Frederico Barbosa Gomes	Rodolfo Viana Pereira
Gilberto Bercovici	Rodrigo Almeida Magalhães
Gregório Assagra de Almeida	Rogério Filippetto de Oliveira
Gustavo Corgosinho	Rubens Beçak
Jamile Bergamaschine Mata Diz	Vladmir Oliveira da Silveira
Janaína Rigo Santin	Wagner Menezes
Jean Carlos Fernandes	William Eduardo Freire

É proibida a reprodução total ou parcial desta obra, por qualquer meio eletrônico, inclusive por processos reprográficos, sem autorização expressa da editora.

Impresso no Brasil | Printed in Brazil

Arraes Editores Ltda., 2015.

Coordenação Editorial: Fabiana Carvalho

Produção Editorial e Capa: Danilo Jorge da Silva

Revisão: Responsabilidade do Autor

325.3 Descolonialidade e constitucionalismo na América Latina
D448 [organizado por] Lenio Luiz Streck, Ana Cecília de Barros Gomes,
2015 João Paulo Allain Teixeira. Belo Horizonte: Arraes Editores, 2015.
p.192

ISBN: 978-85-8238-178-6

1. Direito constitucional. 2. Direitos humanos. 3. Descolonialidade – América Latina.
4. Constitucionalismo – América Latina. 5. Índios – Brasil. I. Streck, Lenio Luiz (org.).
II. Gomes, Ana Cecília de Barros (org.). III. Teixeira, João Paulo Allain (org.). IV. Título.

CDD – 325.3
CDDóris – 341.21
CDU – 325.3(8=6)

Elaborada por: Fátima Falci
CRB/6-700

MATRIZ

Rua do Ouro, 603 – Bairro Serra
Belo Horizonte/MG - CEP 30210-590
Tel: (31) 3031-2330

FILIAL

Rua Senador Feijó, 154/cj 64 – Bairro Sé
São Paulo/SP - CEP 01006-000
Tel: (11) 3105-6370

www.arraeseditores.com.br
arraes@arraeseditores.com.br

Belo Horizonte
2015

COLABORADORES

ALEJANDRO ROSILLO MARTÍNEZ

Mestre e Doutor em estudos avançados em direitos humanos pela Universidade Carlos III Madrid. Professor pesquisador da Faculdade de Direito da Universidad Autónoma de San Luis Potosí.

ANA CECÍLIA DE BARROS GOMES

Mestra em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), graduada em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). Professora Assistente da Universidade de Pernambuco.

AGUSTIN GRIJALVA

Doutor em jurisprudência na pontifícia Universidade do Equador, Mestre em Ciências Políticas na University of Kansas, Lawrence. Doutor em ciência política na University of Pittsburgh. Professor na Universidade Andina Simon Bolivar.

CESAR AUGUSTO BALDI

Mestre em Direito pela Universidade Luterana do Brasil (ULBRA). Doutorando pela Universidade Pablo de Olavide, Espanha.

DANIEL CARNEIRO LEÃO ROMANGUERA

Mestre em direito pela UNICAP com programa de Mestrado-Sanduíche na UNISINOS, sob a orientação do Prof. João Paulo Fernandes de Souza Allain Teixeira e da Prof^ª. Fernanda Frizzo Bragato. Membro do Grupo de Estudos: “o novo constitucionalismo latino-americano” da Universidade Federal de Pernambuco (UFPE).

DUNIA MARTÍNEZ

Mestre em Direito constitucional na Universidade Andina em Quito. Docente na Universidade das Américas em Quito.

ELOIZE PETER DAMÁZIO

Doutora em direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).

ELSA GUERRA

Mestre em Direito Constitucional pela Universidade Andina, Cumpriu funções de assistências e assessorias em diversas instituições públicas no Equador, relacionada com Direitos Constitucionais

FERNANDA FRIZZO BRAGATO

Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS). Mestre e Doutora em Direito pela UNISINOS, com período Sanduíche no Birbeck College da Universidade de Londres. Professora de Direitos Humanos na Graduação e no Programa de Pós-Graduação em Direito da UNISINOS.

FLAVIA DANIELLE SANTIAGO LIMA

Doutora e Mestre em Direito Público na Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Professora da Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Advogada da União.

GUILHERME LIMA DE CARVALHO

Graduando em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Pesquisador Bolsista PIBIC/UNICAP. Monitor da disciplina Direito Constitucional na Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP).

LENIO LUIZ STRECK

Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Pós-doutor pela Universidade de Lisboa. Professor titular do Programa de Pós-Graduação em Direito (Mestrado e Doutorado) da UNISINOS, na área de concentração em Direito Público. Professor permanente da UNESA-RJ, de ROMA-TRE (Scuola Dottorale Tulio Scarelli), da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra FDUC (Acordo Internacional Capes-Grices) e da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Membro catedrático da Academia Brasileira de Direito Constitucional ABDConst. Presidente de Honra do Instituto de Hermenêutica Jurídica IHJ (RS-MG). Membro da comissão permanente de Direito Constitucional do Instituto dos Advogados Brasileiros - IAB, do Observatório da Jurisdição Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP, da Revista Direitos Fundamentais e Justiça, da Revista Novos Estudos Jurídicos, entre outros. Coordenador do DASEIN Núcleo de Estudos Hermenêuticos.

JOÃO PAULO ALLAIN TEIXEIRA

Professor Adjunto do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Pernambuco (CCJ/UFPE), Professor dos Programas de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco (PPGD/UFPE) e da Universidade Católica de Pernambuco (PPGD/UNICAP). Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Pernambuco. Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.

JOSÉ LUIZ QUADROS DE MAGALHÃES

Professor dos programas de mestrado e doutorado da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC-MG) e da Faculdade do Sul de Minas. Professor da Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG).

JUDITH SALGADO ÁLVAREZ

Doutora em jurisprudência pela Pontifícia Universidad Católica del Ecuador e Mestre em estudos Latinoamericanos com ênfase em Direitos Humanos na Universidad Andina Simón Bolívar, sede Ecuador. Docente de la Universidad Andina Simón Bolívar y la Pontifícia Universidad Católica del Ecuador.

RAQUEL FABIANA LOPES SPAREMBERGER

Pós-doutora em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professora dos cursos de Graduação e do programa de Pós-Graduação Mestrado em Direito e Justiça Social da Universidade Federal do Rio Grande (FURG). Professora do Curso de Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Escola Superior do Ministério Público-RS. Membro do GPAJU - Grupo de Pesquisa em Antropologia Jurídica da UFSC. Coordena os Grupos de Estudos e pesquisas sobre o Constitucionalismo Latino-americano e Imigração da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande. Professora pesquisadora do CNPq e FAPERGS.

URENDA QUELETZÚ NAVARRO SÁNCHEZ

Profesora investigadora da Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí.

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	X
CAPÍTULO 1	
LA DOBLE DIMENSIÓN DE LA VIDA EN LOS DERECHOS HUMANOS: COMO FUNDAMENTO Y COMO DERECHO	
<i>Alejandro Rosillo Martínez e Urenda Queletzú Navarro Sánchez</i>	1
CAPÍTULO 2	
TEORIA CRÍTICA E DESCOLONIALISMO: UMA ANÁLISE DA IDEOLOGIA HUMANISTA, EUROCENTRISMO E ORIGEM COLONIAL DOS DIREITOS HUMANOS	
<i>Daniel Carneiro Leão Romanguera e João Paulo Fernandes de Souza Allain Teixeira</i>	19
CAPÍTULO 3	
DISCURSO CONSTITUCIONAL COLONIAL: UM OLHAR PARA A DECOLONIALIDADE E PARA O “NOVO” CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO	
<i>Raquel Fabiana Lopes Sparemberger e Eloize Peter Damázio</i>	34
CAPÍTULO 4	
O QUE HÁ DE NOVO NO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO: REFLEXÕES SOBRE O GIRO DESCOLONIAL	
<i>Fernanda Frizzo Bragato</i>	52
CAPÍTULO 5	
O NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO AMERICANO 2: RUPTURAS E DIVERSIDADE	
<i>José Luiz Quadros de Magalhaes</i>	62
CAPÍTULO 6	
LÍMITES CONSTITUCIONALES AL PODER DEL EJECUTIVO	
<i>Agustín Grijalva, Elsa Guerra e Dunia Martínez</i>	81

CAPÍTULO 7	
UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO SOBRE EL CONSTITUCIONALISMO ECUATORIANO	
<i>Judith Salgado Álvarez</i>	116

CAPÍTULO 8	
POPULAÇÃO INDÍGENA E REPRESENTAÇÃO POLÍTICA NO LEGISLATIVO BRASILEIRO: OS MODELOS NORMATIVOS DA VENEZUELA, EQUADOR, BOLÍVIA E COLÔMBIA PODEM OFERECER RESPOSTAS?	
<i>Flavia Danielle Santiago Lima e Guilherme Lima de Carvalho</i>	141

CAPÍTULO 9	
QUESTÃO INDÍGENA NO BRASIL: ALGUNS PONTOS PARA UMA REVISÃO HERMENEÚTICA DA JURISPRUDÊNCIA DO STF	
<i>César Augusto Baldi</i>	155

APRESENTAÇÃO

A América Latina passa por um momento muito rico de construção de identidades constitucionais. Os mais recentes movimentos constitucionalistas, resultaram em constituições que valorizaram a participação democrática e enfatizaram identidades de grupos anteriormente invisibilizados. Este livro é parte de um esforço de compreensão desses fenômenos.

O livro inicia-se com uma Teoria crítica dos direitos humanos e pensamento descolonial na América Latina, busca-se a des-construção de conceitos muitas vezes tidos acriticamente como absolutos, oferecendo um novo olhar sobre a teoria dos direitos humanos na América Latina; No primeiro Trabalho intitulado **La doble dimensión de la vida en los derechos humanos: como fundamento y como derecho** de Alejandro Rosillo Martínez e Urenda Queletzú Navarro Sánchez, analisa a dupla função do direito humano à vida, enquanto fundamento e direito autônomo, a partir da filosofia da libertação e as diversas facetas da qual desmembra-se o direito à vida.

Em **Teoria crítica e descolonialismo: uma análise da ideologia humanista, eurocentrismo e origem colonial dos Direitos Humanos**, João Paulo Allain Teixeira e Daniel Carneiro Leão, apresentam uma leitura crítica dos Direitos Humanos, ao serem identificados paradoxos, aporias e contradições, em face das práticas suplantadas por tal concepção ideológica. Demonstram a importância do descolonialismo, ao considerar o perspectivismo histórico e a genealogia do poder em contraponto à narrativa tradicional do historicismo, da qual resultou o ideal civilizatório declarado nos Direitos Humanos.

Eloize Peter Damazio e Raquel Fabiana Lopes Sparemberger em **Discurso constitucional colonial: um olhar para a decolonialidade e para o “novo” constitucionalismo latino-americano**, analisam uma possível ruptura da perspectiva moderno/colonial, a partir do “novo constitucionalismo latino-americano”. Dessa forma, questionam os marcos teóricos e epistêmi-

cos do constitucionalismo e uma resignificação deste a partir de sujeitos e saberes tradicionalmente esquecidos.

Na mesma esteira, Fernanda Frizzo Bragato em **O que há de novo no novo constitucionalismo latino-americano: reflexões sobre o giro descolonial** faz um paralelo entre o “velho constitucionalismo” e o novo constitucionalismo a partir da ótica do pensamento descolonial.

Passa-se então à uma análise, mais detida do Novo Constitucionalismo Latino-americano, investigando também a sensível tensão entre Constitucionalismo e Democracia

José Luiz Quadros em **Novo constitucionalismo Latino-americano: rupturas e diversidade 2**, faz uma análise da modernidade e as consequências negadas por ela e uma possíveis rupturas em análise com o novo constitucionalismo latino-americano.

Agustin Grijalva, Elsa Guerra e Dunia Martinez em **Limites Constitucionales al poder ejecutivo**, trazem um estudo comparado e crítico com a jurisprudência constitucional do Equador, Peru, Bolívia, Colômbia e outros países latino-americanos, sobre os limites do presidencialismo e as tensões com o poder legislativo e judiciário. Tema em destaque, principalmente posteriormente a promulgação das constituições, analisa a questão da divisão de poderes e da proteção de direitos constitucionais.

Por fim, passa-se a análise de **novas subjetividades e a construção de uma alteridade intercultural**, no qual demonstra sujeitos ocultados por séculos que passam a ter voz com esse novo fenômeno.

O artigo de Judith Salgado Alvarez, **Una perspectiva de Genero sobre el constitucionalismo ecuatoriano** engloba uma análise das constituições equatorianas da era republicana, com o enfoque na categoria de gênero.

Em **População indígena e representação política no Legislativo Brasileiro: os modelos normativos da Venezuela, Equador, Bolívia e Colômbia podem oferecer respostas?** Flavia Danielle Santiago Lima e Guilherme Lima de Carvalho analisam os modelos constitucionais da Venezuela, Equador, Bolívia e Colômbia e as soluções normativas apresentadas por esses países sobre a questão indígena. Com a intenção de propor uma análise das soluções para o déficit de representatividade dos diversos povos indígenas que compõem a sociedade brasileira.

Seguindo a análise da questão indígena no direito brasileiro, Cesar Augusto Baldi em a **Questao indigena no Brasil: alguns pontos para uma revisão hermenêutica da jurisprudencia do STF**, faz uma análise crítica, conforme entendimento internacional e das cortes constitucionais latino-americanas (colombiana e Equatoriana) do julgamento da Pet 3388 (rel.

Min. Ayres Britto), conhecido como o caso “Raposa Serra do Sol” que versou sobre a demarcação de terras indígenas.

Preferimos manter as citações conforme enviadas pelo autor, para não prejudicar a originalidade da obra.

Esperamos que a obra que agora vem à lume contribua de alguma maneira para a compreensão das relações entre colonialismo e constitucionalismo, a partir das práticas oferecidas pelas recentes experiências jurídicas na América Latina. A todos que contribuíram para a viabilização do presente trabalho, os autores agradecem.

Rio de Janeiro, Porto Alegre, Recife, novembro de 2015.

ANA CECÍLIA DE BARROS GOMES

Mestra em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), graduada em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (UNICAP). Doutorando em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro (PUC-RJ). Professora Assistente da Universidade de Pernambuco.

LENIO LUIZ STRECK

Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina. Pós-doutor pela Universidade de Lisboa. Professor titular do Programa de Pós-Graduação em Direito (Mestrado e Doutorado) da UNISINOS, na área de concentração em Direito Público. Professor permanente da UNESA-RJ, de ROMA-TRE (Scuola Dottorale Tulio Scarelli), da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra FDUC (Acordo Internacional Capes-Grices) e da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa. Membro catedrático da Academia Brasileira de Direito Constitucional ABDCConst. Presidente de Honra do Instituto de Hermenêutica Jurídica IHJ (RS-MG). Membro da comissão permanente de Direito Constitucional do Instituto dos Advogados Brasileiros - IAB, do Observatório da Jurisdição Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP, da Revista Direitos Fundamentais e Justiça, da Revista Novos Estudos Jurídicos, entre outros. Coordenador do DASEIN Núcleo de Estudos Hermenêuticos.

JOÃO PAULO ALLAIN TEIXEIRA

Professor Adjunto do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Pernambuco (CCJ/UFPE), Professor dos Programas de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Pernambuco (PPGD/UFPE) e da Universidade Católica de Pernambuco (PPGD/UNICAP). Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Católica de Pernambuco. Mestre e Doutor em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco.