

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

ANTONIO ARMANDO ULIAN DO LAGO ALBUQUERQUE

**MULTICULTURALISMO E O DIREITO À AUTODETERMINAÇÃO DOS POVOS
INDÍGENAS**

FLORIANÓPOLIS

2003

ANTONIO ARMANDO ULIAN DO LAGO ALBUQUERQUE

**MULTICULTURALISMO E O DIREITO À AUTODETERMINAÇÃO DOS POVOS
INDÍGENAS**

Dissertação apresentada à Universidade
Federal de Santa Catarina como exigência para
a obtenção de título de mestre em Direito na
área de Filosofia e Teoria do Direito

ORIENTADORA
PROF^ª. DR^ª. THAÍS LUZIA COLAÇO

FLORIANÓPOLIS

2003

Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
Departamento de Direito
Curso de Pós-Graduação em Direito

A dissertação: *Multiculturalismo e o direito à autodeterminação dos povos indígenas* elaborada por *Antonio Armando Ulian do Lago Albuquerque* e aprovada por todos os membros da Banca Examinadora foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Florianópolis, 19 de Maio de 2003.

Prof^a. Dr^a. Thaís Luzia Colaço
Orientadora

Prof. Dr. Antonio Carlos Wolkmer
Membro

Prof. Dr. Alvaro Reinaldo de Souza
Membro

Às pessoas que mais amo:
Meus pais, minhas irmãs e minhas sobrinhas;

À memória do saudoso amigo:
Levy Silva Alt;

Aos amigos de jornada em relação às questões
indígenas:
Elias Renato da Silva Januário, Luciano Pereira
e Silva, Renata Bortoletto;

Ao amigo e grande incentivador de minha
potencialidade:
Edmundo Lima de Arruda Júnior;

Aos amigos de todos os momentos:
David Atala Sobrinho, Alexandre Mendes
Vieira, Emerson Hideki Hayashida;

Aos(Às) companheiros(as) do mestrado e
doravante da vida pelo convívio ímpar, amizade
sincera e troca de conhecimentos:
Camila, Carlos, Ernani, Guilherme, Isaac,
Marcelo, Marisse, Tiago;

Aos amigos e professores, Reginaldo Tapirapé e
Welber Tapirapé.

Muito obrigado,

Ao grande espírito, pela vida concedida;

Ao meu pai, Armando do Lago Albuquerque Filho e, minha mãe, Iveti Ulian Albuquerque, pelas sugestões, incentivos e auxílios nos momentos desesperadores;

À Silvana do Lago Albuquerque, pelo apoio humano e material irrestrito;

À Selene Cristina do Lago Albuquerque, pelo auxílio ao chegar em terras mato-grossenses;

À Soraya do Lago Albuquerque, pelo carinho incondicional;

Ao Núcleo de Assuntos Indígenas da Universidade do Estado de Mato Grosso, pela primeira experiência de contato com os povos indígenas;

A Edmundo Lima de Arruda Júnior, por ter acreditado em meu potencial ainda quando estudante de graduação;

À minha orientadora, pela livre disposição com que cedeu sua biblioteca particular para a elaboração desta pesquisa;

A Antonio Carlos Wolkmer, pelo exemplo de profissional dedicado à docência e à pesquisa, e pelos conselhos na condução de uma sala de aula;

Aos(Às) queridos(as) amigos(as): Camila, Carlos, Ernani, Guilherme, Isaac, Marcelo, Marisse e Tiago, pelos momentos compartilhados em nossa convivência;

A Guilherme Soares, pela amizade, sugestões e companheirismo.

“A nau da ousadia quase nunca ultrapassa os recifes da certeza, e vai a pique desejando o oceano sem jamais ter saído do cais”. (Carlos Alberto Reyes Maldonado)

RESUMO

Esta investigação pretende contribuir para com a causa política dos povos indígenas. Através de uma análise vinculada à História, Política e Direito, primeiramente estabeleceu-se as características de ascensão de um Estado-moderno, sua concretização e estabilização através de uma política centralizadora, objetivando à homogeneização. Inviabilizada essa proposta, demonstrou-se o declínio desse projeto político estatal e do Direito por ele criado, devido a não satisfação das demandas dos novos sujeitos de Direito e das reivindicações étnicas então insurgentes. Estabeleceu-se, em momento posterior, uma análise do fenômeno multicultural nas obras dos principais teóricos sobre o tema em questão, pretendendo situar o debate multicultural entre comunitaristas e liberais, e apresentando uma proposta alternativa localizada nos referenciais teóricos de Jürgen Habermas e Peter McLaren, perpassando nessa discussão, as reivindicações indígenas e a possibilidade de autodeterminação desses povos.

No segundo capítulo, elaborou-se um panorama histórico em relação aos grupos étnicos indígenas, evidenciando as origens de sua espoliação enquanto grupos étnicos diferenciados da sociedade envolvente, bem como a política indigenista estatal desenvolvida com pretensões à assimilação nacional dessas minorias étnicas. Por outro lado, também evidenciou-se um contra-discurso situado desde Bartolomé de Las Casas até José Carlos Mariátegui em propostas políticas favoráveis e reconhecedoras da diversidade cultural. Por fim, traçou-se um esboço teórico de uma perspectiva multicultural brasileira vinculada ao multiculturalismo crítico de Peter McLaren e ao pluralismo jurídico comunitário-participativo de Antonio Carlos Wolkmer, ambos formando um liame em prol de uma pedagogia libertadora, estabelecendo-a através de um ensino jurídico específico para as comunidades indígenas acarretando uma autonomia progressiva desses grupos étnicos fundamentada na proposta de Luis Villoro.

RESUMEN

Esta investigación piensa contribuir a la causa política de los pueblos indígenas. Primeramente a través de un análisis se unido a la Historia, Política y Derecho, estableciendo las características de ascensión de lo Estado-moderno, su materialización y estabilización a través de una política centralizadora que apunta a la homogeneización. Hecho impracticable esa propuesta, fue demostrado el declive de ese proyecto político del Estado y del Derecho para él producido, debido a ninguna satisfacción de las demandas del nuevos sujetos de Derecho y de las demandas étnicas entonces rebeldes. Se estableció, en el momento subsecuente, un análisis del fenómeno multicultural en los trabajos de los principales teóricos sobre el asunto, pensando poner el debate multicultural entre el comunitaristas y liberal, presentando una propuesta alternativa localizada en el referenciais teóricos de Jürgen Habermas y Peter McLaren, perpassando en esa discusión, las demandas indígenas y la posibilidad de libre determinación de esos pueblos.

En el segundo capítulo, se elaboró un panorama histórico a respecto mientras grupos étnicos indígenas, evidenciando las orígenes de expoliación de los grupos étnicos diferenciados de la sociedad enredada, así como la política indigenista estatal desarrolladas con pretensiones a la asimilación nacional de esas minorías étnicas. Por otro lado, también se evidenció un contra-discurso localizado desde Bartolomé de Las Casas hasta José Carlos Mariátegui en propuestas políticas favorables y reconocedoras de la diversidad cultural. Finalmente, fue trazado un esbozo teórico de una perspectiva multicultural brasileña se ligando el multiculturalismo crítico de Peter McLaren y el pluralismo jurídico comunidad-participativo de Antonio Carlos Wolkmer, ambos formando un lazo en nombre de una pedagogía libertadora, a través de lo establecimiento de una enseñanza jurídica específica por la comunidades indígenas propiciando, desta manera, una autonomía progresiva de esos grupos étnicos basó en la propuesta de Luis Villoro.

SUMÁRIO

RESUMO	07
RESUMEN	08
INTRODUÇÃO.....	10
CAPÍTULO I	
A HOMOGENEIZAÇÃO DURANTE A FORMAÇÃO DOS ESTADOS-MODERNOS E A AFIRMAÇÃO DAS DIFERENÇAS POR MEIO DA ETNICIDADE.....	17
1. Transição do feudalismo para os Estados-Modernos.....	17
1.1. A aurora da modernidade estatal na teoria contratualista.....	24
1.2. Monismo jurídico enquanto expressão do Estado-Moderno	42
1.3. Declínio do projeto político-jurídico do Estado-Moderno e a emergência da etnicidade. 57	
CAPÍTULO II	
O DEBATE SOBRE O MULTICULTURALISMO	74
2. Pluralismo cultural e multiculturalismo	74
2.1. A proposta multicultural e a política da diferença de Charles Taylor	80
2.2. O projeto de Michael Walzer sobre as esferas de justiça e sua crítica à proposta de John Rawls.....	92
2.3. O multiculturalismo liberal de Will Kymlicka	102
2.4. A teoria multicultural de Alain Touraine	111
2.5. A perspectiva habermasiana sobre o multiculturalismo.....	119
2.6. Multiculturalismo crítico: o princípio da diferença e da autodeterminação.....	129
CAPÍTULO III	
A POLÍTICA INDIGENISTA HOMOGENEIZANTE FRENTE À HETEROGENEIDADE CULTURAL INDÍGENA	165
3. Conquista ontem e hoje: contradições entre dois mundos	165
3.1. O processo de conquista da América Indígena e a problemática das etnias indígenas no Brasil	176
3.2. A política indigenista e o poder estatal brasileiro.....	204
3.3. A tutela jurídica do Código Civil de 1916 e sua revogação	227
3.4. Direito do “índio” nas Constituições brasileiras e “O Estatuto do Índio”.....	237
3.5. A polêmica sobre o Estatuto das Sociedades Indígenas e a Convenção 169 da OIT – Organização Internacional do Trabalho	248
CAPÍTULO IV	
O RECONHECIMENTO DA DIFERENÇA PELA APROXIMAÇÃO ENTRE O MULTICULTURALISMO CRÍTICO E O PLURALISMO ETNO-JURÍDICO: UMA POSSIBILIDADE PARA A AUTODETERMINAÇÃO INDÍGENA	258
4. Discussão multicultural no Brasil: uma sucinta revisão	258
4.1. A possível aproximação entre o multiculturalismo crítico e o pluralismo jurídico.....	276
4.2. Pluralismo etno-jurídico: um esboço de proposta.....	299
4.3. Razões para a efetividade do Direito à autodeterminação dos povos indígenas	305
CONCLUSÃO.....	314
BIBLIOGRAFIA	319

INTRODUÇÃO

Na ordem societal contemporânea, explode de forma vertiginosa as reivindicações pelo reconhecimento dos costumes, das tradições, da cultura, das práticas jurídico-sociais de várias etnias coexistentes em um mesmo país. Essas manifestações podem ser denominadas como reivindicações identitárias. Essas diferenciadas formas de vivência descaracterizam qualquer tentativa de homogeneização, mas, podem solapar o princípio da soberania?

O conceito de soberania tem sofrido várias críticas. Por um, em uma sociedade neoliberalizante, desconstruir a concepção de soberania pode significar uma ratificação da política neoliberal de desmonte do Estado, pois impulsionaria a interferência econômica e política dos países “centrais” aos “periféricos”. Por outro lado, absolutizar o conceito pode inviabilizar o reconhecimento das reivindicações identitárias. Como respeitar os limites do Estado soberano propiciando uma barreira às políticas neoliberais de desmonte do Estado e, ao mesmo tempo, reconhecer as reivindicações identitárias e a possibilidade dos povos indígenas de se autodeterminarem? Quais os limites e a necessidade da tutela estatal aos povos indígenas?

A teoria multicultural e a sua proposta de afirmação das diferenças podem servir de fundamento não só para o reconhecimento dessas reivindicações identitárias, mas também de construção de uma sociedade mais próxima dos anseios das minorias étnicas. A análise das diferenças, por meio da teoria multicultural, estabelecendo uma conexão com o conceito de liberdade como autodeterminação, pode respaldar o Direito de autodeterminação dos povos indígenas? As fontes do Direito – fruto de uma sociedade moderna representada como monocultural – correspondem à realidade heterogênea brasileira?

Em razão dos problemas suscitados pode-se formular a seguinte hipótese central: os conceitos de Estado, de soberania, de poder político, de Direito devem ser redefinidos e remetidos a uma nova matriz teórica possibilitadora da problematização do declínio do Estado nacional homogêneo e da afirmação do fenômeno do multiculturalismo numa sociedade heterogênea. Nesta sociedade, o local e o global se entrelaçam formando novas dinâmicas sociais, exigindo a afirmação da diferença e sua conexão com a liberdade como autodeterminação para a reversão da situação de excluídos imposta aos povos indígenas.

O Direito, nesse espaço multicultural, não corresponde às demandas sociais e conflitos inerentes a essa nova realidade, principalmente, pelo fato de ser produto de uma sociedade burguesa-moderna centrada no indivíduo e na composição social monocultural homogênea. O desenvolvimento, no Estado de Mato Grosso, de uma educação multicultural e bilíngüe permite a construção de uma matriz teórica multiculturalista, transformando a compreensão majoritária de que a sociedade consiste em um todo homogêneo e consensual.

Essa possibilidade de construção de uma matriz teórica multicultural deve apontar para um projeto social emancipatório, comprometido com a diferença, o pluralismo, a igualdade, a liberdade e a dignidade do ser humano. Conseqüentemente, deve buscar estabelecer um novo referencial de sentido com um profundo conteúdo utópico-simbólico propiciando estabelecer o que Jorge Dandler denominou “ordem jurídica da diversidade”. Uma ordem direcionada para o reconhecimento do Direito à autonomia dos povos indígenas.

O tema sobre multiculturalismo e autodeterminação dos índios originou-se em razão de atividade de campo realizada em setembro de 1998. Durante o período de quarenta dias verificou-se na comunidade indígena dos Tapirapé – região extremo-norte de Mato Grosso, município de Confresa – a manifestação cultural desse grupo étnico e a possibilidade de existência de regras internas não reconhecidas pelo Estado, ou, até mesmo, contrárias ao aparelho estatal. Nesta oportunidade, surgiram várias inquirições a respeito das diferenças

culturais formadoras da sociedade brasileira, entre as quais a indagação se haveria possibilidade dos povos indígenas gozarem de autonomia e se a própria Constituição Federal de 1988 não a havia reconhecido.

Possibilidade de se autodeterminar significa afirmar que os povos indígenas não precisam ser determinados por outros que não eles próprios, não necessitando da tutela estatal enquanto povos e indivíduos. Segundo Boaventura de Sousa Santos, o Direito à autodeterminação foi restringido aos povos subjugados pelo colonialismo europeu, no caso em destaque os povos indígenas brasileiros.

Considerando o todo social a partir dos grupos étnicos parte-se da compreensão do que Seyla Benhabib denomina “universalismo interativo”, atentando tanto para o outro concreto como para o outro generalizado. Para Peter McLaren essa posição fala para uma ética baseada no engajamento, no confronto, no diálogo e na argumentação moral coletiva, levando em consideração tanto a macro quanto a microteoria.

O debate multicultural, bastante recente no Brasil, tem sido ampliado em decorrência da implantação pelo governo federal de uma política de afirmação aos negros, garantindo uma ampliação do acesso à universidade através do sistema de quotas. Os povos indígenas, assim como os negros, também representam uma parcela da sociedade que tem sofrido, durante séculos, preconceitos e racismos de toda ordem, e, por isso, faz-se premente encontrar meios para que não só as injustiças do passado sejam corrigidas, mas, principalmente, para que se propicie uma mudança política e social em relação às minorias étnicas do país. O multiculturalismo crítico da pedagogia de Peter McLaren somado ao pluralismo jurídico comunitário-participativo de Antonio Carlos Wolkmer podem representar essa transformação, sobretudo por meio da afirmação das reivindicações indígenas em torno de um ensino jurídico diferenciado para esses grupos étnicos.

O debate multicultural vem sendo enfrentado nos Estados Unidos em razão da construção de uma sociedade altamente segregacionista. Essa sociedade racista foi fruto de um processo de conquista e de “civilização” que durante duzentos anos teve como principal fonte econômica a exploração da mão-de-obra de negros nas grandes plantações de algodão, assim como a eliminação da população indígena. Até 1960, milhões de negros estadunidenses ainda viviam em regime de completa segregação racial. Neste mesmo ano, a consciência da classe política e da opinião pública despertava para a necessidade de se reconhecer os povos indígenas e compensá-los pela “selvageria” imposta pelos colonizadores. Surgia o debate multicultural.

Em sua origem, o multiculturalismo surge como princípio ético que tem orientado a ação de grupos culturalmente dominados, aos quais negou-se o Direito de preservarem suas características culturais.

O tema dissertado contribui diretamente para com a possibilidade de reversão do quadro de desprezo que os povos indígenas vêm sofrendo durante séculos pela sociedade e governo brasileiro, buscando demonstrar que a autonomia dos grupos étnicos contribui na construção de uma sociedade emancipatória e multicultural, afastando-se do risco da formação de uma sociedade totalitária e homogênea.

A teoria multicultural em sua vertente próxima aos ideais democráticos tem sido muito discutida entre duas posturas ideológico-políticas: o liberalismo e o comunitarismo.

Para o liberalismo a falta de identificação dos indivíduos com as instituições servem a objetivos públicos – a impessoalidade das instituições públicas –, e consiste no preço ao qual os cidadãos devem pagar para viver em uma sociedade igualitária, independente de sua particularidade étnica, religiosa, racial ou sexual. De acordo com esse pensamento, a neutralidade da esfera pública consiste em proteger a liberdade e igualdade das pessoas enquanto cidadãos.

Para o comunitarismo não basta somente descobrir isoladamente qual o “verdadeiro eu” que pode ser diferente de todos os demais. A natureza humana é "dialógica" e se estabelece através do diálogo com outras pessoas, os “outros significativos”. A descoberta de minha própria identidade não significa que eu trabalhe em isolamento, mas que negocie dialogicamente com os outros.

Atualmente, a identidade não depende somente da posição social, mas de que os outros reconheçam a sua originalidade, a sua autenticidade, enfim que reconheçam a sua diferença. Caso não ocorra o reconhecimento da diferença, essa falta poderá ser sentida como opressão. Essa necessidade de reconhecimento vale para a maioria dos movimentos sociais, principalmente o indígena que durante séculos tem sido estigmatizado e humilhado em sua manifestação cultural e organização sócio-política.

A historicidade desses povos tem extrema relevância não só para a formação de uma sociedade multicultural e radicalmente democrática mas, principalmente, para demonstrar a importância que esses povos tiveram na formação, não só do Brasil, mas da América Latina.

A diferença sempre deve ser tratada como um produto da história, cultura, poder e ideologia. As identidades serão sempre entendidas enquanto intenção narrativa informadas por histórias dos grupos heterogêneos, ou seja, as identidades serão o resultado de uma narrativa construída historicamente.

A presente dissertação objetiva examinar se a teoria multicultural possibilita afirmar as diferenças dos povos indígenas em relação a outros grupos étnicos, formando um diálogo intercultural auxiliador do entendimento entre esses grupos, despertando uma “ordem jurídica da diversidade” que afirme a autonomia desses povos.

O método adotado para desenvolvimento desta pesquisa pautou-se pela revisão bibliográfica com predominância do método dedutivo. A partir da realidade de formação dos

Estados-Modernos europeus, constituindo-se em uma entidade que restringiu a heterogeneidade social dos grupos étnicos encontrados, buscar-se-á evidenciar que os povos indígenas, em suas realidades específicas e em suas lutas resistentes contra a homogeneização estatal, possibilitaram a construção de um referencial multicultural apto à formação de reconhecimento à autonomia indígena.

Condição fundamental para se empregar esse método agrega-se à realidade histórica da qual emergiram a concepção de Estado-Moderno e a homogeneização imposta às diferenças étnicas encontradas nos países colonizados. O trabalho não se desprenderá de uma abordagem dialética, pois para Herbert Marcuse a dialética se baseia na historicidade. Se só o ser humano é propriamente histórico, então a dialética só pode encontrar seu pleno sentido na história concreta do ser humano.

A sociedade brasileira considerada como Estado-Nação, composta por grupos étnicos durante tempos avaliados como homogêneos, só existe como tal porque incluiu esses grupos étnicos heterogêneos no tipo “homogêneo”. Dito d’outro modo, precisou excluí-los enquanto “diferentes” para subsistir enquanto “nação”. Homogeneidade e heterogeneidade contradizem-se, embora uma necessite da outra, e vice-versa, para subsistir e formar a totalidade considerada como uma sociedade multicultural.

A investigação que se segue foi dividida em quatro capítulos.

No desenvolvimento do primeiro capítulo, demonstrar-se-á a formação dos Estados-Modernos em seus ideais contratualistas homogeneizadores, evidenciando a construção do Direito como um referencial desse Estado na conceituação abstrata de significados como, por exemplo, a “soberania absoluta”. Objetivava essa política impor a restrição das diferenciações sócio-políticas encontradas no período histórico anterior. O Direito criado por este Estado e a própria estrutura sobre a qual se assentou entrou em franco declínio devido a não compreensão da composição heterogênea da sociedade burguesa e dos

conflitos surgidos dessas diferenciações, ocasionando a emergência da etnicidade e do pluralismo cultural como fenômenos contrários à homogeneização.

No segundo capítulo, discorrer-se-á sobre o debate multicultural, promovendo uma revisão teórica sobre o assunto, buscando o desenvolvimento social por meio de uma redistribuição político-econômica e de uma política de reconhecimento aos grupos étnicos diferenciados, o que aponta para a autonomia dos povos indígenas.

No terceiro capítulo, desenvolver-se-á uma revisão histórica sobre a problemática indígena na Ibero-América, evidenciando o processo de homogeneização imposto nas colônias pelos países europeus fermentados pelos ideais burgueses. Posteriormente, apresentar-se-á o início da discussão multicultural no Brasil assentada sobretudo no debate sobre o mito da democracia racial, estabelecendo-se um vínculo com o multiculturalismo crítico a fim de desestabilizar os mitos construídos.

Finalmente, propor-se-á uma aproximação entre o multiculturalismo crítico e o pluralismo jurídico comunitário-participativo, pretendendo apontar caminhos para as reivindicações indígenas – Terceiro Grau Indígena – em torno de um ensino jurídico diferenciado. Ensino não totalmente desvinculado dos referenciais monistas consagrados pelas revoluções burguesas européias, mas diretamente relacionado com a realidade brasileira dos povos indígenas, podendo tornar-se elemento relevante para a efetivação de sua autonomia.

CAPÍTULO I

A HOMOGENEIZAÇÃO DURANTE A FORMAÇÃO DOS ESTADOS MODERNOS E A AFIRMAÇÃO DAS DIFERENÇAS POR MEIO DA ETNICIDADE

1. Transição do feudalismo para os Estados-Modernos

A personalização e patrimonialização dos vínculos políticos em que se confundem as relações de dominação política com as de fidelidade pessoal, a desigualdade entre os estatutos jurídicos e, em razão disso, a pulverização da ordem jurídica em função das pessoas, dos lugares e das coisas e a intervenção do Direito na distribuição do produto social, tendo os costumes e as leis como determinantes na repartição dessa produção, são alguns traços característicos da organização do sistema político feudal.¹

Antonio Manuel Hespanha concebe o sistema feudal a partir do marco inicial da relação senhor-vassalo. A relação Estado-súdito substitui-se por uma relação pessoal entre o senhor e os vassalos. Troca-se o Direito geral pelos costumes locais, confunde-se a autoridade com a propriedade – quem é dono é senhor, e quem é senhor é dono –, esvazia-se o poder central de suas atribuições e os sujeitos da relação política reduz-se aos membros da classe feudal, o restante da população será representada pelo seu senhor. O segundo marco, para Hespanha, período corporativista, caracteriza-se por um poder político repartido não só entre os senhores feudais, mas entre grupos. Grupos sociais dotados de poderes de auto-regulamentação e autorizados a participarem do governo em geral. Esses grupos (cidades,

¹ HESPANHA, António Manuel. **História das Instituições: época medieval e moderna**. Coimbra: Almedina, 1982, p. 42.

corporações, universidades etc.) representam, no sentido tutelar, junto do soberano, o conjunto dos seus membros, negociando com este matérias de interesse comum. Esse dualismo desequilibra-se, pendendo mais para o lado da coroa, começando a assumir poderes antes dispersos pelos diversos senhores feudais.²

A desagregação da sociedade escravista romana e a fragmentação dos povos nórdicos da Europa contribuíram para o surgimento do Feudalismo. A sociedade feudal, composta hierarquicamente e por estamentos, fundamentou-se na posse da terra e na produção agrária, profundamente marcada por relações sociais de servidão. O Feudalismo, na concepção de Maurice Dobb, assenta-se em uma identificação virtual com a servidão, entendendo-a como, uma obrigação que se impõe ao produtor por meio da força, independente de sua vontade, “para satisfazer certas exigências econômicas de um senhor, quer tais exigências tomem a forma de serviços a prestar ou de taxas a pagar em dinheiro ou em espécie”.³

Trata-se de uma ênfase não na relação jurídica entre o vassalo e suserano, nem na relação entre produção e destinação do produto, mas “na relação entre o produtor direto e seu superior imediato, ou senhor, e no teor sócio-econômico da obrigação que os liga entre si”.⁴

A política e a juridicidade eram definidas a partir da propriedade da terra, de uma forte relação de dependência e, devido, aos estreitos vínculos comunitários. A organização do sistema feudal, por meio de uma descentralização administrativa e fragmentação, ocasionava um pluralismo do centro de decisões.⁵

A unidade européia se não existia em seu interior, em sua própria organização interna, havia ao menos exteriormente, principalmente pela capacidade do cristianismo em

² HESPANHA, op. cit., p. 42-43.

³ SWEEZY, Paul M. et. al. **Do feudalismo ao capitalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 1977, p. 61.

⁴ DOBB, Maurice. **A evolução do capitalismo**. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1983, p. 27.

⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. São Paulo: Alfa Omega, 1997, p. 23.

opor-se ao inimigo comum de todas as populações do período feudal: os povos vinculados ao islamismo oriental, os sarracenos. O catolicismo foi um dos principais motivos da unidade do mundo europeu, mas essa junção teológica não se localizava apenas no plano ideológico, também possuía uma existência real, não só na figura do papa, mas na Igreja organizada hierarquicamente com poder político sobre os feudos.

O liame entre os diversos reinos era estabelecido por meio da Igreja. O clero representava a única classe culta, razão pela qual os dogmas da Igreja limitavam todo o pensamento. Qualquer forma de conhecimento, o Direito, a ciência da natureza, a filosofia, só poderia exteriorizar-se se “o conteúdo concordasse com os dogmas da Igreja”.⁶ Entretanto, com o declínio do mundo feudal desenvolvia-se cada vez mais o poder dos burgueses. Para Engels, “uma nova classe entrava em cena contra os grandes proprietários fundiários”.⁷

A interpretação de Max Weber – sobre o processo de secularização e o desencantamento do mundo propiciado pelo declínio do período medieval e formação do Estado-Moderno – associa-se à especulação religiosa fazendo nascer um novo homem: o profissional. Secularização e desencantamento, em Weber, não são expressões sinônimas, ao contrário, possuem significados diferenciados. Secularização significa perda ou “abandono do *status* religioso e emancipação em relação a ela, religião”. Desencantamento do mundo, consiste na eliminação da magia como meio de salvação. Tem, portanto, um significado profundamente religioso, em que as religiões éticas eliminam a magia como meio de salvação.⁸

A decadência do feudalismo não decorreu apenas de contradições internas do próprio sistema feudal como pretende Paul M. Sweezy, em crítica à Maurice Dobb. Na

⁶ ENGELS, Friedrich. "Socialismo de Juristas". NAVES, Márcio B. et. al. (Orgs.) **Crítica do Direito**. São Paulo: Lech; Ciências Humanas Ltda, 1980, p. 1.

⁷ Ibid., p. 2.

⁸ PIERUCCI, Antônio Flávio. "Secularização segundo Max Weber - da contemporânea serventia de voltarmos a acessar um velho sentido". SOUZA, Jessé. (Org.). **A atualidade de Max Weber**. Brasília: Universidade de Brasília, 2000, p. 119-124.

realidade, o colapso do feudalismo foi fruto de uma combinação de fatores internos e externos. Internamente, a superexploração da força de trabalho⁹ ocasionou a deserção dos servos dos campos de trabalho dos senhores feudais. A pouca mão-de-obra foi insuficiente para capacitar o sistema feudal a manter sua velha base de exploração. Externamente, o impacto do comércio sobre o sistema feudal desenvolveu as cidades e acelerou a desintegração do modo de produção feudal. Para Maurice Dobb, o “comércio exerceu a sua influência na medida apenas em que acentuou os conflitos internos do velho modo de produção”.¹⁰

Antonio Carlos Wolkmer estabelece que o período entre os séculos XI e XV compreende a lenta desagregação do Feudalismo, ocasionada por crises sucessivas no plano social, no modo de produção e na organização político-institucional.¹¹ Essas transformações são fundamentais para a transposição de um sistema agrário feudal para uma nova ordem mercantil. Karl Marx não dissocia a origem da burguesia do declínio da época feudal, estabelecendo que “dos servos da Idade Média originaram-se os moradores dos burgos, das primeiras cidades”, conseqüentemente, “desta população surgiram os primeiros elementos da burguesia”.¹²

O tipo de economia agrária-senhorial fixava o homem medieval ao campo, todavia, a crise da produção esvaiu a população camponesa dessa atividade – um dos fatores que contribuíram para esse declínio foi o advento da peste diminuindo a mão-de-obra até então abundante –, colaborando para o desmantelamento das pequenas comunidades de

⁹ EQUIPE 13 DE MAIO - NEP. **Classe Contra Classe: economia política e ideologia**. São Paulo: Loyola, 1988, p. 12.

¹⁰ SWEEZY, et. al., op. cit., p. 66.

¹¹ WOLKMER, op. cit., p. 24.

¹² ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. **Cartas Filosóficas e o Manifesto Comunista de 1848**. São Paulo: Moraes, 1987, p. 103.

produtores autônomos, favorecendo o surgimento de um grupo social sobreposto à nobreza decadente, principalmente, por meio das relações comerciais.¹³

Maurice Dobb, analisando as transformações da sociedade feudal para o capitalismo, verificou os principais fundamentos para a configuração dessa passagem. Primeiramente, o esfacelamento social da comunidade dos pequenos produtores locais, em virtude da baixa produtividade dos campos, reduzia a quantidade de produtos disponíveis para nutrir o produtor e sua família. Conseqüentemente, em segundo lugar, gerava a deserção de massas camponesas dos domínios senhoriais. E, finalmente, o desenvolvimento de uma economia de mercado urbano centrada no pagamento em dinheiro dos serviços prestados pelos trabalhadores, e influenciando o surgimento das cidades como organizações corporativas e a acumulação de um pequeno capital consubstanciado em base monetária.¹⁴

Conforme o Feudalismo se desagrega, o capitalismo impõe-se como um novo modelo de desenvolvimento econômico-social.

Para Wolkmer, o capitalismo realiza-se em virtude de uma série de fatores, compreendendo desde a substituição das relações sociais servis (da produção artesanal de pequenos produtores independentes pela força de trabalho assalariada), da transformação de oficinas autônomas em manufaturas, até a busca do lucro e implementação da produtividade de mercado livre, principalmente, através das trocas monetárias em relação as mercadorias negociadas.¹⁵

Durante o período medieval há uma homogeneização lingüística européia por meio do latim. A Igreja Católica propunha a universalização do catolicismo, mas com a desagregação da Idade Média, surgiram as nações, as literaturas nacionais, as regulamentações nacionais. Segundo Leo Huberman “passaram a existir leis nacionais,

¹³ WOLKMER, op. cit., p. 25.

¹⁴ DOBB, op. cit., p. 25-59.

¹⁵ WOLKMER, op. cit., p. 25.

línguas nacionais e até igrejas nacionais”.¹⁶ A fidelidade dos cidadãos era devida não mais à sua cidade ou ao senhor feudal, mas ao monarca de toda nação.

A nova classe burguesa correspondia a produtores de mercadorias que viviam do comércio, enquanto o modo de produção feudal assentava-se sobre a autosustentabilidade do feudo e autoconsumo. A velha concepção teológica de mundo não mais atendia às condições de produção e troca da burguesia. Para Engels todas as reformas e lutas ligadas àquela concepção religiosa foram tentativas da burguesia em ajustar-se às condições econômicas novas, uma adaptação aos novos tempos econômicos cujos dogmas religiosos anteriores não mais correspondiam à nova formação.¹⁷ Ao dogma do Direito Divino substituíu-se o Direito Humano, à Igreja o Estado. As crenças e instituições religiosas convertiam-se em teorias filosóficas e instituições leigas. Neste sentido, secularização “torna-se uma categoria histórico-filosófica portadora da pretensão de interpretar todo o curso da história universal como gênese da nossa ocidental modernidade socio-política e tecno-científica”.¹⁸

Conforme acentua Engels, a luta dos burgueses contra os senhores feudais deveria ser uma luta política, uma luta pela posse do Estado. Entretanto, tornou-se uma luta pela satisfação de reivindicações jurídicas, consolidando a concepção jurídica de mundo. Mas, a formação de uma nova classe, a burguesia, engendrou o seu oposto: o proletariado.¹⁹

Com os trabalhadores uma nova luta de classe foi deflagrada. Por um lado, reivindicava-se a igualdade jurídica substancial. Por outro, a partir da proposição de Adam Smith, o trabalho era fonte de toda riqueza e seu produto final deveria ser compartilhado pelo trabalhador com o proprietário rural e capitalista, a classe trabalhadora concluía que essa partilha era injusta, devendo ser modificada ou extinta em prol dos proletários.²⁰

¹⁶ HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem**. Trad. Waltesir Dutra. Rio de Janeiro: Guanabara, 1986, p. 70.

¹⁷ ENGELS, op. cit., p. 2.

¹⁸ PIERUCCL, op. cit., p. 151.

¹⁹ ENGELS; MARX, op. cit., p. 102.

²⁰ ENGELS, op. cit., p. 3-4.

As reivindicações de igualdade social, assim como a do produto do trabalho, perdiam-se ante o emaranhado de contradições formuladas no plano jurídico, não tocavam o centro da questão: a transformação dos meios de produção²¹. Percebendo essa condição, utopistas como Saint-Simon, Fourier e Owen, abandonaram o campo político-jurídico, mas essa recusa também acabava afastando-os do único meio de ação possível para os proletários: a luta de classes.

Engels criticou ambos posicionamentos, pois “um fazia apelo ao sentimento do Direito, o outro, ao sentimento da humanidade.”²² Contrariava, portanto, o excesso de sentimentalismo.

Karl Marx, através da concepção materialista da história, demonstrou que todas as representações humanas sejam políticas, jurídicas, filosóficas ou religiosas, derivam, em última instância, de suas concepções de vida econômica, do seu modo de produzir e trocar os produtos. Esta concepção fornecia ao proletariado a possibilidade de compreender o mundo relacionando-o às suas condições de vida e luta, afastando-se do exagero de sentimentalismo, criticado por Engels.

O Estado-Moderno dilatou a unidade das nações, concentrando em seu âmbito o exercício da administração e o uso da força, criando e agrupando instrumentos de autoridade. Com o crescimento da classe burguesa, ávida por ascensão sócio-política e econômica, desapareceu o sistema de castas hierarquizado do regime feudal anterior. Os membros do corpo social foram reduzidos à obediência pela nova classe. Muitos territórios tornaram-se concentrados por meio de casamentos “arranjados”, ampliando o poder dos reinos (união entre Isabel de Castela e Fernando de Aragão).

Concentrando poderes absolutos em mãos do rei, o Estado que se formava não reconhecia limites ao poder do monarca, acima de si mesmo não havia nenhum outro poder. O

²¹ EQUIPE 13 DE MAIO - NEP, op. cit., p. 7.

²² ENGELS, op. cit., p. 4.

caráter eminentemente pluralista²³ da sociedade medieval, uma vez desagregada, transmutou-se para o Estado absoluto.

Em Norberto Bobbio, a formação de monarquias absolutas corresponde a um duplo processo de unificação. Primeiramente, devido à unificação das diferentes fontes de produção jurídica, em apenas uma: a lei. Somente a lei representava a expressão da vontade do soberano. O segundo processo reside na unificação de todos os ordenamentos jurídicos existentes em um único ordenamento jurídico estatal.²⁴ A maior expressão teórica deste Estado absoluto concentra-se no pensamento político de Thomas Hobbes.

1.1. A aurora da modernidade²⁵ estatal na teoria contratualista

Privilegiou-se considerar a aurora da modernidade a partir da concepção dividida por Marshall Berman em três momentos. Inicialmente, abrange o começo do século XVI até fins do século XVIII. Período este em que se começa a experimentar a vida moderna. O segundo, caracteriza-se pelas revoluções propiciadoras da grande modificação do mundo,

²³ Pluralista significa dizer que a sociedade medieval reconhecia várias fontes de produção jurídica, organizando-se em diferentes ordenamentos jurídicos. As diferentes fontes de produção de Direito, existentes na sociedade medieval, eram representadas pelo costume (direito consuetudinário); pela vontade da classe política (direito legislativo); pela tradição da doutrina jurídica (direito científico) e pela atividade dos tribunais de justiça (direito jurisprudencial).

²⁴ BOBBIO, Norberto. **Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant**. Trad. Alfredo Fait. São Paulo: Mandarim, 2000, p. 17-18, 19.

²⁵ Definir modernidade torna-se uma tarefa bastante difícil e complexa. Pode-se realizar o trabalho de recuperar as principais definições dos autores, desde Karl Marx, Baudelaire, Walter Benjamin, Raymond Aron, Habermas, Jacques Le Goff, Marshall Berman, Alain Touraine e Sérgio Paulo Rouanet, dentre outros. Porém, este não é objetivo do presente trabalho. Para efeito dessa investigação, compreende-se a modernidade como o movimento político, econômico, cultural, científico e filosófico desencadeado na Europa, a partir do final do século XIII, marcado por incessantes rupturas com o sistema feudal, propiciando levar às últimas conseqüências, no imaginário social, a realização do possível através dos meios científicos e tecnológicos. Obviamente que a modernidade não vislumbrou apenas o estarecimento do homem europeu com o esplendor das mudanças, mas, também, a exploração do homem em razão do lucro, ensejando o nascimento do trabalho abstrato, da produtividade e do mercado capitalista.

momento em que ocorre, nas pessoas, a sensação de viver em dois mundos simultaneamente. O terceiro instante, consiste no espaço temporal do século XX, momento em que a “cultura mundial do modernismo em desenvolvimento atinge espetaculares triunfos na arte e no pensamento”.²⁶

Durante a Idade Média, a concepção prevalecente sobre o Estado vinculou-se à supremacia da lei natural, estabelecendo os usos e costumes como fontes principais do Direito. Essa supremacia estabelecia-se por meio do argumento cristão, prescrevendo os deveres do homem para com Deus e a fraternidade para com seus semelhantes.

O Direito Natural era considerado como a própria lei eterna, imutável, incontestável, inserida por Deus na consciência de todos os homens preceituando que não se deve fazer aos outros o que não quer que lhe façam.²⁷ Era uma parte da lei natural e justificava o Estado como consequência da natureza social do homem, indicando a comunidade como a representação do sujeito e titular do poder público.

O pensamento de São Tomás de Aquino, o mais expressivo do período medieval, estabelecia a relação entre a razão e a revelação. Estabelecia o ponto de partida na luz natural da razão. Mas, a teologia também exigia a razão, embora fundamentada na fé. Tanto na filosofia como na teologia o fim último e permanente era Deus. A fé e a razão não se confrontavam, ao contrário, se complementavam mutuamente. O cristianismo, por conseguinte, poderia ter muitas verdades racionais, mas havia outras verdades que superavam a razão e as capacidades mentais humanas como, por exemplo, a Santíssima Trindade.²⁸

²⁶ BERMAN, Marshall. **Tudo o que é sólido desmancha no ar: a aventura da modernidade**. São Paulo: Companhia das Letras, 1994, p. 16-17.

²⁷ MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 108.

²⁸ AQUINO, Tomás. **Súmula contra os gentios**. Trad. Luiz João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 2000, (Os Pensadores), p. 133, 143.

No plano político, São Tomás defendia a inexistência de uma sociedade sem uma autoridade. Esse poder político centrava-se em Deus, ao redor do qual se constituía a sociedade. Ao mesmo tempo, esse governo devia ser monárquico (residir em uma instituição), democrático (querido e desejado pelo povo), e aristocrático. No plano jurídico, São Tomás afirmava que o objetivo do homem era a lei. Esta representava uma ordem da razão direcionada ao bem comum e promulgada sob a responsabilidade de quem devia zelar pela comunidade.

A construção teórica de São Tomás em relação ao liame entre o poder temporal e o poder papal dividia a opinião dos estudiosos do século XVI. Para São Tomás, não havia separação entre o natural e o sobrenatural, ao contrário, existia uma relação de aperfeiçoamento entre ambos. Em relação a esses poderes os medievalistas dividiam-se em dois grupos: os teocráticos e os jusnaturalistas. Uns seguiam São Tomás, outros afastavam-se do tomismo. Entre os teocráticos encontravam-se Enrique de Susa e Bernardo de Clairvaux. Estes filósofos, fundamentando-se em Santo Agostinho, afirmavam que os reis e o Estado eram meios pelos quais a Igreja realizaria a salvação das almas. Entre os jusnaturalistas, destacavam-se Jean Gerson, Guilherme de Occam e Marcilio de Pádua, que defendiam o princípio de separação entre os poderes.

Na teoria política da Idade Média, consoante Sahid Maluf, o entendimento de Santo Agostinho sobre a origem da autoridade temporal concentrava-se em Deus, mas vinculava-se e subordinava-se à autoridade espiritual representada, na terra, pelo Papa.²⁹

Em “A Cidade de Deus”³⁰, obra iniciada em 413 d.C, Agostinho confrontava a cidade mundana de Roma com a cidade celestial de Deus, dividindo a humanidade em cidadãos de duas comunidades: os habitantes da cidade dos prazeres e os da cidade do espírito. René Fúlóp-Miller, em “Os santos que abalaram o mundo”, aponta a profunda

²⁹ MALUF, Sahid. **Teoria Geral do Estado**. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 113.

³⁰ SANTO AGOSTINHO. **A cidade de Deus**. São Paulo: Vozes, 1989.

influência exercida por Santo Agostinho no escolastivismo medieval, na tendência de pensamento que procurava forçar “caminho por meio da razão para o reino sobrenatural das verdades reveladas”.³¹

Entendendo-se como fins da Idade Média o período correspondente ao final do século XV e início do século XVI, ressalta-se o pensamento de Bartolomé de Las Casas. O pensamento filosófico-político de Las Casas apontava que nenhum soberano podia ordenar qualquer coisa à sociedade civil “em prejuízo ou detrimento do povo ou dos súditos, sem ter obtido antes o consentimento dos cidadãos, na forma legal e adequada.”³² Caso o fizesse não teria qualquer validade jurídica.

A abordagem de Las Casas permite olhares diferenciados da realidade em que se inseria, qual seja: a conquista de um novo mundo. Enquanto muitos cronistas e tratadistas tratavam os povos descobertos como estranhos ao seu próprio mundo e por isto contestavam a humanidade dos indígenas, Las Casas, incontestavelmente, afirmava e reconhecia as diferenças destes povos.

Para Las Casas desde a origem todos os homens nasceram livres, e possuíam a mesma liberdade, não havendo escravidão legitimada pela natureza, ao contrário, a liberdade era inerente ao ser humano desde o princípio da natureza racional. Com arrimo em Graciano, em seu *Decretum*, Las Casas defendeu e afirmou a existência de uma idêntica liberdade para todos, considerando a escravidão um fenômeno acidental. Fundamentando-se em Aristóteles e São Tomás, Las Casas entendia que cada coisa seguia o que lhe era essencial e não o que era

³¹ FÚLÓP-MILLER, René. **Os santos que abalaram o mundo**. Trad. de Oscar Mendes. Rio de Janeiro: José Olympio, 1968, p. 125-127. Ver ainda: SANTO AGOSTINHO. **A cidade de Deus**. São Paulo: Vozes, 1989.

³² LAS CASAS, Bartolomé. **De Regia Potestate: o derecho de autodeterminacion**. Edição crítica bilíngüe por Luciano Preña et. al. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1984, p. 47. “Ningún rey o gobernante, por soberano que sea, puede ordenar o mandar ninguna cosa concerniente a la comunidad política, en perjuicio o detrimento del pueblo o de los súbditos, sin haber obtenido antes el consentimiento de los ciudadanos, en forma legal y adecuada. Y si hiciera otra cosa, no tendría absolutamente ninguna validez jurídica”.

accidental, logo a escravidão não pertencia à essência da espécie. Não demonstrando ser da essência humana não poderia constituir em obra humana.³³

Considerava homem livre aquele que era dono de si mesmo, e este homem gozava da liberdade de dispor de si mesmo e de suas próprias coisas conforme melhor lhe aprouvesse, tendo que a diferença do homem livre para com o escravo residia no fato de que toda proibição, temporal ou perpétua, se opunha à liberdade e, deste modo, nenhum homem perdia a liberdade senão tirando-lhe a própria vida. Assim como o homem nascia livre, para Las Casas, todas as coisas inanimadas também eram originariamente livres. Portanto, as terras não pertenciam a ninguém antes de serem ocupadas, conseqüentemente não estavam sujeitas à servidão ou a qualquer obrigação.³⁴

Todas as pessoas tiveram o Direito, por concessão divina, de apropriar-se de todas as coisas por meio da ocupação. O rei ou o imperador não tinha qualquer poder sobre os cidadãos, muito menos sobre a posse de suas terras. Os “índios” não eram seus vassallos, mas tão somente estavam submetidos à autoridade dos reis, não se tratando de propriedade, mas de jurisdição.³⁵ Por essa razão, todos os reis, imperadores ou soberanos não tinham o domínio direto nem sequer útil sobre as propriedades particulares, mas eram protetores e defensores destas terras com suprema jurisdição.³⁶

Las Casas em sua obra “Tratado comprobatorio del imperio soberano” afirmava que a jurisdição sobre os infiéis competia ao papa, da mesma maneira que a possuía em

³³ LAS CASAS, op. cit., p. 17-18.

³⁴ Ibid., p. 19-21.

³⁵ Ibid., p. 23-25. “Así que todos están de acuerdo en que el emperador o cualquier rey, reconozca o no reconozca un superior en su propio reino o en alguna parte de su territorio, tiene su propio poder fundado en el derecho común. Luego tiene poder de soberanía, ya que no hay ningún ciudadano que no le esté sometido. En este sentido se afirma que el Emperador es señor de todo el orbe y que el rey lo es de su reino. Y no importa que digan los reyes que el reino es suyo, pues ha de entenderse únicamente en lo relativo a la jurisdicción y a la protección del reino. Los pronombres ‘mio’ y ‘tuyo’ no siempre indican propiedad sobre el objeto al que se refieren, sino que a veces expresan poder de jurisdicción o gobierno, como explica la glosa al Decreto de Graciano y Domingo de Santo Geminiano”.

³⁶ Ibid., p. 27.

relação aos cristãos. Mas, em relação aos infiéis esta jurisdição era um hábito que passava necessariamente pela vontade e consentimento deles.³⁷

Nenhuma submissão, sujeição ou servidão, nenhum peso podia ser imposto à comunidade sem que o próprio povo consentisse de livre e espontânea vontade tal imposição. Corolário deste princípio lascasiano consistia na soberania procedente diretamente da comunidade. Toda essa autoridade, poder e jurisdição do imperador lhes eram concedidos por meio da vontade popular.

Las Casas acreditava que a vontade popular era responsável pela livre eleição do príncipe. Este consentimento ou eleição coletiva da comunidade não a fazia alienar sua própria liberdade, aceitando coações, ordens e imposições de serviços, ao contrário, impunha-lhe uma intervenção, sempre que necessário, a partir do consenso construído, a fim de coibir a privação de liberdade e qualquer tipo de violência.³⁸ Este povo que decidia eleger e nomear reis, príncipes ou chefes só o fazia como forma de atingir seus próprios fins: a promoção e salvaguarda do bem estar coletivo.

Quentin Skinner entende que o poder deveria permanecer no interior da própria comunidade, de forma que não haveria um governo soberano absoluto. Para Las Casas, o governante não se sobrepunha à sociedade, ao contrário, formava parte dela.³⁹ Havendo alguma decisão ou ordem que prejudicasse a liberdade do povo ou dos súditos, elas seriam invalidadas, pois a liberdade era o valor preponderante no projeto lascasiano. Se um governo atentasse contra a liberdade do povo, contrariaria a própria justiça.

³⁷ LAS CASAS, Bartolomé. "Tratado comprobatorio del imperio soberano." **Tratados**. vol II. México: Fondo de Cultura Económica, 1997, p. 927-929.

³⁸ LAS CASAS, op. cit., 1984, p. 34-35. "Quando um povo elegeu seus príncipes ou seu rei, não perdeu sua liberdade nem renunciou ou concedeu poder para que [rei ou príncipe] possa onerá-lo, coagi-lo, ordená-lo, impondo-lhe pesos que prejudiquem o povo ou a comunidade política".

³⁹ SKINNER, Quentin. **Los fundamentos del pensamiento político moderno. El renacimiento**. México: Fondo de Cultura Económica, 1985, p. 123.

Em Las Casas e em grande parte dos pensadores escolásticos, como Marsílio de Pádua, Bartollo de Sassoferato, Guilherme de Occam entre outros, pode-se vislumbrar o germe das teorias contratualistas que consagrariam a modernidade.

Em “Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito”, Wolkmer indica a base político-filosófica do Estado-Moderno, em sua estrutura unitária e centralizadora, em teóricos do absolutismo, tais como: Maquiavel, considerado o fundador da moderna ciência política e o precursor da unidade estatal italiana; Bodin relevante por ter introduzido o conceito de soberania política e Thomas Hobbes talvez a maior influência na justificação e na sistematização da “moderna comunidade política absoluta, alicerçada na soberania ilimitada e na total obediência do indivíduo ao soberano”.⁴⁰

O homem considerado originariamente malvado e não socializável, por Hobbes, em Estado de natureza estaria em uma “guerra de todos contra todos”. A intensidade de uma situação dessa somente poderia ser solucionada garantindo a ordem social por meio de um Estado totalitário. O resultado do contrato social, ao qual os homens recorrem mais por medo do que por uma livre manifestação da vontade, limita-se a uma renúncia das pessoas ao Direito Natural em favor de um terceiro: o soberano. Este não faz parte do contrato como um contratante, por isso não se vincula a qualquer obrigação para com seus súditos. O Estado leviatã via poder absoluto transforma-se no único meio capaz de manter a ordem social e a paz.⁴¹

Hobbes propugnava um contratualismo fundado no egoísmo, pois acreditava que essa qualidade dominava o ser humano. Para este pensador, todo o homem tem Direito a tudo, até ao corpo do outro, porém, devido à razão os homens fazem entre si um acordo, estabelecendo o Estado com poder absoluto para garantir o contrato social. Essa forma de Estado ao qual os homens pactuam, promovendo um acordo entre si para se submeterem a

⁴⁰ WOLKMER, op. cit., p. 35-36.

⁴¹ ROUSSEAU, Jean Jacques. **El contrato social**. Madrid: Edimat Libros, 1999, p. 31-32.

outro homem ou a uma assembléia de homens, formaria o “Estado Político”. Embora Hobbes tenha defendido o poder absoluto, não é menos verdade que também propugnou pela liberdade de pensamento. Hobbes exigia outra forma estatal denominada “Estado por Aquisição”, fruto de coação e da subordinação pela força natural entre os homens, em que o mais forte domina o mais fraco.⁴² O argumento principal a respeito do Direito centrava-se no poder do mais forte.

Na perspectiva hobbesiana a ordem do soberano, já era considerada justa simplesmente por advir do poder soberano. Bobbio classifica essa forma de pensamento de “teoria extrema do absolutismo”. No Estado Natural cada indivíduo tem Direito sobre cada coisa, impossibilitando um discernimento do justo e do injusto, o Estado político permitiria essa distinção por meio da proposição de um critério: justo seria toda manifestação advinda do soberano aos seus súditos e injusto designaria aquilo que o soberano proíbe.⁴³

Em “República”, Bodin, propôs “uma ordem estatal secularizada, com autoridade suprema e com vontade ilimitada, habilitada a promulgar leis para todos e não podendo ter seu poder dividido e/ou restringido”⁴⁴, para a manutenção de um Estado absoluto. Bodin tratou do conceito de soberania política, não reconhecendo a multiplicidade de ordem existente e as diferenças socioculturais de um mesmo espaço geográfico.⁴⁵ Não reconheceu o pluralismo social composto por grupos sociais heterogêneos⁴⁶.

Para Bobbio, a teoria hobbesiana consistiu em demonstrar a necessidade dos indivíduos, por meio de um contrato, passarem de um Estado de liberdade natural para um

⁴² HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Trad. Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, p. 127-133, 150.

⁴³ BOBBIO, op. cit., p. 32-33.

⁴⁴ WOLKMER, op. cit., p. 36.

⁴⁵ CORREAS, Óscar. “La teoría general del derecho frente al derecho indígena.” **Crítica Jurídica - Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho**. México: Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1995, p. 21. “Esta ideología [da soberania] és tan fuerte, que les impide a los juristas pensar en que, no al lado, sino dentro mismo, haya otros sistemas jurídicos. Sólo consiguen concerbilos si el sistema estatal - para ellos hay un solo Estado – los autoriza; pero en tal caso ya no hay pluralismo de sistemas, sino uno solo.”

⁴⁶ Por grupo social heterogêneo compreende-se a existência, em um mesmo espaço territorial, podendo ou não se circunscrever aos limites de um estado, de vários agrupamentos de pessoas possuidoras de características

Estado de servidão. Hobbes considerava melhor submeter o homem ao medo de um soberano do que ao medo recíproco entre os homens no Estado de natureza.⁴⁷

A filosofia política na França, ao tempo do século das luzes, desenvolveu-se contrariando o absolutismo generalizado dos reis, prosperando as filosofias contratualistas de Montesquieu, Voltaire e Rousseau.

Jean-Jacques Rousseau desenvolveu a posição de Hobbes, entretanto optou por uma sociedade política democrática calcada no princípio da liberdade. O seu livro “O Contrato Social” consiste em possibilitar a compatibilidade entre sociedade política e liberdade.

Já em seu ensaio “Discurso sobre a Origem e os Fundamentos da Desigualdade entre os Homens”, Rousseau afirmava um homem da natureza contrário à sociedade organizada no modelo consagrado pelos filósofos. Neste texto, o pensador realizou um elogio ao Estado Natural que teria existido antes da civilização, no qual o homem ainda bom não tinha sido corrompido pela sociedade. O ideal seria retroceder a esse ideal de inocência e liberdade individual, em que homens e animais viviam harmoniosamente sem problemas, a não ser as dificuldades para a própria alimentação e reprodução.⁴⁸

Tanto em seu “Discurso sobre a Origem e os Fundamentos da Desigualdade entre os Homens” quanto no “Discurso sobre as Ciências e as Artes”, Rousseau elaborou um contraste entre a natureza do homem e os acréscimos advindos da civilização. A civilização era a principal responsável pela “degeneração das exigências morais profundas da natureza humana”.⁴⁹ O desenvolvimento da vida do homem primitivo para a civilização tornou a

culturais, sociais, políticas e econômicas diferenciadas em relação a outro agrupamento humano considerado ou não como majoritário.

⁴⁷ BOBBIO, op. cit., p. 70-71. “Os homens, portanto, compravam a segurança pelo preço da servidão”.

⁴⁸ ROUSSEAU, Jean Jacques. **O Contrato Social e Outros Escritos**. Trad. Rolando Roque da Silva. São Paulo: Cultrix, 1989, p. 16.

⁴⁹ ROUSSEAU, Jean Jacques. **Do Contrato Social. Ensaio sobre a origem das línguas**. Trad. de Lourdes Santos Machado. São Paulo: Nova Cultura Ltda, 2000, (Os Pensadores), p. 12.

sociedade heterogênea em uma “uniformidade artificial de comportamento”⁵⁰, levando as pessoas a ignorarem os deveres humanos e as necessidades naturais.

Na obra rousseuniana o homem não nasce naturalmente egoísta, ao contrário, o referencial inicial centra-se na natureza humana “boa”. Embora os homens fossem considerados “bons”, a perda de consciência a que eram conduzidos pelo culto dos refinamentos, das mentiras, da ostentação da inteligência, quebraria o equilíbrio societal. A sociedade criada a partir dessa ruptura dividir-se-ia entre aqueles que a reivindicavam para defender seus privilégios e injustiças e os que pretendiam restabelecer a ordem social por meio da liberdade.

Desde as origens o homem natural era dotado de livre-arbítrio, mas o pleno desenvolvimento desse sentimento só ocorreria quando estivessem formadas as primeiras comunidades locais. Em “O Contrato Social”, em seu primeiro parágrafo, Rousseau expôs o objeto de sua investigação: “o homem nasce livre, e por toda a parte encontra-se a ferros”.⁵¹

A angústia rousseuniana parece localizar-se na antítese entre a condição natural do ser humano, sem qualquer limitação aos seus impulsos, e a sua condição social que lhe abafa a liberdade. Essa liberdade faz parte da essência do ser humano, sem a qual lhe faltaria a qualidade de “homem”. Esse princípio constituiu-se em norma, em um imperativo, e não em um fato. Por essa mesma razão, afastou-se daquele individualismo consistente em um contraste entre cada indivíduo e a coletividade, estabelecendo o valor do indivíduo enquanto indivíduo e não enquanto homem, e reivindicou a “consciência da dignidade do homem em geral, iluminando o valor universal da personalidade humana, cuja consciência moral não se traduz no sentimento particularista do amor-próprio, mas na universalidade do amor de si.”⁵²

⁵⁰ ROUSSEAU, op. cit., 2000, p. 12.

⁵¹ Ibid., p. 53.

⁵² Ibid., p. 18.

O móvel sentimental rousseauiano significa desprender-se da civilização, elevar-se da superfície da terra e aprofundar-se na totalidade da natureza e dos seres, e nessa imensidão o indivíduo deixar de raciocinar e filosofar para alcançar a voluptuosidade da imaginação e do infinito do pensamento, propiciando-lhe penetrar na própria interioridade e atingir a consciência da liberdade. Nisto se constitui aquilo que se convencionou denominar “espírito romântico de Rousseau”.⁵³

Em “O Contrato Social”, Rousseau estabeleceu que a realização concreta do eu comum e da vontade geral⁵⁴ tornava necessário o advento de um contrato social. Uma livre associação de homens objetivando formar um determinado tipo de sociedade que, desde então, passariam a respeitar e a prestar obediência. Somente essa vontade geral tinha possibilidade de dirigir as forças do Estado segundo o fim de sua fundação: o bem comum. Este pacto fundante ao invés de destruir a igualdade natural entre os homens substituía-se por uma igualdade moral e legítima, transformando os homens desiguais em força ou em talento, em iguais pelo estabelecimento da convenção e por Direito.⁵⁵

Rousseau procurou por um tipo de associação em que “cada um unindo-se a todos, não obedeça, portanto, senão a si mesmo, e permaneça tão livre como anteriormente”.⁵⁶

A concepção política de Rousseau apresenta-se profundamente democrática podendo ser diferenciada das concepções absolutistas de Hobbes, Espinosa e Puffendorf e das produções liberais de Locke e Kant. Democrática pois faz depender toda a autoridade e soberania da vontade geral do povo, liberto do restrito limite de seu próprio ser individual,

⁵³ ROUSSEAU, op. cit., 2000, p. 15.

⁵⁴ ROUSSEAU, op. cit., 1989, p. 136-137. “Para que uma vontade seja considerada geral, nem sempre se faz necessário que seja unânime, mas é indispensável que todos os votos sejam contados. Qualquer exclusão formal rompe a generalidade.” Essa nota de Rousseau tem sido interpretada como a sua aceitação ao princípio da maioria, porém deve ser analisada em seu contexto. Vontade geral não é aquela que se traduz em quantidade numérica, ou em uma maioria, mas o que havia de comum em todas as vontades individuais, um substrato coletivo das consciências. Não fosse assim, o início do Capítulo II não começaria da seguinte forma: “a soberania é indivisível pela mesma razão por que é inalienável, pois a vontade ou é geral, ou não o é, ou é do corpo do povo, ou somente de uma parte”. (grifo nosso)

⁵⁵ Ibid., p. 34, 37, 38.

⁵⁶ Ibid., p. 30.

tornando-se pleno na experiência social de igualdade e solidariedade junto a cidadãos concordantes ao mesmo ideal. Essa concordância, para Bobbio, representa “exatamente a vontade dos indivíduos contraentes”⁵⁷, a vontade geral. Para Enrique López Castellón, o objeto dessa vontade geral coletiva “não é o bem particular de cada indivíduo, mas o bem e o interesse comum, que sempre prevalecem sobre os particulares”.⁵⁸

O conceito de soberania rousseauiano vincula-se à vontade geral, contrariando as concepções de Bodin. Por este vínculo a soberania torna-se inalienável e indivisível, sendo inerente à própria liberdade do homem, daí não poder o povo dela renunciar ou partilhar com os outros, sob pena de perder a própria dignidade. Rousseau acreditava que o soberano nada mais era que “um ser coletivo, não podendo ser representado a não ser por si mesmo”.⁵⁹ Essa afirmação parece complementar a de que o “soberano, somente por sê-lo, é sempre aquilo que deve ser”⁶⁰, propiciando a interpretação da existência de um poder soberano centrado na legitimidade de uma soberania popular.

Em “O Contrato Social” há a afirmação de que a vontade geral pode errar.⁶¹ Para além dessa interpretação, parece florescer outra: a existência de quanto mais opiniões divergentes existirem em uma sociedade, mais poderá emergir o fundamento geral comum do qual surge a vontade geral. Para Rousseau, a comunicação entre as diferenças de opinião do povo resultaria sempre em uma melhor deliberação da vontade geral.⁶² Trata-se de opiniões dos cidadãos discordantes entre si, não se supondo um acordo consciente e deliberado. Poderia, então, estabelecer-se que as opiniões diferenciadas só o são em virtude das diferenças culturais das associações representativas formadoras do todo social. Essa interpretação

⁵⁷ BOBBIO, op. cit., p. 73.

⁵⁸ ROUSSEAU, op. cit., 1999, p. 25. “no es el bien particular de cada individuo, sino el bien y el interés común, que prevalecen siempre sobre los particulares”.

⁵⁹ ROUSSEAU, op. cit., 2000, p. 86.

⁶⁰ Ibid., p. 74.

⁶¹ Ibid., p. 91-93.

⁶² Ibid., p. 92.

reconhece em Rousseau não só a existência do espírito democrático, distanciando-o de análises intolerantes, mas também da heterogeneidade cultural.

Hobbes, Locke, Spinoza e Rousseau ofereceram diferentes interpretações do contrato social, mesmo assim todos parecem identificar-se com algumas idéias de Maquiavel. Este cientista social acreditava que o homem e a sociedade não eram representações contemporâneas. Tanto a sociedade como o governo, o Direito e a Justiça eram considerados produtos humanos suscetíveis a alterações, conforme a livre vontade dos “homens”. Propunha a existência do homem social e político não por um fato da natureza, mas por ter decidido participar na sociedade movido por um medo das conseqüências de sua não participação. Por essa razão, o homem só podia ser considerado um “ser” social e político “em razão das qualidades que a sociedade imprime a sua natureza através de um longo processo de hábito”.⁶³ Considerava como objetivo da filosofia política o estabelecimento de sociedades concretas, capazes de atender as necessidades do homem tais como eram na realidade.

John Locke e Kant estabeleceram um pensamento contrário ao de Hobbes e Rousseau. Os primeiros compreenderam a não extinção dos Direitos Naturais (vida e a propriedade) que compunham o Estado Natural, o que havia ocorrido era a sua eficaz conservação no Estado Civil. Para os últimos, os Direitos Naturais, na passagem do Estado de natureza para o civil, foram extintos, ou ao menos transformados, e sobrepostos pelo Estado Civil. Hobbes tem sido compreendido como um filósofo vinculado ao autoritarismo e à ditadura dos Estados modernos. Locke, comumente como um teórico associado à democracia constitucional e Rousseau com a Revolução Francesa e o governo da maioria.

Locke em seu Segundo Tratado sobre o Governo Civil também partiu do pressuposto de um Estado de natureza originário para a posterior formação do Estado Civil. Mas, contrapôs-se à proposta hobbesiana, pois acreditava na necessidade de um Estado ideal

⁶³ ROUSSEAU, op. cit., 1999, p. 30. “[...] en virtud de las cualidades que la sociedad imprime a sua naturaleza a través de un largo proceso de habituación”.

em que os indivíduos obedecessem as leis da natureza, neste Estado somente os seres racionais poderiam respeitá-las. Todavia, os homens nem sempre agiriam de forma racional no Estado de natureza, pois cada qual sendo “juiz em causa própria”, e uma vez ofendido, repararia a ofensa.⁶⁴ A pretensão de se privilegiar uma “paz perpétua”, no Estado ideal, acaba transformando-se em um Estado de guerra. Objetivando dar fim a este Estado os homens deveriam constituir um Estado Civil. Esta sociedade caracterizar-se-ia pela renúncia dos seus membros ao poder natural de julgar e castigar outros membros, passando-o à comunidade a execução das regras decisórias sobre toda diferença que ocorresse entre quaisquer membros sobre assunto de Direito.⁶⁵

Em Locke, o homem não constitui o Estado Civil apenas para a manutenção da vida, mas, principalmente, para preservar outro Direito Natural fundamental: a propriedade.⁶⁶ Essa é a principal característica da teoria de Locke, pois ao afirmar a propriedade como um Direito Natural a fez preceder à constituição do Estado Civil, demonstrando que a cada indivíduo cabe uma propriedade independentemente do Estado.⁶⁷

O acordo consensual formado entre os homens possui o objetivo, em Locke, de assegurar uma coexistência em união, com comodidade, segurança e paz, na posse segura de suas próprias propriedades e com uma garantia maior contra quem não as possuem.⁶⁸ A formação deste Estado aponta para um poder limitado, porque se torna exercido pelos governantes nos limites impostos e assumidos em razão do Direito Natural. O poder, no Estado Civil de Locke, dividir-se-ia em legislativo e executivo. O segundo, era subordinado ao primeiro, porque se encarregava da execução das leis, consideradas como normas gerais e

⁶⁴ LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo Civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2001, p. 73. “[...] qualquer outro homem ou grupo de homens do mundo tem, por natureza, o poder não só de preservar sua propriedade [...] contra os danos e ataques de outros homens, mas também de julgar e castigar as infrações dessa lei por outros conforme estiver persuadido da gravidade da ofensa [...]”.

⁶⁵ Ibid.

⁶⁶ Ibid., p. 88. “O objetivo grande e principal, portanto, da união dos homens em comunidades, colocando-se eles sob governo, é a preservação da propriedade”.

⁶⁷ BOBBIO, op. cit., p. 59-64.

⁶⁸ LOCKE, op. cit., p. 75-76, 90.

abstratas advindas do poder legislativo. O poder legislativo, ainda que supremo, subordinava-se ao povo, pois dele derivava consensualmente.⁶⁹ Lópes Castellón considera que, em Locke, os indivíduos ao constituírem a sociedade civil não abrem mão de seus Direitos e muito menos abandonam a sua liberdade, pois se limitam a, voluntariamente, outorgar à maioria dos contratantes a administração do bem de todos. Nesta perspectiva, o autor assinala que a única ordem social legítima, em Locke, seria “un Estado parlamentario y liberal”.⁷⁰

Com o Habeas Corpus (1679), a Revolução Gloriosa (1688) e a Bill of Rights (1689) determinava-se a igualdade formal dos homens perante a lei, ratificando um parlamento de origem popular, mas garantindo a propriedade privada. Com a ascensão da burguesia tornavam-se irrenunciáveis as diretrizes do pensamento liberal de Locke ante os Direitos divinos do rei no período anterior. Essa igualdade formal garantia a vida dos indivíduos e as suas propriedades, mas impedia o afã da burguesia em estabelecer uma ampliação de espaço territorial e mercadológico, pois se ampliaria, também, a conquista de outros indivíduos, conseqüentemente exurpar-se-iam as propriedades da burguesia.⁷¹

Franz Hinkelammert compreende que a teoria de Locke fundamentou a inversão da igualdade formal para uma igualdade e liberdade perante a natureza, não mais perante a lei. Trata-se de um Estado de igualdade perfeita em que qualquer homem tem o Direito de castigar a um culpável, fazendo-se o próprio executor da lei natural (juiz em causa própria). Parece um equívoco essa análise, pois o próprio Locke explicando a constituição do Estado Civil assinala que um dos objetivos concentra-se em “evitar e remediar os inconvenientes do Estado de natureza que resultam necessariamente de poder cada homem ser juiz em seu próprio caso.”⁷²

⁶⁹ BOBBIO, op. cit., p. 63.

⁷⁰ ROUSSEAU, op. cit., 1999, p. 32.

⁷¹ HINKELAMMERT, Franz. La inversion de los derechos humanos: en caso de John Locke. HINKELAMMERT, Franz. et. al. (Orgs.). **Revista Pasos**. San Jose Costa Rica: Departamento Ecuménico de Investigaciones n. 85. set-out., 1999, p. 22.

⁷² LOCKE, op. cit., p. 74.

As concepções contratualistas destacadas fundamentaram a sociedade num Direito Natural racional, pressupondo os indivíduos num *status* natural. A partir da vontade de cada indivíduo em unir-se com os outros estabelecer-se-ia um contrato objetivando formar o Estado Civil. Para Wolkmer, trata-se de uma concepção teórica de supremacia do indivíduo.⁷³

Não foi por outra razão que Hobbes, Locke e Rousseau, ao evocarem um contrato pelo qual os indivíduos associam-se em uma sociedade civil, fizeram deste contrato a questão central de suas análises, pois todos possuem em comum o “reconhecimento da dificuldade que existe em combinar individualismo e autoridade, em conciliar a igualdade e as diferenças de poder no Estado”.⁷⁴

Essa dificuldade na conciliação indivíduo e autoridade têm levado a interpretações totalitárias de Rousseau, principalmente em sua concepção de vontade geral da maioria como formadora do corpo soberano. Ao considerar o poder supremo do Estado Civil e a conseqüente submissão dos indivíduos, Rousseau havia rechaçado a possibilidade de formação, na sociedade, de facções ou associações parciais. Entretanto, nenhum regime totalitário proclamou Rousseau como um inspirador.

Embora “O contrato social” possua conclusões dissociadas e antagônicas às intenções do próprio autor, a sua afirmação da liberdade não pode ser menosprezada, uma vez que se torna o objeto central de sua obra. Recorde-se que para Rousseau o indivíduo ao submeter-se por si próprio à vontade geral e às leis que prescreve, nada mais obedece e segue do que a própria vontade, conseqüentemente continua sendo tão livre como antes.

Para uns estudiosos, sobretudo aqueles vinculados à concepção formalista do Estado, os teóricos contratualistas evidenciaram o aspecto sociológico do Estado, a sua realidade social como um grupo social residente em um determinado território.

⁷³ WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 63-65.

⁷⁴ MALDI, Denise. **A Etnia contra a nação**. Série Antropologia n. 3. Cuiabá: UFMT, 1995, p. 17.

Hans Kelsen, talvez o mais destacado pensador desta corrente, acredita em um conhecimento objetivo e universal do Direito, contrapondo-se, principalmente, às perspectivas metafísicas de sua época. Kelsen não investigou uma ontologia do Direito, mas as possibilidades de se determinar uma ciência a partir da consideração do fenômeno jurídico como seu objeto.

O Estado caracterizava-se pela ordenação jurídica em sua dimensão normativa e coercitiva. Como uma comunidade social o Estado somente poderia ser constituído por uma ordem normativa, e esta ordem identificar-se-ia com a coerção relativamente centralizada.⁷⁵ O Direito e o Estado foram instituídos, a fim de assegurar a paz e a segurança coletiva da sociedade, objetivando proibir a auto defesa e centralizar a aplicação do Direito por meio de órgãos específicos.

O Direito, em Kelsen, tem como característica o fato de ser uma ordem coativa, uma ordem que reage contra uma situação proibida através de um ato de coação, um mal com vistas a reprimir aquela conduta socialmente perniciosa. Este ato coativo será aplicado independentemente da “vontade da pessoa atingida e – em caso de resistência – mediante o emprego da força física”.⁷⁶

Para Kelsen, o Estado constituía-se em uma sociedade politicamente organizada por representar uma comunidade formada por uma ordenação jurídica coercitiva: o Direito.⁷⁷ A doutrina kelseniana simplificou e reduziu, descritivamente, os elementos constituintes do Estado em três: território, povo e soberania.⁷⁸

⁷⁵ KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. Mônica Stahel M. da Silva. São Paulo: Martins Fontes, 1987, p. 303.

⁷⁶ *Ibid.*, p. 36.

⁷⁷ KELSEN, Hans. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 261. “O Estado, então é tomado em consideração apenas como um fenômeno jurídico, como uma pessoa jurídica [...]”.

⁷⁸ BOBBIO, Norberto. **Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política**. México: Fondo de Cultura Económica, 1997, p. 128.

Considerou como território a esfera territorial de validade da ordenação jurídica chamada Estado. O território, segundo Bobbio, converte-se em um limite de validade espacial do Direito e do Estado, “no sentido de que as normas jurídicas emanadas do poder soberano valem unicamente dentro de determinados limites”.⁷⁹

Para Kelsen, o povo representava a unidade da ordem jurídica válida para os indivíduos cuja conduta era regulamentada pela ordem jurídica nacional. Trata-se da esfera pessoal de validade dessa ordem.

Kelsen definiu soberania a partir do limite de validade temporal, afirmando não poder existir mais de um Estado dentro do mesmo espaço, em outras palavras, pretendia-se dizer que não podia existir mais de um Estado dentro do mesmo espaço ao mesmo tempo. Soberania, desse modo, significa reconhecimento de uma ordem jurídica nacional coercitiva e relativamente centralizada, regulamentadora da conduta humana e inferior à ordem jurídica internacional.⁸⁰

Sob o ângulo formalista, Kelsen não observa distinção entre Direito e Estado. São sinônimos, pois o Estado representa o próprio ordenamento jurídico. Wolkmer assinala que “a proposta científica de Kelsen descarta o dualismo Estado-Direito, fundindo-os, de tal modo que o Direito é o Estado, e o Estado é o Direito positivo”.⁸¹ Roberto Lyra Filho, analisando a “Teoria Pura do Direito”, afirma que o filósofo deu à sinonímia a “máxima expressão lógica, no mecanismo formal de derivações a partir da norma fundamental, que a força garante.”⁸²

Bobbio, analisando a concepção formalista de Kelsen, aponta o rigoroso reducionismo do filósofo ao considerar o Estado como um ordenamento jurídico. Desse ponto de vista, Kelsen legitimou a interpretação segundo a qual:

⁷⁹ BOBBIO, op. cit., 1997, “[...] en el sentido de que las normas jurídicas emanadas del poder soberano únicamente valen dentro de determinados confines”.

⁸⁰ KELSEN, op. cit., 1998, p. 300-318, 334.

⁸¹ WOLKMER, op. cit., 1995, p. 50.

⁸² LYRA FILHO, Roberto. “Para Uma Visão Dialética do Direito”. SOUTO, Cláudio; FALCÃO, Joaquim. (Orgs.) **Sociologia e Direito**. São Paulo: Pioneira Editora, 1980, p. 71.

[...] a condição necessária e suficiente para que exista um Estado é que em um determinado território exista um poder capaz de tomar decisões e emitir os correspondentes mandatos, obrigatórios para todos os que residem neste território, e obedecido efetivamente pela grande maioria dos destinatários na maior parte dos casos nos quais se requer a obediência, quaisquer que sejam as decisões.⁸³

O Estado não traduz uma absoluta estagnação, ao contrário, consiste em um dinamismo, e toda a sua atividade vincula-se a justificativas e objetivos em função dos quais se estabelecem os meios. Haroldo Laski não compreende o Estado como uma ficção, ou um emaranhado de normas existentes por si. Ao contrário, o poder do Estado deve ser utilizado para atingir determinados fins, considerados “bons”, em determinadas épocas, pelos que possuem o direito de exercer o poder do Estado. Por isso mesmo, os julgamentos sobre os valores perseguidos pelo Estado e pelo qual deve atuar depende da verificação sobre as finalidades buscadas.⁸⁴ Impossível adotar uma concepção de Estado radicalmente desvinculada de fatores não-jurídicos como, por exemplo, o bem comum.

1.2. Monismo jurídico enquanto expressão do Estado-Moderno

O rompimento com o escolastismo e o aparecimento do pensamento racional não eclodiu apenas no século XIX com o advento das teorias políticas do período renascentista. Entretanto, o Renascimento pode ser considerado como um fator fundamental para o distanciamento do Estado medieval e a consagração do aparato estatal moderno. Marilena

⁸³ BOBBIO, op. cit., 1997, p. 129-130. “[...] la condición necesaria y suficiente para que exista un estado es que en un territorio determinado haya un poder capaz de tomar decisiones y emitir los mandatos correspondientes, obligatorios para todos los que habitam en ese territorio, y obedecidos efectivamente por la gran mayoría de los destinatarios en la mayor parte de los casos en los que se requiere la obediencia; cualesquiera que sean las decisiones”.

⁸⁴ LASKI, Haroldo J. **Introdução à Política**. Rio de Janeiro: Zahar, 1964, p. 12-13.

Chauí elencou as principais crises caracterizadoras do período renascentista. A crise de consciência fora promovida por meio das descobertas de Giordano Bruno, rompendo com o referencial anterior das pessoas e indicando novas possibilidades. A crise religiosa contribuiu para a criação de infinitas tendências religiosas e seitas, desestruturando a unidade centralizadora do cristianismo, e, finalmente, a crise política propiciada pela perda do centro religioso e político, uma vez que o Sacro Império Romano Germânico fora destroçado pelos reinos modernos independentes.⁸⁵

A ruptura com a tradição materializou-se principalmente através do pensamento racional. Paulo Sérgio Rouanet analisou as transformações ocasionadas pela racionalização separando-as em três níveis: econômico, político e cultural.⁸⁶

No plano econômico, a racionalização conduziu a uma formação de mentalidade capitalista empresarial moderna. O princípio liberal “laissez faire, laissez passer” pretendia contribuir para a “eliminação da economia mercantilista, com sua rede compacta de regulamentos cerceadores da liberdade de iniciativa.”⁸⁷ Através desse princípio (liberdade de circulação pela eliminação de barreiras e pedágios) os fisiocratas ajudaram a formar um mercado integrado.

No nível político, a racionalização estabeleceu a implantação dos Estados nacionais que contou com outras racionalizações para lhe dar suporte e sustentação, principalmente através de leis gerais e específicas.⁸⁸ Passa-se a reconhecer como fonte do Direito apenas a lei emanada do aparato estatal.

⁸⁵ CHAÚÍ, Marilena. et. al. **Primeira filosofia: lições introdutórias**. São Paulo: Brasiliense, 1985, p. 63.

⁸⁶ ROUANET, Paulo Sérgio. **Mal-estar na modernidade: ensaios**. São Paulo: Companhia das Letras, 1993, p. 125.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 126.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 127.

Houve uma alteração de diferentes níveis em relação à racionalização cultural. A ciência moderna, por exemplo, exerceu papel fundamental na luta contra a religião, desmitificando o mundo da superstição.⁸⁹

O germe do monismo jurídico encontra-se no processo de racionalização político originário da Ilustração. Seu posterior desenvolvimento e consagração advieram com a noção clássica burguesa de Estado, identificada com a corrente formalista que, na divisão de Marshall Berman, enquadra-se no segundo período correspondente às grandes revoluções e, desenvolve-se a partir do terceiro instante durante o século XX.

Para a teoria monista do Direito, inexistem intermediários entre o Estado e o cidadão. Desconsiderou-se a atividade sócio-cultural dos grupos sociais heterogêneos, com a criação do Estado-Moderno, passando-se a não admitir coletividades com Direitos próprios advindos de suas culturas. Os povos indígenas foram obrigados a dar lugar aos cidadãos livres possuidores de vontades individuais. O “índio”, não a sua comunidade, seria titular de Direitos e os teria garantidos pelo poder estatal. Para a formação da sociedade burguesa, o Estado e o Direito tinham de ser unos e oriundos de uma mesma fonte.

Carlos Frederico Marés compreendeu que, desde a constituição do Estado livre e soberano, com uma Constituição garantindo os Direitos individuais “não se poderia mais falar de povos integrantes deste Estado, mas somente de um povo, que corresponderia a toda população daquele território, este é o dogma do Estado contemporâneo.”⁹⁰

Entende-se, então, que os grupos sociais heterogêneos passaram a ser oprimidos pelo novo sistema, tendo seus Direitos culturais limitados. Esses grupos, no máximo, adquiriram Direitos individuais de cidadania e de integração que, garantidos

⁸⁹ ROUANET, op. cit., p. 133.

⁹⁰ MARÉS, Carlos Frederico. **O renascer dos Povos Indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá, 1998, p. 77.

constitucionalmente a cada membro de uma comunidade indígena, passariam a integrar à categoria de Direitos pertencentes aos Direitos Humanos ou Direitos de cidadania.⁹¹

Os Direitos culturais, aqueles inseridos nos idiomas, nos costumes, nas crenças etc. podem fundamentar a existência dos demais Direitos, o contrário não pode ser tido como verídico. O Direito só tem sentido enquanto vivo⁹² na relação social, enquanto respeitado e praticado mutuamente. Entretanto, o Direito fora resumido em Direitos individuais: falar o idioma considerado nacional, professar determinada crença e ter certa conduta. O Direito ao exercício do Direito diferenciado dos povos indígenas fora transmutado em Direito individual, tornando-o categoria dos Direitos Humanos e impondo um Direito restritivo à liberdade, a fim de unificar o poder estatal.

Formado o Estado-Moderno o Direito assumiu a estrutura monista. Considerou-se o Estado o principal responsável por todos os poderes dispostos na sociedade. O aparelho estatal tornou-se, inicialmente, o único autorizado a criar o Direito. Ele não se satisfaz em concorrer com os grupos sociais heterogêneos para esta criação. Os costumes, idiomas, crenças, culturas, e demais regras de comportamento passaram a ser tratadas como dogmas. O Estado e o Direito criado por ele não se preocuparam com as origens sobre as quais se fundavam esses dogmas. Kant vislumbrou essa prática estatal, evidenciando que o dogmatismo, ou, “[...], à pretensão de progredir apenas com um conhecimento puro, a partir de conceitos segundo princípios há tempos usados pela razão”⁹³, não indagou de que forma e com que Direito conseguiu chegar a eles.

⁹¹ MARÉS, op. cit., p. 77.

⁹² EHRLICH, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. Trad. de René Ernani Gertz, rev. de Vamireh Chacon. Brasília: UNB, 1986. p. 374. O direito vivo é aquele que, mesmo não estando fixado em prescrições jurídicas, domina a vida. E como podemos conhecê-lo? Através dos documentos modernos, da observação direta do cotidiano, dos usos e costumes, da observação das associações, tanto as reconhecidas pelo Estado como as não reconhecidas.

⁹³ KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Pura**. São Paulo: Nova Cultural, 1996, p. 47.

Os fatores determinantes, na formação desse Direito moderno, concentraram-se no modo de produção identificado com a economia capitalista, na formação social direcionada para uma sociedade burguesa e na posição ideológica de mundo representada pela política econômica do “laissez faire, laissez passer”.

O sistema capitalista foi fruto de um contexto social de transformação em fins da Idade Média, representando um modelo histórico de produção de riqueza. A definição de capitalismo traduz uma tarefa bastante complexa e as maiores contribuições, visando explicar este fenômeno, encontram-se nas teorias de Karl Marx e Max Weber.

Alguns dos pressupostos do sistema capitalista, como conjunto individual ou coletivo de comportamentos, visam a produção, a distribuição e o consumo de bens. Na compreensão de Gian R Rusconi, esses pressupostos consistem em:

- a) propriedade privada dos meios de produção, para cuja ativação é necessária a presença do trabalho assalariado formalmente livre; b) sistema de mercado, baseado na iniciativa e na empresa privada, não necessariamente pessoal; c) processos de racionalização dos meios e métodos diretos e indiretos para a valorização do capital e a exploração das oportunidades de mercado para efeito de lucro.⁹⁴

Para Wolkmer, Marx concebeu o capitalismo como um “determinado modo de produção de mercadorias, constituído no princípio da era moderna e chegando à plenitude com o advento da Revolução Industrial⁹⁵, principalmente na Inglaterra”.⁹⁶

Este modo de produção de mercadorias baseia-se no capital, e Marx considerava o capital como o poder de domínio sobre o trabalho e sobre os seus produtos. Por essa razão, o

⁹⁴ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 25.

⁹⁵ MARX, Karl e ENGELS, Friedrich. **Marx e Engels**. São Paulo: Ática, 1984, p. 371. Marx, analisando as transformações advindas da passagem da manufatura para a indústria, demonstrou que os operários não eram apenas soldados da indústria, mas “escravos da classe burguesa”.

⁹⁶ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 25.

capitalismo teve o seu poder fundamentado não em suas virtudes pessoais ou humanas, mas na pessoa enquanto proprietário do capital.⁹⁷

Maurice Dobb analisou a concepção de capitalismo sob três enfoques. Primeiramente, o capitalismo corresponde à busca da essência do que teria inspirado a vida sócio-econômica de toda uma época. Werner Sombart⁹⁸, principal teórico dessa concepção, ansiava encontrar o desenvolvimento do capitalismo nos Estados de espírito da conduta humana. A interpretação de Max Weber em “A ética protestante e o espírito do capitalismo” vincula-se à opinião de Sombart. No segundo enfoque, Dobb relacionou o capitalismo com a organização de produção para um mercado distante, que não apenas interno. O critério principal concentrou-se na relação existente entre produção e consumo de bens, ou seja, “a extensão da rota percorrida pelos bens, ao passarem do produtor ao consumidor”.⁹⁹ A terceira abordagem caracterizou-se pela análise de Karl Marx relacionada com um determinado modo de produção de mercadorias.¹⁰⁰

Wolkmer, analisando Dobb, compreende que o modo de produção em Marx implica uma série de fatores que inserem tanto o “Estado das forças produtivas e as formas de apropriação dos meios de produção quanto as relações sociais que se estabelecem entre os homens, resultantes de suas mediações com o processo de produção”.¹⁰¹

A segunda maior contribuição acerca do capitalismo concentra-se no desenvolvimento teórico de Max Weber. Este sociólogo definia-se como um burguês com consciência de classe e o centro de sua análise consistiu na possibilidade de coexistência da

⁹⁷ MARX, Karl. **Manuscritos Econômico-Filosóficos**. Trad. Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2001, p. 80. “O seu poder é o poder de compra do seu capital, a que nada se pode contrapor”.

⁹⁸ SOMBART, Werner. **El apogeo del capitalismo**. México: Fondo de Cultura Económica, 2 vols, 1946.

⁹⁹ MARX, op.cit., 2001, p. 80.

¹⁰⁰ DOBB, op. cit., p. 5-8. Por modo de produção não queria Marx significar apenas o estado da técnica (estágio de desenvolvimento das forças produtivas), mas o meio pelo qual se definia a propriedade dos meios de produção e as relações sociais entre os homens, resultante das suas ligações e/ou vinculações com o processo de produção.

¹⁰¹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 27.

acumulação capitalista e a conseqüente racionalização progressiva de todas as relações sociais com a integração cultural e política da sociedade.¹⁰²

Em “A ética protestante e o espírito do capitalismo”, Weber compreendeu que o capitalismo foi se estabelecendo conforme ampliava-se a influência da concepção protestante ascética. Os fundamentos advindos de crenças e valores da Reforma Protestante afirmavam um modo de viver burguês, em que a vocação natural do homem para o trabalho e todo o seu esforço objetivando tornar-se próspero em riqueza conduzia-o à salvação da alma.

Wolkmer compreende que o processo de racionalização em Weber “seria o fio condutor de um nexos interativo entre a crença religiosa (salvação pela criação da riqueza), a coerência ética da existência (valorização individual do trabalho) e a atividade econômica disciplinada”.¹⁰³

Weber reconheceu a origem do tipo de vida moderna capitalista, durante a Idade Média. Afirmava que a origem dessa vida, assim como de outros caracteres do “moderno espírito capitalista”, deve-se à Idade Média. Porém, somente “na ética do protestantismo ascético que ele encontrou seus fundamentos morais mais consistentes”.¹⁰⁴

O Estado-Moderno, em Weber, resulta da lenta racionalização das estruturas políticas existentes: uma administração competente, regulamentos explícitos e organização do conjunto da vida coletiva. Os fundamentos para esta racionalidade encontravam-se na mentalidade do capitalismo moderno e procediam da “desvalorização dos aspectos corpóreos sensíveis do homem” (ascese). Provinham de convicções, crenças e valores gerados pelo movimento da Reforma Protestante calvinista contra o ideal medieval afirmativo do

¹⁰² DONOLO, Carlo. et. al. **La cultura del 900 – sociología, economía, derecho-historiografía**. México: Siglo Veintiuno, 1985, p. 28.

¹⁰³ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 27-28.

¹⁰⁴ WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. Trad. de M. Irene de Q. F. Szmrecsányi e Tamás J. M. K. Szmrecsányi. São Paulo: Pioneira; Universidade de Brasília, 1981, p. 122.

despojamento dos bens materiais e condenativo de qualquer esforço capaz de gerar riqueza para a salvação.¹⁰⁵

O modelo de Direito moderno fundado circunscreve-se ao período final do século XVI e início do século XVII. Seu desenvolvimento adentrou aos séculos posteriores, culminando em um Direito a serviço do aparato estatal, produto da racionalização política, econômica e cultural do mundo moderno. O advento da Revolução Francesa propiciou à burguesia a sistematização e estabilização do Direito estatal. Consagrou-se o Direito como expressão do Direito positivo¹⁰⁶.

O fenômeno jurídico, no Estado-Moderno, expressou-se através de dois sistemas judiciais: o civil e o *common law*. O primeiro representado pelo Direito escrito produzido pelo Estado, e o segundo, por um Direito dos juizes, consistindo na expressão indireta da vontade estatal. Tanto um quanto o outro foram responsáveis por “originar as bases racionais de uma tradição jurídica lógico-formalista”.¹⁰⁷ Ambos originaram-se de uma estrutura social, política e econômica organizada de forma centralizada, unitária e capitalista, fundamentados no processo de racionalização formal, burocrático e individualista.

Esse processo de formação de uma legalidade estatal fora criado e validado pelo próprio Estado, centralizando o seu exercício no conceito de soberania nacional, passando pela “formação do princípio unitário do Direito; pelos principais momentos ou etapas do monismo jurídico; e, finalmente, pelos pressupostos e caracterização da dogmática jurídica centralizadora”.¹⁰⁸

¹⁰⁵ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 28.

¹⁰⁶ Ibid., p. 49. O direito positivo encontrou em Rudolf von Jhering e John Austin a sua mais elevada expressão. Jhering “sustenta a tese de que o Direito é um sistema de normas imperativas caracterizadas pela coação e garantida pela força organizada do Estado. Sendo o Estado o soberano detentor desta coação, torna-se a fonte única do Direito”.

¹⁰⁷ Ibid., p. 39.

¹⁰⁸ Ibid., p. 40.

Simultaneamente à doutrina política da soberania desenvolveu-se o princípio da estatalidade do Direito, caracter considerado indispensável na formação do Estado. Neste sentido, para Wolkmer, “o Estado moderno define-se em função de sua competência de produzir o Direito e a ele submeter-se, ao mesmo tempo em que submete as ordens normativas setoriais da vida social”.¹⁰⁹

Weber estabeleceu quatro estágios para a racionalização jurídica, ou desenvolvimento geral do Direito e do processo. Primeiramente, o Direito era revelado de maneira carismática por meio de profetas jurídicos. Posteriormente, passaria a ser criado e aplicado de forma empírica, notadamente por juristas. No terceiro estágio, impor-se-ia pelo poder mundano e pelo poder teocrático, e, finalmente, seria sistematicamente codificado e utilizado por juristas profissionalizados em escolas de Direito e especialmente formados para essa atividade.¹¹⁰ O Direito moderno acabou ocultando os interesses econômicos da classe burguesa tornando-se uma produção normativa em uma estrutura politicamente centralizada, homogeneizada e unitária.

Para Jesus Antonio De la Torre Rangel o Direito moderno produziu uma norma abstrata, geral e impessoal, porque tendo a pretensão de ser um Direito igualitário, supondo a igualdade entre os homens, não considerou os condicionamentos sociais concretos. Estabelecendo uma igualdade abstrata, acabou consagrando as desigualdades concretas.¹¹¹ A unidade do Direito estava garantida através da abstratez, impessoalidade e generalização da norma.

¹⁰⁹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 41-42. “O Estado-Moderno atribui a seus órgãos, legalmente constituídos, a decisão de legislar (Poder Legislativo) e de julgar (Poder Judiciário) através de leis gerais e abstratas, sistematizadas formalmente num corpo denominado Direito Positivo. A validade dessas normas se dá não pela eficácia e aceitação espontâneas da comunidade de indivíduos, mas por terem sido produzidas em conformidade com os mecanismos processuais oficiais, revestidos de coação punitiva, provenientes do poder público”.

¹¹⁰ PIERUCCI, op. cit., p. 126.

¹¹¹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 43.

As principais etapas do monismo jurídico contribuíram para a afirmação da legalidade estatal. Wolkmer propôs quatro fases, todas inter-relacionadas com a estrutura de poder político e o modo de produção sócio-econômica dos contextos históricos a qual faziam parte.

A primeira compreende à sua formação, advinda do Estado absolutista, representado por um poder aristocrático em ascensão, pelo declínio da Igreja e pelo pluralismo medieval. Nesta fase, Hobbes representa o principal teórico formulador da concepção monista do Direito.

A segunda estende-se da Revolução Francesa às codificações do século XIX¹¹² e XX, representando a solidificação da estrutura legal burguesa capitalista. Os principais teóricos deste período concentram-se em: Grócio e Puffendorf, em seu jusnaturalismo racionalista; em Locke, Rousseau e Montesquieu, em suas teorias políticas contratualistas; em Kant, na sua concepção filosófica de eticidade crítico-formal; e, em Hegel, no seu idealismo dialético. Nesta segunda fase, o monismo jurídico identifica-se, sobretudo, com o jusnaturalismo.¹¹³

A terceira fase corresponde ao formalismo jurídico advindo da Escola de Viena, tendo como expoente Hans Kelsen. A organização estatal concentra-se em seu caráter político-jurídico, pretendendo não apenas a manutenção e coesão de seu aparato burocrático, mas, principalmente, a regulamentação da força alicerçada em uma ordem coercitiva vinculada a uma sanção jurídica.¹¹⁴

O quarto momento do monismo jurídico vincula-se à necessidade de “reordenação e globalização do capital monopolista (Capitalismo avançado) e com o enfraquecimento

¹¹² MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo? A questão fundamental da democracia**. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 9. Fábio Konder Comparato prefaciando o livro de Müller adverte que: “O Code Civil foi um dos fatores que mais contribuiu para o assentamento da civilização burguesa no Ocidente, servindo de modelo legislativo em vários países da Europa continental e em quase toda a América Latina [...]”.

¹¹³ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 43-45.

¹¹⁴ Ibid., p. 51.

produtivo do *Welfare State* (crise fiscal e ingovernabilidade do Estado do Bem-Estar)".¹¹⁵ O fenômeno jurídico já não representa mais o sustentáculo da modernidade capitalista, trata-se de seu declínio correlacionado com o desajustamento entre as estruturas sócio-econômicas e as instituições jurídico-políticas.

A edificação do monismo jurídico não se completaria sem os pressupostos epistemológicos de sua fundação. Pressupostos que o tornaram uno, coeso, abstrato e homogeneizador, identificados nos princípios da estatalidade, unicidade, positividade e racionalidade.¹¹⁶

O primeiro princípio significa que somente um sistema jurídico posto e reconhecido pelo Estado poderia ser considerado como Direito. O Estado é a personificação do Direito, somente ele poderia elaborar o ordenamento jurídico e o monopólio da produção de normas jurídicas. A unicidade considera o Estado não só como única fonte principal de normas jurídicas, mas também o responsável pela constituição de um ordenamento jurídico único, com normas jurídicas integradas e produzidas para regular os interesses de uma sociedade nacionalmente organizada. A positividade pode ser compreendida como todo Direito que se reduz ao Direito positivo. Todo Direito se reduz a um conjunto de normas coercitivas vigentes, impostas pelo Estado, centralizando-as, assegurando o seu efetivo cumprimento.

A racionalidade consiste, na proposta de Max Weber, em organizar a vida “por divisão e coordenação das diversas atividades, com base em um estudo preciso das relações entre os homens, com seus instrumentos e seu meio com vistas à maior eficácia e rendimento”.¹¹⁷

¹¹⁵ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 52.

¹¹⁶ Ibid., p. 53-57.

¹¹⁷ WEBER, Max. “Ordem Jurídica e Ordem Econômica, Direito Estatal e Extra-Estatal”. Trad. de Maria de Fátima Yasbeck Asfóra. SOUTO, Claudio; FALCÃO, Joaquim. (Orgs.) **Sociologia e Direito. Leituras básicas de Sociologia Jurídica**. São Paulo: Pioneira, 1980, p. 140.

A concepção weberiana relaciona-se intrinsecamente com a organização burocrática do Estado e seu formalismo legal. Weber afirmou o Direito como uma ordem com certas garantias que se referem à probabilidade de sua validade prática. O Direito objetivo garantido consiste na garantia de existência de um aparelho coativo disposto permanentemente a impor a ordem através de medidas coativas.¹¹⁸

Duas concepções acerca do fenômeno jurídico, durante o Estado-Moderno, estiveram bastante presentes para afirmar os pressupostos fundadores do monismo jurídico: o jusnaturalismo e o juspositivismo.

O jusnaturalismo foi fruto da rebeldia contra um sistema absolutista de governo. Representava a via revolucionária para a conquista do poder. O juspositivismo, representado por teóricos como Rudolf Von Jhering e John Austin, solidificava o Direito enquanto fenômeno abstrato, genérico e institucionalizado, priorizando uma harmonia dos interesses burgueses no contexto da produção capitalista e privilegiando a manutenção das funções estatais através dos blocos de poder hegemônicos.¹¹⁹

Apesar de essas concepções apresentarem suas próprias peculiaridades, Tigar e Levy assinalaram as suas similaridades, pois tanto uma como a outra investigaram o mesmo material: a ideologia burguesa a respeito do Direito. “Enquanto os positivistas salientam o sistema de coerção que aplica a ideologia, os defensores do Direito Natural focalizam as premissas da liberdade humana que a ideologia inevitavelmente formula.”¹²⁰

Roberto Lyra Filho compreendeu que o positivismo captou o Direito quando já se havia convertido em normas, limitando a ordem estabelecida garantida diretamente por “normas sociais não legisladas (o costume da classe dominante, por exemplo) ou se articulando no Estado, como órgão centralizador do poder, através do qual aquela ordem e

¹¹⁸ SOUTO; FALCÃO, op. cit., 1980, p. 140.

¹¹⁹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 48.

¹²⁰ TIGAR, Michael E., LEVY, Madeleine R. **O Direito e a ascensão do capitalismo**. Trad. Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Zahar, 1978, p. 284.

classe dominante passavam a exprimir-se”.¹²¹ Portanto, somente os costumes da classe dominante se revestiam da característica de normas jurídicas, os das classes menos favorecidas não eram assim reconhecidos, ao contrário, eram transformados em elementos secundários e minoritários a serem assimilados por essa norma dominante, limitando a representação jurídica e garantindo a generalização, universalização e homogeneização da norma jurídica em apenas uma forma: a positiva.

Sobre essa discussão entre jusnaturalismo e juspositivismo: se a norma jurídica se resumia a apenas sua forma positiva ou não, Lyra Filho propôs uma tipologia dividida em jusnaturalismo e juspositivismo. O primeiro compunha-se por jusnaturalismo cosmológico, teológico e antropológico. O segundo compreendia o juspositivismo legalista, historicista e psicologista.¹²² Não apenas Lyra Filho se propôs a refletir este problema filosófico, Michel Mialle notou que todos os movimentos sociais se fundaram em um Direito que exprimia a sua própria situação e reivindicações, razão pela qual propunha um novo Direito Natural centrado na luta de classes e na libertação dos grupos oprimidos.¹²³

O jusnaturalismo cosmológico consistia na defesa da “natureza das coisas”, por isso acabava justificando uma determinada ordem social estabelecida, ou a contraposição de duas ordens sociais. Por exemplo, a escravidão naquelas sociedades que tiveram um modo de produção escravagista. Conforme essa análise toda a estrutura desse modelo de produção se assentava pela razão de ser a “natureza das coisas”. Outro exemplo de justificativa da ordem estabelecida pode ser buscado na homogeneização levada a efeito em relação aos povos indígenas a fim de unificar e centralizar o Estado em um modelo burguês-capitalista pretensamente igualitário.¹²⁴

¹²¹ LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito**. São Paulo: Brasiliense, 1996, (Coleção Primeiros Passos), p. 29-30.

¹²² Ibid., p. 30.

¹²³ MIALLE, Michel. **Uma introdução crítica ao Direito**. São Paulo: Moraes Editores, 1978, p. 266.

¹²⁴ LYRA FILHO, op. cit., 1996, p. 39.

Na obra “Antígona”, Sófocles, pode ser observado um exemplo de contraposição de duas ordens sociais, um antagonismo entre a lei da Cidade-Estado imposta por Creonte e os costumes religiosos reivindicados por Antígona.

Para o jusnaturalismo teológico o Direito advinha da lei divina de Deus. Por essa razão pôde servir de fundamentação para garantir a estrutura aristocrática-feudal, fazendo de Deus um “político situacionista”.¹²⁵

A corrente sobre o jusnaturalismo antropológico, por sua vez, pressupôs que o homem determinava e extraía os supremos princípios básicos de sua própria racionalidade.

Quando a burguesia estabeleceu-se no poder descartou o jusnaturalismo, pois não mais servia de fundamento para a manutenção do poder, uma vez que os burgueses já tinham conquistado o aparato estatal, não necessitando apelar para um Direito superior. Passaram, pois, a defender e praticar a ordem estabelecida, afirmando a positivação do Direito.

Tanto Jhering como Austin fundamentaram essa positivação do Direito. A concepção de John Austin reduziu o Direito a normas baseadas em ameaça, normas jurídicas consistentes em ordens (*comands*) emanadas do soberano. Um comando representava a expressão do desejo distinguindo-se das outras declarações de desejo devido a ameaça. Onde houvesse um comando expresso haveria um dever correlato.¹²⁶

Austin distinguiu as leis em duas formas, ambas fundamentadas no sujeito do qual advinha o comando: divinas ou humanas. As leis humanas se subdividiam em leis positivas e moralidade positiva. As primeiras emanavam de uma autoridade política provinda de uma sociedade politicamente organizada de forma independente. Sociedade politicamente

¹²⁵ LYRA FILHO, op. cit., 1996, p. 40.

¹²⁶ AUSTIN, John. **Sentido e percepção**. São Paulo: Martins Fontes, 1993. BOBBIO, Norberto. **O positivismo Jurídico: lições de Filosofia do Direito**. São Paulo: Ícone, 1995, p. 105. “Um comando... é uma expressão de desejo. Mas um comando é distinto das outras expressões de desejo pela seguinte característica: que a parte para a qual é dirigido é passível de um mal sob a ação do outro, no caso de não satisfação do desejo. Sendo passível de um mal da tua parte, se não satisfaço um desejo que tu exprimes, eu estou vinculado ou obrigado pelo teu comando, ou eu me acho no dever de obedecê-lo... Comando e dever são, por isso, termos correlatos, no sentido de que o significado denotado por um é implicado ou suposto pelo outro. Ou, em outras palavras, onde quer que

independente significava a independência de outra entidade social existente. Indicava Austin uma sociedade autônoma e soberana, qual seja: o Estado.¹²⁷

A moralidade positiva advinha de um sujeito que não o soberano. Austin subdividiu-a em leis propriamente ditas e as impropriamente ditas. As primeiras possuíam um caráter de comando, as segundas eram as normas do costume social, tais como a honra e a moda. O autor ainda subdividiu as leis propriamente ditas em três: 1) leis que regulam os indivíduos no Estado de natureza, 2) leis que regulam as relações entre os Estados, e 3) leis das sociedades menores.¹²⁸

A distinção entre a lei positiva e a moralidade positiva provinha do sujeito da qual emanava. Advinda do soberano era uma lei positiva, caso contrário tratava-se de moralidade positiva.

Na obra de Austin, se encontram os três princípios fundamentais do positivismo jurídico. Primeiramente, a afirmação de que o objeto da ciência do Direito era o Direito como ele é, e não o Direito como deveria ser. Em segundo lugar, a norma possuía um comando, uma concepção imperativista. Finalmente, o Direito positivo advinha de um soberano: o órgão legislativo estatal.

Radbruch acreditava na insuficiência da legalidade, pois comumente ela nada mais representava que a estrutura de dominação em um contexto histórico privilegiado. Em situações extremas, essa mesma legalidade poderia ser constituída pela edição de novas normas por um sujeito ditador e completamente paranóico como, por exemplo, o ordenamento anti-semita proposto por Adolf Hitler.¹²⁹

haja um dever, foi expresso um comando; e onde quer que tenha sido expresso um comando, um dever foi imposto”.

¹²⁷ AUSTIN, John. **Sentido e percepção**. São Paulo: Martins Fontes, 1993. BOBBIO, op. cit., 1995, p. 106.

¹²⁸ BOBBIO, op. cit., 1995, p. 107.

¹²⁹ RADBRUCH, Gustav. **Filosofia del derecho**. Madrid: ed. Revista de derecho, 1952. RADBRUCH, Gustav. **Introdução à Ciência do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999. LYRA FILHO, op. cit., 1996, p. 36.

Na compreensão de Lyra Filho tanto o jusnaturalismo como o juspositivismo, entendidos de forma distanciadas, eram insuficientes para explicar o fenômeno jurídico. Acreditava em uma visão dialética que usasse do instrumental tanto do Direito Positivo como do Direito Natural, possibilitando a construção de um Direito dialético, e isto importava em manter os aspectos válidos de ambas posições, rejeitando os demais mas reenquadrando os primeiros em uma visão superior.¹³⁰

1.3. Declínio do projeto político-jurídico do Estado-Moderno e a emergência da etnicidade

Os alicerces formadores do Estado-Moderno e o Direito por ele criado durante o processo histórico não correspondem mais às transformações pelas quais a sociedade contemporânea vem passando. Os elementos caracterizadores e integrantes da noção de Estado foram criações fictícias sem respaldo com a organização sócio-cultural da população. O Direito representado pela estrutura monista, vinculado à ideologia liberal abstrata e elitista, não representa o processo multicultural da sociedade hodierna que envolve ações dentro e fora do plano jurídico.¹³¹ Ações diretamente vinculadas a uma atitude dialética tal como proposta por Lyra Filho sem, contudo, se distanciar de uma utopia concreta envolvendo tanto a atividade técnica do profissional do Direito como a ação política do cidadão-jurista.

¹³⁰ LYRA FILHO, op. cit., 1996, p. 26.

¹³¹ ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima de. **Direito moderno e mudança social: ensaios de sociologia jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997, p. 79.

Na compreensão de Ernst Bloch, a utopia cumpre três funções. Primeiramente, vincula-se ao protesto contra a situação presente. A recusa em aceitar o estabelecido propicia uma pressão na e a partir da realidade posta, aproveitando suas contrariedades em favor de sua reconfiguração em uma perspectiva de tensão dialética. A segunda função relaciona-se com uma sondagem das possibilidades ainda não realizadas pela sociedade, proporcionando a amplitude de horizonte do fenômeno jurídico, a partir da ligação entre o imaginário e o real. A terceira, consiste na exigência impaciente de realização imediata.¹³²

A ação política e profissional do jurista-cidadão, via uma utopia concreta, se define como “uma construção por dentro da luta de classes, e das novas contradições por ela criadas, tais como a fragmentação cultural e dispersão política, possibilita pensar em uma nova artesanaria de uma cultura jurídica alternativa”.¹³³

Pensar uma nova artesanaria jurídica significa refletir sobre os conceitos erigidos historicamente e tornados dogmas jurídicos. O princípio de soberania do Estado, enquanto condição epistemológica obrigatória da teoria jurídica moderna, necessita ser rediscutido, pois os conceitos de Estado e nação conectam-se diretamente aos processos econômicos, sociais, políticos e culturais de um determinado momento histórico.¹³⁴

Há pouco tempo o panorama sócio-político, econômico e cultural identificava-se com os Estados-nação, sobretudo em seu poder para concretizar objetivos e implementar políticas públicas por meio de decisões soberanas. Para José Eduardo Faria, o momento atual, em plena globalização econômica, transformou o cenário de Estado-nação tornando-o independente, com atores, lógicas, racionalidades e procedimentos diferenciados e

¹³² BLOCH, Ernst. **Derecho natural y dignidad humana**. Trad. Felipe González Vicén. Madrid: Aguilar, 1980. Ver ainda ARRUDA JUNIOR, op. cit., p. 79.

¹³³ ARRUDA JUNIOR, op. cit., p. 80, 100.

¹³⁴ FARIA, José Eduardo. **O Direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 16.

intercruzados, não se limitando às fronteiras tradicionais, não mais distinguindo os países e até mesmo desafiando as identidades nacionais.¹³⁵

O Direito Positivo enfrenta dificuldades cada vez maiores na edição de normas para as diferentes esferas da vida sócio-econômica. As regras normativas que possibilitavam uma operacionalização do sistema jurídico revelaram-se ineficazes diante dos conflitos coletivos de caráter pluridimensional enquadrados na estrutura unitária, unidimensional, centralizada e interindividual do Direito moderno proposto pelo Estado. Há uma enorme desterritorialização das relações sociais em virtude da multiplicação de exigências por Direitos supranacionais, relativizando o papel do Estado. Para Faria, as tradicionais normas abstratas, gerais e impessoais “têm sua efetividade crescentemente desafiada pelo aparecimento de regras espontaneamente geradas nos diferentes ramos e setores da economia”.¹³⁶

Essas regras econômicas não são geradas espontaneamente, partem de uma manipulação consciente promovida pelas grandes corporações internacionais, representadas pelo Banco Mundial e Fundo Monetário Internacional, objetivando ampliar a sociedade capitalista de consumo avançado.

Para Edmundo Lima de Arruda Júnior, a inadequação do plano racional material da economia com a esfera racional formal dos operadores do Direito elucidada, em parte, a crise de paradigma liberal do Direito. Essa racionalidade material neoliberal não prescinde da “artesanaria jurídica daquela racionalidade do liberalismo clássico, nem tampouco retira dos juristas as suas cotas de responsabilidade no projeto da razão técnico-instrumental de sentido opressivo”.¹³⁷ Entendido desta forma, torna-se perfeitamente possível a utilização de argumentos liberais contra o neoliberalismo.

¹³⁵ FARIA, op. cit., p. 16.

¹³⁶ Ibid., p. 15.

¹³⁷ ARRUDA JUNIOR, op. cit., p. 87.

Álvaro de Vita acredita em duas teses liberais fundamentais para o combate ao neoliberalismo. A primeira garante que o Estado deve proteger um conjunto de Direitos fundamentais dos cidadãos. A segunda estipula que o “Estado deve ser neutro no que se refere às concepções de boa vida, a que os cidadãos devotem lealdade e que se empenhem em realizar”.¹³⁸

Mas, como o Estado pode proteger os Direitos de grupos minoritários¹³⁹ como, por exemplo, os povos indígenas, se sequer os Direitos liberais, efetivamente, foram conquistados por eles? Se sequer se determinam política e economicamente?

Para Wolkmer, o projeto de modernidade legal estatal, pretendendo formar um Direito justo e igualitário, na realidade sempre exigiu uma universalidade dos Direitos humanos, uma defesa em torno do sujeito individual de Direito, uma divisão e equilíbrio dos poderes constituídos, um arranjo democrático por meio de um sistema representativo e uma plena libertação sócio-política do homem.¹⁴⁰

A desagregação dos conceitos e princípios sustentadores do Estado-Moderno contribuíram para o declínio do monismo jurídico, abrindo espaço para o fenômeno do pluralismo jurídico. Por pluralismo jurídico se entende a variedade de práticas jurídicas “existentes num mesmo espaço sócio-político, interagidas por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais”.¹⁴¹

¹³⁸ VITA, Álvaro de. **Justiça liberal: argumentos liberais contra o neoliberalismo**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993, p. 12.

¹³⁹ Compreende-se por grupos minoritários uma parcela reduzida de pessoas com caracteres sociais, políticos, culturais e econômicos em comuns, porém em menor quantidade populacional do que o grupo majoritário. Tome-se de exemplo os povos indígenas em relação aos brancos, os japoneses em relação aos brancos etc. Ao se considerar a "cor" como um critério de diferenciação não significa que os brancos não sejam um grupo social heterogêneo, o são, porém, majoritário.

¹⁴⁰ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 60-61.

¹⁴¹ Ibid., p. 195.

Wolkmer entende que existe a possibilidade de ocorrer práticas jurídicas não oficializadas pelo Estado, mesmo porque nem sempre existiu a forma estatal. O não reconhecimento de outras fontes jurídicas, que não somente as propostas pelo Estado, teve o objetivo de negar uma evidência histórica e antropologicamente comprovada, necessária para a formação do Estado-Moderno: a existência de sociedades sem Estado.

Pierre Clastres discutiu a essência do poder demonstrando que a análise do poder político, elaborada pela cultura ocidental, foi feita por meio de relações hierarquizadas e autoritárias de comando-obediência¹⁴². A ausência dessa relação implicaria em ausência de poder político, possibilitando a existência de sociedade sem Estado.¹⁴³ Os conceitos de soberania e nação foram erigidos por meio de uma relação hierarquizada advinda da formação dos Estados-Modernos. Em sociedades sem Estado ou em sociedades com estruturas de poder diferentes daquelas forjadas pela cultura ocidental, os conceitos de nação e soberania inexistem ou não refletem a concepção construída pela cultura majoritária.

Os povos indígenas possuem líderes aos quais respeitam – pelas mais variadas explicações antropológicas – no entanto, esses povos desconhecem a relação comando-obediência. Essa idéia de dar uma ordem e obedecer parece ser estranha em muitas sociedades indígenas, mas isso não significa inexistência de sociedades.

Em sociedades com relação de poder diferente da relação comando-obediência como, por exemplo, os povos indígenas, os conceitos de nação e soberania podem nada significar ou podem possuir uma nova configuração conceitual, devido à formação de um contradiscurso que evidencia a violência empregada, pela cultura majoritária, para a implantação de ambos os conceitos.

¹⁴² WEBER, Max. **Economia y sociedad**. México: Fondo de Cultura Económica, 1977, p. 43. Max Weber adere à concepção segundo a qual a dominação significa a possibilidade de que um mandato seja obedecido.

¹⁴³ CLASTRES, Pierre. **A Sociedade contra o Estado; pesquisas de antropologia política** Trad. de Theo Santiago. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1988, p. 12-13.

Os conceitos de nação e soberania não se dissociam do momento histórico ao qual surgiram. Eric Hobsbawn ofereceu uma abordagem sobre as mudanças existentes em torno do conceito de nação, notadamente, durante o final do século XIX. Compreendeu nação como pertencente a um “período particular e historicamente recente; uma entidade social apenas quando relacionada a uma certa forma de Estado territorial moderno, o Estado-nação; e não faz sentido possível discutir nação e nacionalidade fora desta relação”.¹⁴⁴

Para Hobsbawn, a etnicidade não tem relação histórica com aquilo que foi fundamental para as nações modernas: a formação do Estado. Primeiramente, procedeu-se a identificação entre Estado e nação através do processo de modernização, provocando uma “homogeneização e padronização de seus habitantes essencialmente por meio de uma língua escrita”.¹⁴⁵ Nesta unificação, as línguas nacionais foram construídas através de construções artificiais em uma escolha política distanciada das diferenciadas culturas multilíngues de um mesmo espaço geográfico.¹⁴⁶

Outro aspecto demonstrativo da não relação histórica entre a etnicidade e nação vincula-se ao modo como um determinado povo se vê, opondo-se aos outros. Historicamente essa oposição nós aos outros não produziu nenhum Estado.¹⁴⁷

¹⁴⁴ HOBSPATH, Eric. **Nações e nacionalismos desde 1780**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2002, p. 18. “As nações, postas como modos naturais ou divinos de classificar os homens, como destino político ... inerente, são um mito; o nacionalismo, que às vezes toma culturas preexistentes e as transforma em nações, algumas vezes as inventa e frequentemente oblitera as culturas preexistentes: isto é uma realidade. As nações não formam os Estados e os nacionalismos, mas sim o oposto”.

¹⁴⁵ *Ibid.*, p. 114. “Tanto a administração direta de um vasto número de cidadãos pelos governos modernos quanto o desenvolvimento técnico e econômico o requeriam, porque eles tornam desejável a alfabetização universal e obrigatório o desenvolvimento de massa da educação secundária”.

¹⁴⁶ *Ibid.*, p. 70-71. “Frequentemente, essas línguas são tentativas de construir um idioma padronizado através da recombinação de uma multiplicidade de idiomas realmente falados, os quais são, assim, rebaixados a dialetos - e o único problema nessa construção é a escolha do dialeto que será a base da língua homogeneizada e padronizada”.

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 82.

Talvez, tenha sido favorável essa não formação estatal, pois definições étnicas como as propostas por Sabino Arana, priorizando uma política de segregação para imigrantes, poderiam gerar, na prática, o apartheid.¹⁴⁸

Para Hobsbawn, as diferenças étnicas pouco contribuíram para a formação do nacionalismo. Exemplificando, indica que o senso de diferença étnica entre os “índios” da América Latina sempre foi muito marcado em relação aos brancos ou mestiços, sendo reforçado pelo sistema colonial, porém “não conheço nenhum caso em que esse fato tivesse levado a movimentos nacionalistas.”¹⁴⁹

A etnicidade pode servir tanto para o sentimento de pertencimento em torno de um nós como para o segregacionismo em relação a outros. Mas, a religião também apresenta esse paradoxo, por um lado, serve para estabelecer uma comunhão entre indivíduos que nada possuem em comum, mas, por outro, pode ser uma característica diferenciada de uma comunidade como, por exemplo, o judaísmo.

A religião compreendida como comunhão, forjada entre o século VI a.C. e VII d.C., fora considerada universal, propiciando o desaparecimento das “diferenças étnicas, lingüísticas, políticas e outras”.¹⁵⁰

A universalização da língua nacional também foi responsável pela unificação e homogeneização da sociedade, doravante representada apenas por uma única cultura.

Rosa Luxemburgo em “A Questão Nacional” criticou veementemente o ponto 9 do Partido Social Democrata Operário Russo (POS DR) que estabelecia o Direito das nações à autodeterminação.

¹⁴⁸ CAPELLA, Juan Ramón. "Las raíces culturales comunitarias". (Separata) *In: Los nacionalismos: globalización y crisis del estado-nação*. Barcelona: Escuela Judicial; Consejo General del Poder Judicial, 1998, (Cuadernos de Derecho Judicial), p. 254.

¹⁴⁹ HOB SB A W N, op. cit., p. 82.

¹⁵⁰ *Ibid.*, p. 83. “Os índios e os espanhóis no império e os paraguaios, brasileiros e argentinos desde a independência foram todos, igualmente, fiéis filhos de Roma, e não podiam distinguir-se como comunidades por sua religião. Felizmente, as verdades universais estão freqüentemente em competição, e as pessoas que estão na fronteira de algumas dessas verdades podem, às vezes, escolher outras como um distintivo étnico [...]”.

Luxemburgo assinalava que o caráter geral e de clichê do ponto 9 do Programa do POSDR indicava uma forma de resolver o problema alheia ao socialismo científico-marxista. Um Direito das nações válido para todos os países e para todos os tempos não era mais que um clichê metafísico do tipo de ‘os Direitos Humanos’ e os ‘Direitos do cidadão’. A expressão Direito das nações à autodeterminação não significava uma diretriz política para abordar a questão nacional, mas o único meio para evitar essa questão.¹⁵¹

A nação representa uma entidade sócio-política homogênea inexistente. A existência da sociedade envolve grupos sociais heterogêneos e minoritários em suas defesas intransigentes de interesses e Direitos antagônicos.

Do mesmo modo que a construção histórica do Estado-Moderno foi uma representação da burguesia privilegiando determinada classe dominante, produzindo conceitos como igualdade perante a lei e liberdade dos cidadãos, o conceito de “nação” também fora elaborado para solapar a heterogeneidade formadora da sociedade. Todos os elementos caracterizadores e construtores do moderno Estado serviram de alicerce para forjar a concepção de nação.

Para José Eduardo Faria, em meados do século XV, a expressão nação passou a ter cada vez mais um cunho político. A partir daí a “idéia de nação é condicionada pela expansão concomitante e interdependente entre a crescente burocratização da administração pública, por um lado, e a evolução e extensão da cidadania, por outro.”¹⁵²

No momento histórico iniciado com as Revoluções Burguesas do século XVIII a concepção de nação incluiu a *societas civilis*, os cidadãos passaram a ter o Direito de participar e colaborar na elaboração de leis, na construção e condução das instituições. A

¹⁵¹ AUBET, María José. **El pensamiento de Rosa Luxemburgo**. Barcelona: ediciones del Serbal, 1983. p. 155. “el carácter general y de cliché del punto 9 del Programa del POSDR muestra que esta forma de resolver el problema es ajena al socialismo científico-marxista. Un derecho de las naciones válido para todos los países y para todos los tiempos no es más que un cliché metafísico del tipo de ‘los derechos humanos’ y los ‘derechos del ciudadano’.”

¹⁵² FARIA, op. cit., p. 16.

consciência nacional transformou-se em uma força de mobilização, de unidade e afirmação social. A partir deste instante, “a nação passa a ser identificada como fonte de soberania”.¹⁵³

Para Juan Ramón Capella, a idéia de soberania teve origem no sistema feudal, pois surgiu objetivando designar uma característica dos novos reinos medievais que se originavam independentemente do papado ou do Império romano-germânico. “Dizia-se que tais reinos eram soberanos [...], por não admitir poder algum superior a eles”.¹⁵⁴ Esse soberano feudal não possuía um poder apenas político, ao mesmo tempo constituía um poder econômico, cultural, ideológico e religioso. Não havia uma diferenciação de poder. Com o advento do Estado-Moderno surgiu essa diferenciação e a soberania passou a ter uma ligação com o aspecto político de poder, todos os outros poderes submeter-se-iam às normas do poder soberano.

Por meio das revoluções políticas burguesas e posterior predomínio capitalista, se passou a usar o conceito de soberania tão-somente ao lado do poder político. Não mais representava a soberania de um reino, ou do Estado, mas soberania do povo, sendo definido¹⁵⁵, abstratamente, como o conjunto de cidadãos.

Ralph Christensen, em sua introdução à Friedrich Müller, compreende que o povo tem sido considerado enquanto bloco pela teoria jurídica da democracia, sendo utilizado, regularmente, como pedra fundamental imóvel na teoria da soberania popular na justificativa para qualquer ação do Estado. Criticando-a Christensen admite que essa utilização em bloco

¹⁵³ FARIA, op. cit., p. 16-17.

¹⁵⁴ CAPELLA, Juan Ramón. **Fruta Prohibida: una aproximación histórica-teórica al estudio del derecho y del estado**. Barcelona: Trotta, 1999, p. 111. “Se decía que tales reinos eram soberanos [...], por no admitir poder alguno superior a ellos”.

¹⁵⁵ MÜLLER, op. cit., p. 20, 37. “Povo não é um conceito unívoco, mas plurívoco [...]. Uma coisa é a totalidade do povo, como centro de imputação das decisões coletivas. Outra é a fração dominante do povo, cuja vontade efetivamente predomina nas eleições, referendos e plebiscitos. Essa fração dominante do povo é, sem dúvida, formalmente majoritária. Mas a maioria de sufrágios corresponde à vontade e ao interesse próprio dos votantes, enquanto classe ou grupo social? Quem é, concretamente falando, a maioria que se pronuncia em nome do povo? [...] Tudo o que o povo até agora empreendeu em matéria de elaboração de constituições teve um caráter mais mediato do que imediato, foi mais símbolo do que realidade”.

do conceito de povo visa encobrir as diferenças que propiciam distinguir entre “retórica ideológica e democracia efetiva”.¹⁵⁶

Friedrich Müller apresenta quatro formas de utilização da concepção jurídica de povo¹⁵⁷. A utilização icônica invoca o povo como metáfora em uma retórica ideológica. O “povo como ícone” torna-se sistema, induzindo a práticas extremadas que consistem, na realidade, em abandonar o povo a si mesmo, “em mitificar a população, em hipostasiá-la de forma pseudo-sacral e em instituí-la assim como padroeira tutelar abstrata”, tornada inofensiva para o poder do Estado. Os meios de se criar essa forma de povo identificam-se por meio de medidas externas como a colonização, expulsão e limpeza étnica. Mas essa utilização da palavra povo também pode referir-se a outra coisa: à produção de um povo global homogêneo, ativamente politizado pela outorga constitucional, pelas leis, pelos costumes, pelo folclore coletivo.¹⁵⁸

As três outras formas transcendem a concepção metafórica e assumem a práxis.

O povo, como instância de atribuição, por meio do texto do poder constituinte mede se a “decisão do titular de um cargo pode ser atribuída ao texto da norma democraticamente instituído como vigente, enquanto ‘Direito popular’, ou se estamos diante de um Direito pretório”.¹⁵⁹ O povo entendido como instância global da atribuição, conferindo legitimidade democrática ao procedimento em que as decisões são prolatadas em seu nome, deve ser entendido não apenas como “fonte ativa da instituição de normas por meio de eleições bem como por meio de referendos legislativos”, porque de todo modo o povo sempre será o destinatário das prescrições, sempre conectado a deveres, Direitos e funções de proteção. Por essa razão, o povo justifica o “ordenamento jurídico num sentido mais amplo,

¹⁵⁶ MÜLLER, op. cit., p. 35.

¹⁵⁷ Ibid., p. 44. “Não se perguntou aqui o que significa a palavra povo, mas como ela é utilizada onde e por quem. No discurso do direito. Ali: em textos de normas, sobretudo constitucionais, muito raramente ainda em textos de normas legais. Por vocês: os constituintes, os legisladores, os guardiães da lei”.

¹⁵⁸ Ibid., p. 42, 68.

¹⁵⁹ Ibid., p. 43.

como ordenamento democrático, à medida que o aceita globalmente não se revoltando contra o mesmo”.¹⁶⁰

O povo compreendido enquanto povo ativo significa a atuação do povo como sujeito de dominação por meio de “eleição de uma assembléia constituinte e/ou da votação sobre o texto de uma nova constituição; por intermédio de eleições e, em parte, por meio da iniciativa popular e do referendo; e, por fim, por meio de eleições para instâncias de autogestão”.¹⁶¹

O povo como destinatário de prestações não se reduz a um território do Estado, isso se torna menos relevante. Compete às pessoas serem tratadas, juridicamente, na qualidade de ser humano, na sua dignidade humana, neste sentido são protegidas constitucionalmente.¹⁶²

As três concepções jurídicas de Müller a respeito de povo direcionam-se para os documentos constitucionais, sobretudo na sua defesa intransigente em levar a palavra povo “a sério como conceito jurídico a ser interpretado *lege artis*”.¹⁶³ O quanto antes se afastar o risco de tornar o conceito de povo o ponto inicial do discurso de legitimação para práticas excludentes, justificando-a por meio da utópica soberania popular, mais rapidamente se descortinará a utilização manipuladora de seu conceito. Enquanto continuar servindo de fundamento para justificar a soberania popular, o conceito de povo se reduzirá à mera ideologia nos Estados constitucionais modernos, sendo “invocado no documento constitucional, ao passo que o seu papel verdadeiro no processo político não será tematizado”.¹⁶⁴

¹⁶⁰ MÜLLER, op. cit., p. 43, 60.

¹⁶¹ Ibid., p. 55-56.

¹⁶² Ibid., p. 76. “Os habitantes não habitam um Estado, mas um território; isso vale tanto para titulares de outras nacionalidades como para apátridas, que pertencem à população residente. E valem igualmente para os que atravessam o território do respectivo Estado, ainda que com restrições não jurídicas, mas fáticas”.

¹⁶³ Ibid., p. 83.

¹⁶⁴ MÜLLER, op. cit., p. 36-37.

Em Capella, compreende-se que o conceito originário de soberania mantinha uma forma não apenas dualista, mas pluralista, pois se vinculava não apenas ao poder político, mas a todos os âmbitos de poder existentes, seja econômico, cultural ou religioso. Porém, com o projeto de Estado-Moderno capitalista e com ele a monopolização dos instrumentos de violência, a soberania passava a obter um conceito absoluto, fundamentado sobretudo em Bodin.¹⁶⁵

Como conseqüência do processo de aumento de reivindicações pela segurança jurídica, o princípio da soberania acabou positivando as normas jurídicas fundamentais, e constituindo-se em um princípio de prevalência da lei sobre os costumes, abrindo espaço para a solidificação do Estado liberal capitalista.

Para Faria, esse Estado representa um modelo contratual fundado no Direito territorial, no princípio da legalidade, nas obrigações gerais válidas *erga omnes*, na garantia à integridade física, nas liberdades de iniciativa e manifestações de pensamento, na igualdade formal, na certeza jurídica, no pluralismo político, na regra de maioria e, por fim, no reconhecimento dos Direitos da minoria.¹⁶⁶

Todo este aparato jurídico-político criado pelo Estado tem sido posto à prova pela diversidade, heterogeneidade e complexidade de uma economia transnacionalizada.

Muitos Estados embora ainda possuam formalmente, no plano internacional, o reconhecimento de sua soberania, substancialmente não mais conseguem traçar os objetivos políticos, econômicos e jurídicos de sua própria organização. Não obstante ao exposto, a nova ordem neoliberal impõe uma nova padronização e uniformização cultural tão aviltante quanto a proposta nas origens dos Estados-Modernos.

¹⁶⁵ HELLER, Hermann. **La soberanía: contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional**. México: La fundación Escuela Nacional de Jurisprudencia y Fondo de Cultura Económica, 1995, p. 14. “República es un gobierno justo de muchas familias y de lo que les es común, con poder soberano. La soberanía es el poder absoluto y perpetuo de la república”.

¹⁶⁶ FARIA, op. cit., p. 19.

A cultura também vem sendo mundializada, sobretudo em torno do consumismo selvagem que a ordem neoliberal impôs às pessoas.¹⁶⁷ Mas, isso não quer dizer que inexistam movimentos de resistência à essa mundialização. Ao contrário, existem e se impõem a partir da afirmação de suas reivindicações enquanto grupos sociais heterogêneos.

Da mesma forma que o moderno Estado delimitou suas fronteiras geo-políticas e jurídicas, também se empenhou em estabelecer suas fronteiras culturais, estabelecendo uma identidade nacional. Para Gellner, “as culturas que ele [Estado] reivindica defender e reviver são freqüentemente suas próprias invenções, ou são modificadas a ponto de se tornarem irreconhecíveis”.¹⁶⁸

O princípio da soberania não vem sendo apenas limitado, mas comprometido em seu alicerce. Octávio Ianni sustenta que a maximização da acumulação do capital tem gerado conseqüências, em nível mundial, no desenvolvimento das forças produtivas e nas relações de produção. Não significa que o princípio da soberania inexistente ou que o Estado-nação arruinou-se. Porém, ambos têm sido abalados em suas prerrogativas, e mesmo persistindo – o mais provável – tanto um como o outro sofrerão mudanças ante as novas configurações e movimentos da sociedade global.¹⁶⁹

O processo de unificação nacional que acompanhou a formação dos Estados-Modernos, além de centralizar o poder colocou-se contrário à manutenção de diversidades regionais e culturais.

Não parece que a negação da existência de diversidade étnica impossibilite a existência de uma pluralidade de grupos inter-relacionados, formando um mosaico de

¹⁶⁷ OLIVEN, Ruben George. **Urbanização e mudança social no Brasil**. Petrópolis: Vozes, 1980, p. 79. Ruben George Oliven demonstra que o “processo de homogeneização cultural difundido por sociedades capitalistas é aceito diferentemente pelas diversas classes sociais, já que os membros destas têm posições bastante diferentes nas relações de produção e também participam de modo heterogêneo em seus benefícios sociais, econômicos e políticos. As diferenças culturais serão tanto mais acentuadas quanto mais marcantes forem as desigualdades econômicas”.

¹⁶⁸ GELLNER, Ernst. **Nation and Nationalism**. Ithaca: Cornell University Press, 1983, p. 56.

¹⁶⁹ IANNI, Octávio. **Teorias da Globalização**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 1995, p. 34.

diferenças. Seria o mesmo que negar todo o processo de resistência dos grupos étnicos em relação à política integracionista imposta pelo Estado desde a origem da modernidade.

Grupos étnicos significam o compartilhamento entre membros de um grupo social de um sentimento de origem comum, reivindicando uma história e um destino comuns e distintivos, possuindo uma ou várias características distintivas e sentindo um senso de originalidade e solidariedade coletivas.¹⁷⁰

Para alguns pensadores, a discussão sobre a etnicidade correlaciona-se à época moderna devido a expansão industrial capitalista e o desenvolvimento dos Estados-nações. Esses teóricos atestaram não a uniformização e o individualismo da modernidade, mas o surgimento do nacionalismo étnico e do racismo. Hannan compreendeu a etnicidade como forma de resistência ao processo de modernização. Para Balibar e Wallerstein a etnicidade representou um produto histórico do sistema capitalista.¹⁷¹

A comunicação enquanto elemento de inter-relação entre grupos étnicos diferenciados já foi considerada como fator de uniformização e homogeneização cultural. Mas, um novo redimensionamento permite interpretar que os grupos étnicos utilizam-na objetivando aumentar as suas próprias reivindicações, difundindo uma ideologia de resistência à dominação cultural e lingüística imposta pela estrutura de poder do Estado.¹⁷²

Isso se tornou possível em virtude da ampliação dos contatos intergrupais, inicialmente ameaçadores das tradições culturais específicas desses grupos étnicos. A partir do momento que os grupos étnicos passaram a se inter-relacionar comunicativamente, houve a percepção que corriam o risco de se desagregarem. Conseqüentemente, essa percepção, levou-os a se solidificarem cada vez mais em torno de suas raízes. Não houve uma posição isolacionista, mas interacionista, pois os diferentes grupos étnicos se relacionaram entre si,

¹⁷⁰ POUTIGNAT, Philippe; STREIFF-FENART, Jocelyne. **Teorias da etnicidade**. Trad. Elcio Fernandes. São Paulo: UNESP, 1998, p. 83.

¹⁷¹ *Ibid.*, p. 28.

¹⁷² *Ibid.*, p. 27-28.

percebendo as suas diferenças e similaridades. Nesta perspectiva, não se deve afirmar o isolamento destes grupos como forma de preservação de suas próprias identidades, pois, segundo Schwartz, “os grupos provavelmente não eram entidades culturais isoladas, mas situavam-se em um mosaico de grupos que manifestavam similaridades e diferenças”.¹⁷³

Para outros estudiosos, a etnicidade corresponde a um desvio para novas pesquisas teóricas e empíricas no âmbito das ciências sociais, proporcionando uma rediscussão da característica de estabilidade e homogeneidade das pertenças e solidariedades intergrupais.

As primeiras definições de etnicidade se vincularam à escola darwinista. O homem era considerado um primata cuja principal característica se concentrava em se submeter à seleção social. Vacher de Lapouge, em fins do século XIX, inventou o termo etnia para diferenciá-lo de raça. Para este zoólogo, raça e etnia não se confundiam. Etnia se referia aos aspectos morfológicos: altura, índice cefálico etc., e qualidades psicológicas. Raça correspondia à formação de um agrupamento a partir de liames intelectuais como, por exemplo, a cultura e a língua.¹⁷⁴

Renan, em 1887, não fugiu da oposição proposta por Lapouge. Porém, o desenvolvimento de seu trabalho teve uma importância inversa da de seu predecessor, pois procurou desqualificar os laços biológicos em prol dos laços intelectuais, inserindo nestes o desejo, a vontade e o consentimento. Renan referia-se à concepção de nação criada a partir do sentimento de passado compartilhado dos indivíduos, transmitindo sua memória por meio das lembranças construídas dos grandes homens e heróis. Somente por meio desse sentimento seria possível uma força unificadora e centralizadora ocasionando a nação. Esse passado comum não era uma realidade que se impunha a si mesma, mas uma contínua construção que repousava no esquecimento e no erro histórico. Nação, para este pensador, terá duas

¹⁷³ POUTIGNAT; STREIFF-FENART, op. cit., p. 29-31.

¹⁷⁴ Ibid., p. 33-34.

características fundamentais. Os indivíduos apresentavam muitas coisas em comum, mas esqueciam-se sobre as coisas.¹⁷⁵

De acordo com esses critérios a nação foi erigida, enquanto entidade política, a partir do grupo étnico, mas frequentemente contra ele. Na França, a razão de serem compreendidos como franceses reside no fato de burgondes, alains, tãifales ou visigodos, não poderem se afirmar enquanto burgondes, alains, tãifales ou visigodos.

Dentre as discussões do final do século XIX, cabe assinalar o pensamento sobre etnicidade de Max Weber. Ao analisar as relações comunitárias étnicas, Weber distinguiu claramente raça, etnia e nação. A primeira definiu como uma “aparência exterior”, herdada e transmitida por hereditariedade, fundada na comunidade de origem. Não havia diferença entre caracteres raciais transmitidos hereditariamente e caracteres adquiridos pelos hábitos e costumes.

Para o sociólogo, nação correspondia à crença dos indivíduos da vida em comum, e não a paixão associada à reivindicação de um poderio político. Representa a mesma concepção de grupo étnico, definindo-o como:

[...] grupos que alimentam uma crença subjetiva em uma comunidade de origem fundada nas semelhanças de aparência externa ou dos costumes, ou dos dois, ou nas lembranças da colonização ou da migração, de modo que esta crença torna-se importante para a propagação da comunalização [...].¹⁷⁶

Essa concepção weberiana de grupo étnico, a partir da subjetividade na origem comum, destaca a procura da fonte de etnicidade na atividade de produção, de manutenção e de “aprofundamento de diferenças cujo peso objetivo não pode ser avaliado

¹⁷⁵ POUTIGNAT; STREIFF-FENART, op. cit., p. 35-36.

¹⁷⁶ Ibid., p. 37-38, 40.

independentemente da significação que lhes atribuem os indivíduos no decorrer de suas relações sociais”.¹⁷⁷

A etnicidade pode ser compreendida a partir de várias abordagens, desde como um dado primordial, como uma extensão do parentesco, como expressão de interesses comuns até como reflexo de antagonismos econômicos, como sistema cultural e como forma de interação social.¹⁷⁸

Mas, para efeito dessa investigação compreende-se etnicidade como uma “forma de solidariedade que emerge em resposta à discriminação e à desigualdade e manifesta uma grande consciência política por parte dos grupos que buscam reverter uma lógica de dominação”.¹⁷⁹ Dá-se maior importância às mobilizações coletivas da etnicidade, situando-a como um instrumento de lutas coletivas.

As mobilizações dos grupos étnicos reivindicando sua identidade étnica, comumente em contraposição à imposição coativa da classe dominante, impedem o processo de assimilação. Essas manifestações impõem-se contra a lógica de dominação capitalista, ampliadora da desigualdade de distribuição de recursos e de poder entre um grupo economicamente privilegiado e outros grupos penalizados pelo processo de modernização e postos à periferia.

O Estado contemporâneo tornou-se o principal opositor às práticas reivindicatórias dos grupos étnicos. A transformação do aparelho estatal passa por uma ampliação da discussão sobre o multiculturalismo e pela afirmação de um pluralismo etno-jurídico. Entretanto, tanto o multiculturalismo como o pluralismo podem ser compreendidos sob diferentes enfoques e linhas de pensamento.

¹⁷⁷ POUTIGNAT; STREIFF-FENART, op. cit., p. 40.

¹⁷⁸ Ibid., p. 85-121.

¹⁷⁹ Ibid., p. 103.

CAPÍTULO II

O DEBATE SOBRE O MULTICULTURALISMO

2. Pluralismo cultural e multiculturalismo

Clifford Geertz, em “A interpretação das culturas”, compreendeu que a cultura deveria ser interpretada como um conjunto de mecanismos de controle, aptos a direcionar ou governar a conduta humana. Por mecanismo de controle, Geertz entendeu a representação por meio das palavras, dos gestos, dos desenhos, dos sons musicais, dos objetos ou qualquer meio utilizado para impor um significado à experiência. Estabelecendo que “o homem é um animal amarrado a teias de significados que ele mesmo teceu”, assumiu a cultura como sendo essas teias. A análise da cultura não consistiria em uma ciência experimental em busca de leis, mas em uma ciência interpretativa à procura do significado.¹⁸⁰ O homem teceu essas teias de significados a partir de suas inter-relações entre as práticas instrumentais e suas variadas instituições, razão pela qual não se pode dissociar a cultura de sua base tecnológica e econômica, mas também não se pode recair na falácia culturalista.

A falácia culturalista consiste na tendência em conceber a cultura como uma força transcendental que por si só determinaria o destino histórico do ser humano, levando ao extremo oposto do determinismo cultural, considerando os indivíduos tão-somente como um instrumento passivo sobre o qual a força da cultura poderia se desenvolver. Posição

¹⁸⁰ GEERTZ, Clifford. **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 1989, p. 15.

contraditória a qualquer possibilidade de criação da cultura ou de uma contracultura, contrária ainda à capacidade da cultura de controlar seu próprio curso e desenvolvimento histórico.¹⁸¹

O conceito de cultura desenvolvido por Geertz permite estabelecer um elo interpretativo entre as diferentes representações culturais existentes na sociedade, principalmente por meio do que Boaventura de Sousa Santos denominou hermenêutica diatópica. No diálogo intercultural não se troca apenas saberes diferenciados mas, sobretudo, diferentes culturas, ou seja, diferentes universos de sentidos. A hermenêutica diatópica considera que os *topoi*, isto é, os lugares comuns retóricos e mais genéricos de uma determinada cultura, por mais solidificados que sejam, “são tão incompletos quanto a própria cultura a que pertencem”. Para Boaventura, essa incompletude não é observável no interior dessa cultura, pois o anseio à totalidade induz a tomar a parte pelo todo. Neste sentido, a hermenêutica diatópica pretende “ampliar ao máximo a consciência de incompletude mútua por meio de um diálogo que se desenrola, por assim dizer, com um pé numa cultura e outro, noutra. Nisso reside o seu carácter diatópico”.¹⁸²

Por outro lado, não se dissocia o entendimento materialista histórico da concepção de Geertz, uma vez que enquanto ciência interpretativa a cultura não pode se afastar das práticas tecnológicas e das instituições contemporâneas da sociedade atual. A análise anterior sobre as aurora da modernidade traduz a preocupação de não se distanciar dos fundamentos sobre os quais as instituições sócio-políticas e sua instrumentalidade foram erigidas e, com efeito, se desenvolveram nas atuais instituições.

O processo de modernização ao impor métodos homogêneos de controle político-jurídico para as diferentes regiões, também conseguiu impor a unificação da produção e

¹⁸¹ BIDNEY, David. “Sobre o conceito de cultura e algumas falácias culturais”. BARRETO, Romano e WILLEMS, Emílio. **Sociologia**. São Paulo: [s.n.], vol. VI, n. 4., 1944, p. 332. “É tão falaz supor que um relato do que ocorre ou do que é praticado seja um descrição suficiente de uma cultura como o é supor que os ideais professados pelos membros de uma sociedade são por si mesmos toda cultura”.

¹⁸² SANTOS, Boaventura de Sousa. “Uma concepção multicultural de direitos humanos”. **Revista Lua Nova**. São Paulo, n. 39, 1997, p. 116.

consumo. A característica de colonização da América Latina, sujeitando os indígenas à cristianização e a uniformização do sistema político-educacional, talvez tenha sido o processo de homogeneização mais eficiente do mundo moderno.

Entretanto, essa integração histórica, imposta pela modernidade, foi insuficiente, na América Latina, para suprir as diferenças étnicas e regionais entre os povos. Esse integracionismo pouco colaborou para impulsionar um desenvolvimento econômico capacitado a, efetivamente, propiciar aos latino-americanos a participação não somente em relação ao intercâmbio comercial mundial, como também nas reivindicações de políticas sociais consistentes em alterar o quadro de sujeição imposto pelos países centrais aos periféricos.

A diversidade ocasiona contradições e conflitos, dentre os quais se destaca a sublevação indígena iniciada em janeiro de 1994, em Chiapas, questionadora da exploração e injustiça impingidas às etnias mexicanas. O movimento Zapatista tem revelado uma luta contra a política de negação do governo mexicano em reconhecer a diversidade étnica da nação e a “outorgar-lhe o estatuto político que reivindica, pois vê nisso uma ameaça aos programas políticos e econômicos, que têm sido expressado em declarações sobre a qual dita ameaça significaria para a soberania nacional”.¹⁸³

O governo mexicano tem se esforçado a reduzir o conflito em Chiapas a uma dimensão local, convertendo-o em um enfrentamento entre “índios”. Essa estratégia governamental tem sido denominada de “guerra de baixa intensidade”. A irrupção zapatista põe em relevo a discussão sobre o reconhecimento da diversidade étnica e cultural do povo, colocando em xeque a questão da identidade nacional.

¹⁸³ MEDINA, Andrés. “Los pueblos indios en la trama de la nación: notas etnográficas”. VALENZUELA, René Millán. (Dir.) **Revista Mexicana de Sociología**. México: Instituto de Investigaciones Sociales. año LX, n. 1, 1998, ene-mar, p. 131-168. “otorgarle el estatuto político que reclama, pues ve en ello una amenaza a sus programas políticos y económicos, lo cual ha sido expresado en declaraciones sobre lo que dicha amenaza significaría para la soberanía nacional”.

Ao admitir a heterogeneidade cultural na América Latina, a coexistência de histórias diversas, articuladas parcialmente entre si, projeta-se um impedimento para a diluição das diferenças em uma globalização uniforme. Nesta perspectiva, para Nestor Garcia Canclini “a heterogeneidade multitemporal e multicultural não é um obstáculo a eliminar, mas um dado básico em qualquer programa de desenvolvimento e integração”,¹⁸⁴

A Constituição de 1988 admitiu, implicitamente, a existência de um pluralismo étnico, ao tratar sobre a questão indígena em seu Capítulo VIII. Segundo Jacques d'Adesky, a Carta Magna brasileira reconheceu ainda, em seu art. 215, “a realidade de uma sociedade pluricultural cujas diversas manifestações, populares, indígenas e afro-brasileiras devem ser protegidas, usando a expressão segmentos étnicos nacionais”.¹⁸⁵ Indaga-se se proteção aos povos indígenas seria uma forma de reconhecimento, ou mais um meio de propiciar a sua assimilação estatal, não priorizadora da livre determinação desses povos. Reconhecimento apenas em seu aspecto legal e formal não acarreta conseqüências práticas para o desenvolvimento dos povos ameríndios.

Para Miguel León-Portilla, apenas o reconhecimento jurídico constitucional torna-se insuficiente. Faz-se necessário que dele resulte conseqüências efetivas na realidade indígena. De tal modo que todo reconhecimento jurídico, obrigatoriamente, deve ser acompanhado por dotações de recursos favorecedores da realização das disposições constitucionais.¹⁸⁶

¹⁸⁴ CANCLINI, Néstor Garcia. “A integração num contexto pluriétnico e pluricultural”. **Revista Tempo Brasileiro - América Latina: vias e desvios**. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, n. 112-123, 1995, p. 44.

¹⁸⁵ d'ADESKY, Jacques. **Pluralismo étnico e multiculturalismo: racismos e anti-racismos no Brasil**. Rio de Janeiro: Pallas, 2001, p. 187.

¹⁸⁶ LÉON-PORTILLA, Miguel. “América Latina: múltiplas culturas, pluralidade de línguas”. **Revista Tempo Brasileiro - América Latina: vias e desvios**. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, n. 112-123, 1995, p. 39. “As áreas em questão abrangem educação e cultura, promoção da própria língua, que inclui o ensino gramatical da mesma e de sua literatura, acesso a tudo que as investigações proporcionam sobre seu antigo legado cultural, comunicações que não prejudiquem mas fortaleçam sua identidade, exercício e salvaguarda de direitos humanos - individuais, sociais e étnicos -, distribuição de justiça, economia, ocupação e posse da terra, transferência de tecnologias etc.”.

A proposição aventada por Léon-Portilla permite aos povos indígenas tornarem possível sua efetiva participação nas ordens sociais, políticas, econômicas e jurídicas, através de seu próprio desenvolvimento e em seu respectivo país.

O texto constitucional, na compreensão de d'Adesky, não definiu etnia e pluralismo cultural, entretanto, implicitamente pode-se admitir três concepções. A primeira, ao se referir à pessoa humana, liga-se diretamente ao fundamento universal que define o cidadão sem qualquer distinção de raça, religião, sexo ou cultura. A segunda reconhece implicitamente a diversidade étnica, ao utilizar as expressões “populações indígenas” e “segmentos étnicos nacionais”. A terceira concepção corrobora o entendimento de pluralismo cultural como patrimônio comum da nação, razão pela qual deve ser protegido.¹⁸⁷

Mas, o reconhecimento da igualdade e da cidadania relacionado à igualdade de tratamento das diferentes culturas dos grupos étnicos, aponta mais para a direção de uma política multicultural, do que para um pluralismo cultural. Para d'Adesky, o pluralismo cultural não engloba, necessariamente, “a política de tratamento em pé de igualdade das diferentes culturas que se encontram num dado território geográfico. Ao contrário, o multiculturalismo tende necessariamente a reconhecer a igualdade de valor intrínseco de cada cultura”.¹⁸⁸

Embora d'Adesky diferencie multiculturalismo de pluralismo cultural, Néstor Canclini demonstra que nas sociedades nacionais latino-americanas, em grande parte, o pluralismo cultural tem sido aceito, inclusive construindo procedimentos de integração, objetivando a admissão de modos diferentes de organização econômica e representação política. Ilustradamente, Canclini cita a garantia legal de autonomia dos povos indígenas na costa de Nicarágua, e as reformas jurídicas em relação as questões étnicas levadas a efeito no México. Essas iniciativas político-jurídicas definem uma passagem da concepção paternalista,

¹⁸⁷ d'ADESKY, op. cit., p. 187-188.

¹⁸⁸ Ibid., p. 199.

em relação aos povos indígenas, para uma concepção mais autônoma e autogestora. Porém, não deixa de ocasionar o movimento oposto, pois existem grupos étnicos indígenas que se recusam a reconhecer essa garantia, pois se consideram unidades políticas autônomas prévias à constituição de leis.¹⁸⁹

Nesse contexto de rebeliões e de mobilizações indígenas, o multiculturalismo torna-se mais visível, pois a importância cotidiana dos povos indígenas, na América Latina, tem aumentado significativamente. Muitos ramos da economia não mais se desenvolvem sem a participação dos mais de 30 milhões de indígenas latino-americanos.

Alguns estudiosos como os irmãos Villas-Bôas privilegiaram o isolamento dos povos indígenas da sociedade não-índia, garantindo um espaço geográfico apto a suas manifestações culturais (Parque Nacional do Xingu). Embora essa iniciativa tenha efetivamente colaborado para com a manutenção da cultura indígena, razão pela qual não se pode considerar um equívoco, o reconhecimento de uma manifestação cultural diferente exige o contato e diálogo com o outro diferenciado. Só há diferença cultural se em sua oposição existir um não-diferente, assim como só existe homogeneidade porque há a heterogeneidade. Não há motivo para não se pensar que os grupos étnicos indígenas não se apropriam dos conhecimentos, recursos técnicos e culturais dos não-índios. Torna-se satisfatório que assim procedam, pois afirmam a sua peculiaridade cultural ao estabelecer um parâmetro com as diferenças entre outros povos, ao mesmo tempo, distanciam-se do assimilacionismo. Neste sentido, discorda-se de Canclini, pois embora afirme que a apropriação de conhecimentos e técnicas ocidentais modernas podem propiciar mudanças democráticas autônomas nas regiões em que existem povos indígenas, reconhece que essas mudanças objetivam uma maior “integração igualitária nas nações modernas”.¹⁹⁰

¹⁸⁹ CANCLINI, op. cit., p. 46.

¹⁹⁰ Ibid., p. 48.

Existe a possibilidade de ocorrer esse integracionismo, mas a organização dos povos indígenas em movimentos sociais e associações impede a sua dissolução em um todo homogêneo, e ao mesmo tempo propicia contrariar a política estatal em relação à imposição de medidas descaracterizadoras da cultura indígena ou obstaculizadora de um desenvolvimento econômico específico.

O reconhecimento da igualdade de valor que cada grupo étnico indígena possui, principalmente o reconhecimento da inexistência da expressão “índio” e a afirmação da terminologia de povos indígenas, tais como: Tapirapé, Xavante, Nambiquara, Pareci, Karajá etc., não implica em um integracionismo. Ao contrário, possibilita a ampliação dos dissensos existentes entre os grupos étnicos indígenas e o grupo homogêneo hegemônico. Em última instância, se considera a perspectiva dos grupos diferenciados serem reconhecidos por meio do contato com o outro, ampliando o espaço público de contrariedade entre esses grupos.

A afirmação da identidade e o reconhecimento, a partir do estabelecimento de um contato dialógico com o outro, podem ser estabelecidos por meio da política da diferença proposta por Charles Taylor.

2.1. A proposta multicultural e a política da diferença de Charles Taylor

O centro do pensamento de Charles Taylor encontra-se na política de reconhecimento. De uma forma ou de outra, atualmente, o discurso de reconhecimento, tem sido universalmente aceito. Privativamente, tem-se compreendido a formação da identidade pessoal através de uma relação dialógica e de um enfrentamento contínuo com os outros. Na área pública, a política de reconhecimento vem ocupando um espaço maior na ampliação dos

espaços públicos em reconhecer a necessidade de um revisionismo da construção de imagens depreciativas das culturas diferenciadas.

O debate proposto por Taylor possui dois enfoques. De um lado, analisa a depreciação da etnia minoritária que não se sente reconhecida pela maioria a qual compartilha um mesmo espaço geográfico. De outro, consiste na idéia de que a democracia moderna não solicita aos indivíduos e aos povos a renúncia de suas identidades.

Taylor não abraça a proposta de igualdade absoluta de valores entre as culturas. Para o filósofo canadense, a luta pela igualdade e liberdade deve passar por uma revisão daquelas imagens elaboradas depreciativamente dos grupos marginalizados. Por meio do falso reconhecimento os grupos sociais heterogêneos podem sofrer uma depreciação da imagem que possuem de si mesmos. Sua autodepreciação pode ser utilizada pelo grupo hegemônico como meio de opressão. Por isso mesmo, Taylor admite como primeira tarefa a libertação desta “identidade imposta e destrutiva”.¹⁹¹

Com o descobrimento¹⁹² da América demonstra-se o argumento do falso reconhecimento dos europeus para com os “índios”. A partir de 1492, os povos indígenas foram representados e estigmatizados pelos descobridores como seres inferiores e pouco civilizados impondo-lhes essa imagem pejorativa, principalmente através do uso da força. Para Tzvetan Todorov, os traços característicos dos “índios”, descritos por Colombo como a generosidade e a covardia, mais representam sobre o próprio descobridor do que sobre os índios.¹⁹³ Trata-se, portanto, de desconstruir essa teia de significações forjadas pelo pensamento europeu em relação aos povos da América Latina.

¹⁹¹ TAYLOR, Charles. **El multiculturalismo y la política del reconocimiento**. México: Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 44.

¹⁹² A expressão 'descobrimento' é criticada pela teoria multicultural por representar uma idéia européia. Andrea Semprini indica que na concepção indianista tratava-se mais de uma 'visita' do que de 'descobrimento'. SEMPRINI, Andrea. **Multiculturalismo**. Bauru: EDUSC, 1999, p. 46.

¹⁹³ TODOROV, Tzvetan. **A Conquista da América: a questão do outro**. São Paulo: Martins Fontes, 1999, p. 44.

A partir da interpretação de identidade enquanto individualidade, em fins do século XVIII, deu-se maior relevância ao discurso do reconhecimento. Segundo Taylor, identidade representa aquela “particularmente minha, e que eu descobro em mim mesmo”.¹⁹⁴ O fundamento teórico referencial de Taylor, ao assim definir identidade, liga-se à Lionel Trilling e sua definição de identidade como “o ideal de autenticidade”. Aquilo que há de mais profundo no conhecimento de nós mesmos torna-se fonte de identidade, uma “nova forma de interioridade em que se chega a pensar em nós mesmos como seres com profundidade interna”.¹⁹⁵

Rousseau já afirmara a questão do contato consigo mesmo, definindo-o como “*Le sentiment de L'existence*”. Essa idéia de autenticidade desenvolveu-se a partir de Rousseau, com Herder passou a significar que cada pessoa tem sua própria medida, ou seja, há uma certa maneira de “ser” humano próprio a cada pessoa. Ao conceito rousseauiano e herderiano vincula-se o de fidelidade, elaborado a partir da concepção segundo a qual “se não me sou fiel, estou desviando-me da minha vida, estou perdendo de vista o que é para mim o ‘ser’ humano”.¹⁹⁶ Essa fidelidade a mim mesmo significa a própria originalidade do ser humano que só pode ser descoberta e articulada por cada uma das pessoas.

Ao esclarecer a possibilidade de originalidade em decorrência da transmissão cultural de um grupo social heterogêneo a outro grupo, Taylor afirma que o “colonialismo europeu deve anular-se para dar aos povos, do que hoje chamamos Terceiro Mundo, sua oportunidade de ser eles mesmos, sem obstáculos”.¹⁹⁷

A conexão entre identidade e reconhecimento, a partir da capacidade dialógica humana, propicia que através da linguagem ocorra uma autodefinição por meio do contato e interação com os outros, pois as pessoas não adquirem a linguagem por si mesmas, mas,

¹⁹⁴ TAYLOR, op. cit., p. 47.

¹⁹⁵ Ibid., p. 48.

¹⁹⁶ Ibid., p. 50.

¹⁹⁷ Ibid., p. 47, 51.

principalmente, por meio dos outros. Para Taylor, a identidade define-se a partir do “diálogo com as coisas que nossos outros significantes desejam ver em nós, e às vezes em luta com elas”.¹⁹⁸ A identidade da pessoa ou de um grupo social dependerá das relações dialógicas que tiver com os demais. Alain Touraine considera fundamental, na obra de Charles Taylor, este reconhecimento da relação dialógica para com as demais pessoas ou grupos sociais, porque em decorrência desse reconhecimento do outro se torna possível desconsiderar a possibilidade de se conquistar a liberdade por meio da revolução.¹⁹⁹

O conceito de identidade antes atrelado à honra, posteriormente à dignidade igualitária a todos os cidadãos, vinculou-se a uma nova política: a política da diferença.

Inicialmente, essa política erigiu-se universalmente gerando uma certa confusão entre a política da dignidade igualitária e a política da diferença. Entretanto, para Taylor, ao tratar de reconhecimento, ambas as políticas não se confundem, pois através da política da dignidade pretendia-se universalizar os Direitos, com a política da diferença solicita-se o reconhecimento da identidade singular do indivíduo ou de um grupo, evidenciando a distinção de todos os demais indivíduos ou grupos.²⁰⁰

O problema da política da dignidade universal concentra-se na possibilidade de propiciar a existência de cidadãos de primeira e de segunda classe. Consideram-se cidadãos de primeira classe aqueles possuidores dos Direitos civis, políticos e sócio-econômicos. Os de segunda classe não gozam desses Direitos de cidadania. A política da diferença denuncia essa discriminação e opõe-se à cidadania de segunda classe.

A abordagem de Taylor de cidadania de primeira classe fundamenta-se na proposta teórica de T. H. Marshal, segundo a qual os Direitos são tratados como elementos da cidadania. Os Direitos à liberdade individual (ir e vir, à livre expressão do pensamento, à

¹⁹⁸ TAYLOR, op. cit., p. 53.

¹⁹⁹ TOURAINE, Alain. **Poderemos viver juntos - iguais e diferentes**. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 291.

²⁰⁰ TAYLOR, op. cit., p. 61.

propriedade) constituiria a cidadania civil. O direito de participar do poder político constituiria a cidadania política. O direito a possuir um mínimo de bem estar social e segurança caracterizaria a cidadania social.²⁰¹ Percebe-se que a possibilidade dos povos indígenas preservar e desenvolver sua própria cultura, como fundamento básico da sua organização sócio-política, encontra-se afastada da dimensão de cidadania proposta por Marshall. Outra crítica refere-se à construção linear de sociedade, uma vez que para Marshall a construção da cidadania dá-se de forma harmoniosa, sem conflito. O Estado ao perceber a necessidade do cidadão simplesmente concede o Direito necessário a satisfazê-la. Marshall exclui a participação efetiva dos cidadãos na construção de seus Direitos.²⁰²

Quando a política da diferença rechaça a possibilidade de existência de cidadãos de segunda classe pretende apresentar uma base universalizável em conexão com a política da dignidade, pois esta política também reclama por uma forma de não-discriminação, embora cegando-se às especificidades culturais diferenciadoras dos cidadãos ou grupos sociais. Taylor reconhece que a política da diferença origina-se da política da dignidade universal, em razão das contradições que a nova interpretação evidencia, apontando para uma política da dignidade igualitária fundamentada na idéia de que “todos os seres humanos são igualmente dignos de respeito”.²⁰³

Entendidos os Direitos de cidadania como proposto por Marshall, resulta complexa a tarefa de incorporar as especificidades dos grupos sociais heterogêneos à política

²⁰¹ MARSHAL, T. H. **Cidadania, Classe Social e Status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1997, p. 66. Essa evolução das etapas a ser atingidas na aquisição de direitos excluiu os direitos culturais da cidadania. Talvez esses direitos sejam tão importantes quanto os demais, não há qualquer justificativa para a sua não consideração. COELHO, Lígia Martha da Costa. “Sobre o conceito de cidadania: uma crítica a Marshall, uma atitude antropofágica”. **Revista Tempo Brasileiro**. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, n. 1000, Jan.-Mar, 1990, p. 10. Para Coelho, a cidadania disposta por Marshall restringiu-se aos direitos concedidos pelo Estado. E nesse sentido, “direito concedido não é direito: é servidão”. O cidadão que assegura seus direitos, na concepção de Marshall, não necessita preocupar-se com os seus deveres em relação ao outro, e “direito é o que se conquista, portanto, presume-se a existência de deveres, na medida em que estes não emergem somente de um Estado ou de um exercício legal constituído/instituído”.

²⁰² COELHO, op. cit., p. 18.

²⁰³ TAYLOR, op. cit., p. 65.

da dignidade, pois eles exigem o reconhecimento de algo que essa política não compartilha universalmente: sua identidade. Para o filósofo canadense, só se concede “o devido reconhecimento ao que está universalmente presente mediante o reconhecimento do que é peculiar de cada um”.²⁰⁴

Analisando o contexto indígena brasileiro, os membros dos povos indígenas somente conquistariam certos Direitos e faculdades, não gozadas por outros brasileiros, se se aceitasse a exigência desses povos de um autogoverno indígena. Por outro lado, outras minorias também adquiririam o Direito de excluir a outras para preservar sua especificidade cultural, resultando em discriminação.

A política de discriminação inversa parece se inserir na “cegueira à diferença”. Essa política pretende fornecer uma vantagem competitiva aos empregos ou vagas em universidades, a grupos e pessoas que foram desfavorecidas historicamente por uma questão discriminatória. Defende-se essa política como uma medida temporária para que esses grupos ou pessoas nivelem-se ao grupo hegemônico. Na prática, as diferenças étnicas seriam absorvidas no todo homogeneizante, quando o que se pretende com a política da diferença é a preservação e atendimento às demandas específicas e distintas, não apenas temporariamente. Se a preocupação da política de discriminação inversa for a identidade do grupo ou das pessoas, perdê-la é o que menos se deseja.

Sérgio Costa e Denilson Luís Werle, em análise sobre o reconhecimento das diferenças entre os liberais e comunitaristas, apontam que a preocupação central dos comunitaristas vincula-se à indagação dos motivos pelos quais os grupos sociais devem ser organizados pelo Estado e não por suas livres associações.²⁰⁵

²⁰⁴ TAYLOR, op. cit., p. 61-62.

²⁰⁵ COSTA, Sérgio e WERLE, Denilson Luís. “Reconhecer as diferenças: liberais, comunitaristas e as relações raciais no Brasil”. SCHERER-WARREN, Ilse. et. al. **Cidadania e Multiculturalismo: a teoria social no Brasil contemporâneo**. Lisboa: Socius; Florianópolis: UFSC, 2000, p. 92.

A possibilidade de um espaço neutro, propiciado pelo Estado, objetivando a coexistência e a união de todas as culturas, representa uma falácia liberal, pois o Estado consiste em uma “comunidade política culturalmente construída [...], portanto, a neutralidade liberal é expressão de um determinado gênero de culturas, que traz consigo uma tendência de homogeneização das diferenças”.²⁰⁶

Não há uma dissociação entre política da diferença e política da dignidade igualitária. Há a possibilidade, segundo Taylor, de uma combinação entre ambas, pois a diferença propicia uma base universal consistente no “potencial de moldar e definir nossa própria identidade, como indivíduos e como cultura. Essa potencialidade deve respeitar-se por igual”.²⁰⁷

Para Costa e Werle, a proposta de Taylor propugna pelo reconhecimento do igual valor das diferentes culturas e considera que essa igualdade pode livrar-se da acusação de homogeneizar a diferença.²⁰⁸

Essa política de dignidade igualitária surgiu a partir da elaboração teórica de Rousseau, pois para o filósofo genebrino torna-se impossível a coexistência entre depender de outros e a igualdade. Em “O Contrato Social” adverte que “o que se crê senhor dos demais, não deixa de ser mais escravo do que eles”.²⁰⁹

Em “Emílio”, estabelece que na condição de dependência, amo e escravo se corrompem mutuamente. Analisando os jogos públicos em Grécia, como um meio de glória e reconhecimento da pessoa, Rousseau, em “Considerações sobre o governo da Polônia”, aponta que a característica principal destes jogos era a ausência de distinção entre as classes

²⁰⁶ COSTA; WERLE, op. cit., p. 93.

²⁰⁷ Ibid., p. 66.

²⁰⁸ Ibid., p. 94.

²⁰⁹ ROUSSEAU, op. cit., 2000, p. 53.

de cidadãos, propiciando tornar-se fonte de patriotismo e da virtude. O povo, ao mesmo tempo, torna-se espectador e o próprio espetáculo.²¹⁰

A partir desta idéia, se estabeleceu um argumento de que a reciprocidade equilibrada entre as pessoas das mais diferentes classes afastava a corrupção e a dependência da opinião dos outros, pois a inter-relação e compartilhamento de intenções garantiam à pessoa o não despojamento de sua própria intenção para seguir a opinião de outros, formando a partir de cada membro da comunidade um projeto comum.

A preocupação com a auto-estima alheia não se dissociava da liberdade e da unidade social, pois a sociedade representaria aquilo que todos os virtuosos estimassem por igual e pelas mesmas razões. Entretanto, esse pensamento, segundo alguns críticos, afastou qualquer possibilidade de diferenciação, porque para que ocorra uma igualdade de estima faz-se mister a superveniência de uma unidade de intenções, acarretando uma incompatibilidade com a distinção.²¹¹

A proposta teórica de Taylor critica a concepção liberal advinda deste tipo de interpretação dos filósofos contratualistas, pois o liberalismo não constitui um campo possível de reunião para todas as culturas. Na realidade, representa apenas a expressão política de certas culturas, mas não de todas. Por isso mesmo, o liberalismo não deve, e nem mesmo pode, atribuir-se uma neutralidade cultural.²¹²

Taylor acaba aceitando uma expressão do liberalismo descrevendo-a como “processual”. Fundamentando-se, principalmente, em Ronald Dworkin afirma que todos

²¹⁰ TAYLOR, op. cit., p. 72-73.

²¹¹ Ver desenvolvimento seguido contrariamente a este disposto no segundo parágrafo da página 35 do presente trabalho.

²¹² CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, Direito e Justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 132. Cittadino compreende que Taylor refere-se a dois tipos de liberalismo. “O liberalismo 1, aquele defendido por Rawls, que está comprometido com os direitos individuais e permanece neutro em relação à diversidade de identidades sociais, culturais ou religiosas. O liberalismo 2, pelo qual opta, permite um Estado comprometido com a sobrevivência e o florescimento de uma nação, cultura ou religião em particular, ou de um (limitado) conjunto de nações, culturas e religiões, na medida em que os direitos básicos dos cidadãos que têm diferentes compromissos [...] estejam garantidos”.

possuem opiniões sobre os fins da vida, sobre o que se considera uma vida boa. Por outro lado, também há o reconhecimento em se tratar, compromissadamente e reciprocamente, de forma igualitária, a todas as pessoas, seja qual for o modo que concebam os fins da vida.²¹³

O conceito central da teoria de Dworkin respalda-se na sua argumentação a respeito da igualdade. O Direito a ser tratado como igual deve ser considerado fundamental dentro da concepção liberal de igualdade, sendo que só se torna válido em circunstâncias especiais decorrentes da garantia de que os Direitos básicos foram assegurados. Para Dworkin, os Direitos individuais a diferentes liberdades devem ser reconhecidos quando se puder demonstrar que o Direito fundamental a ser tratado como igual assim os exige. A partir do reconhecimento da igualdade como um Direito fundamental de primeira ordem, não haveria conflito entre o Direito a diferentes liberdades e o Direito à igualdade, desde que se reconhecesse a igualdade como o Direito primeiro e mais fundamental.²¹⁴ Taylor admite a proposta de Dworkin ao afirmar uma sociedade liberal como aquela que “não adota nenhuma opinião substantiva particular sobre fins da vida. Antes bem, a sociedade se une em torno a um poderoso compromisso processual de tratar as pessoas com igual respeito”.²¹⁵

Ao analisar a realidade canadense, Taylor evidencia o rompimento desta sociedade com o modelo liberal neutro de Rawls, demonstrando não haver neutralidade, pois existe tanto aqueles que privilegiam a fidelidade à cultura dos antepassados como os que anseiam separar-se dela por algum objetivo individualista de autodesenvolvimento. O bilingüismo federal canadense assegura esses dois posicionamentos sem afastar-se da meta coletiva de garantir uma “vida boa” aos canadenses, ao mesmo tempo que se distancia de uma atitude depreciativa de uns para com os outros, sejam francófalantes ou não.

²¹³ TAYLOR, op. cit., p. 83-93.

²¹⁴ DWORKIN, Ronald. **Derechos en serio**. Barcelona: Editorial Ariel, 1989, p. 388-390.

²¹⁵ TAYLOR, op. cit., p. 85.

Doutro modo, essa interpretação também pode recair em um liberalismo indiferente às diferenças, um campo neutro em que as mais variadas culturas possam unir-se. Trata-se de uma questão complexa e inquietante, pois cada vez mais as sociedades tornam-se multiculturais, abertas não só a migração internacional, mas à prática cultural diferenciada dos próprios grupos sociais heterogêneos que compõem um determinado país, sobretudo pela afirmação das suas raízes culturais.

Na proposta de Taylor, as culturas diferenciadas devem não apenas defender a si mesmas dentro de limites razoáveis, mas reconhecer o igual valor entre elas e a própria capacidade de sobrevivência. A falta de reconhecimento do igual valor entre os grupos sociais heterogêneos, para Taylor, produz o esfacelamento da sociedade contemporânea.²¹⁶

Entre os povos indígenas parece bastante evidente existir um compromisso com a autovalorização, nas suas mais diferentes expressões culturais. O problema reside na relação entre os “índios” e os “não-índios”. A sobrevivência indígena vem sendo demonstrada há séculos. Mesmo os assassinatos, genocídios, discriminações cultural, social e político-econômica, foram insuficientes para dizimá-los. Essa capacidade de resistência mantém-se viva ante a negligência do aparato estatal na proteção de suas terras e em relação aos atuais assassinatos de “índios”.²¹⁷

²¹⁶ A questão indígena brasileira parece inserir-se nessa perspectiva. A defesa da cultura indígena tem sido imposta, contundentemente, resultando em um maior contato com os não-índios e na afirmação de sua própria cultura. Por outro lado, a possibilidade de defesa das terras sobre as quais expressam essa cultura tem sido negligenciada pelo poder público estatal, requerendo da iniciativa indígena a formação de movimentos sociais e de associações objetivando enfrentar essa questão. Não basta apenas a demarcação das terras indígenas sem a devida proteção pelos próprios indígenas de suas terras, quando negligencia o Estado. O rompimento com o instituto da tutela por si só não satisfaz as exigências dos povos indígenas de se utilizarem dos seus recursos ambientais para fins econômicos e de constituírem uma defesa específica de suas terras.

²¹⁷ FANON, Frantz. **Los condenados de la tierra**. Tlalaparta S.L., 1999. TAYLOR, op. cit., p. 96. Frantz Fanon, em “Os condenados da Terra”, sustentou que a principal arma dos conquistadores foi a imposição de sua imagem de colonizadores aos denominados colonizados e subjugados. Recomenda a utilização da violência como caminho para os povos colonizados se libertarem da auto-imagem depreciativa imposta pelos colonizadores. Não se trata de uma defesa à luta armada, embora não deva ser plenamente desconsiderada, mas de uma luta incessante por meio de uma nova base ética libertária por meio de uma pedagogia da alteridade, de uma luta por programas escolares específicos aos povos indígenas, propiciando a revisão das imagens depreciativas que lhe foram impostas.

Costa e Werle compreendem que o reconhecimento de igualdade de valor às diferentes culturas exige algo como um ato de fé. Para Taylor, “todas as culturas que têm animado as sociedades inteiras, durante algum período considerável, têm algo importante a dizer a todos os seres humanos”.²¹⁸ Acreditar nisso fundamentado em quais razões?

Uma das alternativas para ultrapassar essa falta de respaldo concreto pode ser utilizada através do que Hans-Georg Gadamer denominou “fusão de horizontes”. Em “Verdade e Método” esse autor considerou a linguagem como a “casa do ser” e, foi neste sentido, que a antropologia deixou-se invadir pela hermenêutica. O diálogo, na perspectiva de Gadamer, consiste em uma compreensão dupla, em que o grupo social heterogêneo torna-se igualmente estimulado a compreender o grupo não-heterogêneo, através do desenvolvimento de novos vocabulários comparativos, por cujo meio seria possível expressar estes contrastes.²¹⁹ Incorpora-se o horizonte do outro, o horizonte dos povos indígenas brasileiros no contexto hegemônico da etnia branca, sem desconsiderar o valor intrínseco de ambas as etnias.

Mas, este nível de luta, através de investigações científicas, para a libertação dos povos indígenas da imposição da autodepreciação, não satisfaz, pois ainda requer, segundo Taylor, a pressuposição de valor no estudo de certas culturas. Do mesmo modo, exige como “questão de direito que formulemos uma conclusão de que seu valor é grande ou igual ao das demais”.²²⁰

A proposta de “fusão de horizontes” acrescida aos juízos de valor pressupõe a transformação social por meio da análise e estudo do outro, manifestando um julgamento não apenas de acordo com nossas normas e padrões. Ao privilegiar um espaço investigativo a partir da perspectiva do outro, Gadamer afirma que o pesquisador não deve abdicar da sua

²¹⁸ TAYLOR, op. cit., p. 98.

²¹⁹ GADAMER, Gerog-Hans. **Verdade e Método**. v. I. Petrópolis: Vozes, 1998, p. 221-222.

²²⁰ TAYLOR, op. cit., p. 101.

própria perspectiva, pois “o esforço será sempre o de traduzir o discurso do outro nos termos do próprio discurso de sua disciplina”.²²¹

A aplicação do conceito de “fusão de horizontes”, em um contexto liberal, proporciona reconhecer as especificidades culturais dos povos indígenas, não apenas a partir do Estado, mas através da luta dos seus movimentos e organizações sociais contra o falso reconhecimento.

A proposta teórica de Will Kymlicka²²² em sua obra “Ciudadanía Multicultural” não contraria o reconhecimento fora do âmbito estatal, pois o que “os liberais afirmam é que a avaliação e o reconhecimento das particularidades culturais deve dar-se prioritariamente fora do Estado”.²²³ Caberia à neutralidade estatal organizar a participação dos grupos sociais. Porém, ao invés de serem organizados pelos Estados, podem eles por meio de sua própria dinâmica, promoverem a livre associação das pessoas, principalmente por meio da identificação dos indivíduos pela crítica e luta contra o falso reconhecimento e a exclusão impingidos pelo grupo majoritário.

A crítica comunitarista à teoria liberal de um Estado neutro capacitado a organizar os movimentos associativos dos indivíduos possui como principal teórico o filósofo Michael Walzer, consubstanciado principalmente no desenvolvimento do primeiro modelo de liberalismo, aquele defensor de um comprometimento com os Direitos individuais segundo orientação de John Rawls.

²²¹ GADAMER, op. cit., p. 223.

²²² KYMLICKA, Will. **Ciudadanía Multicultural**. Barcelona: Paidós, 1996, p. 111.

²²³ COSTA;WERLE, op. cit., p. 90.

2.2. O projeto de Michael Walzer sobre as esferas de justiça e sua crítica à proposta de John Rawls

Walzer²²⁴ contrapôs-se à “Uma Teoria da Justiça” de John Rawls, razão pela qual faz-se necessário um estudo sobre o tema em Rawls.

O livro de Rawls divide-se em três partes. Primeiramente, Rawls estabelece os princípios morais para que uma sociedade seja reconhecidamente mais justa. Ele não elege quais são esses princípios, ao contrário, convida as pessoas a escolher, como seres racionais, os princípios que consideram justos e ao mesmo tempo exequíveis. Essa escolha parte de um novo contrato social, em que todas as pessoas situam-se em uma mesma posição: a “posição original”. Somente a partir de uma posição original pode-se estabelecer um procedimento igualitário, tornando justo qualquer princípio acordado. Para Rawls, a posição original não se concebe como uma “situação histórica real, muito menos como uma condição primitiva de cultura. É entendida como uma situação puramente hipotética caracterizada de modo a conduzir a uma certa concepção de justiça”.²²⁵

Na teoria de Rawls, as partes contratantes estão devidamente protegidas por um véu de ignorância. Os indivíduos ignoram não só todas as considerações sobre a sociedade que organizarão, mas também sobre a sociedade a qual fazem parte. Por essa razão, Rawls afirma como característica principal da posição original o fato de as pessoas não conhecerem o seu próprio lugar na sociedade, a posição que ocupam devido sua inteligência, força ou habilidades, presumindo que as “partes não conhecem suas concepções do bem ou suas propensões psicológicas particulares. Os princípios da justiça são escolhidos sobre um véu de

²²⁴ WALZER, Michael. *Las esferas de la justicia: una defensa del pluralismo y la igualdad*. México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

²²⁵ RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 1997, p. 13.

ignorância. Isso garante que ninguém seja favorecido ou desfavorecido, na escolha dos princípios, pelo resultado do acaso natural ou pela contingência de circunstâncias sociais”.²²⁶

Para Ubiratan Borges de Macedo, o véu de ignorância possibilita uma escolha unânime sobre uma concepção particular de justiça. Caso não houvesse essa limitação do conhecimento, seria complicado elaborar o processo de negociação na posição original.²²⁷ Nessa hipotética posição original, chega-se a dois princípios de justiça. Rawls os estabelece, em sua primeira formulação. Primeiramente, “cada pessoa deve ter um Direito igual ao mais abrangente sistema de liberdades básicas iguais que seja compatível com um sistema semelhante de liberdades para as outras.” Posteriormente, o segundo princípio, estabelece que “as desigualdades econômicas devem ser ordenadas de tal modo que sejam ao mesmo tempo consideradas como vantajosas para todos dentro dos limites do razoável, e vinculadas a posições e cargos acessíveis a todos”.²²⁸

Parece evidente, pelo caráter abstrato da formulação dos princípios, a pretensão de Rawls em afirmar uma validade transcomunitária ou transcultural. O primeiro princípio trata das liberdades básicas, e o autor necessita dele porque objetiva assegurar, em um modelo social democrático, uma igualdade na liberdade política de expressão, de reunião e de pensamento do indivíduo. Para Rawls, “o primeiro princípio simplesmente exige que certos tipos de regras, aquelas que definem as liberdades básicas, se apliquem igualmente a todos, e permitam a mais abrangente liberdade compatível com uma igual liberdade para todos”.²²⁹ A influência kantiana na obra de Rawls torna-se bastante evidente, uma vez que para Kant, uma ação humana somente poderá ser considerada legalmente e moralmente justa se for compatível com a liberdade de todas as pessoas. Rawls também acredita que a justiça somente

²²⁶ RAWLS, op. cit., p. 13.

²²⁷ MACEDO, Ubiratan Borges de. “A crítica de Michael Walzer a Rawls. (liberalismo versus comunitarismo na universalidade ética)”. REALE, Miguel. (Dir.). **Revista Brasileira de Filosofia**. São Paulo: Secretaria do Estado de São Paulo e Moinho Santista, fasc. 187, 1997, p. 336.

²²⁸ RAWLS, op. cit., p. 64.

²²⁹ Ibid., p. 68.

poderá ser efetivada, em uma sociedade, se as instituições nela existentes respeitarem o princípio de máxima liberdade aos seus membros.

O segundo princípio aplica-se à distribuição dos bens primários, rendas e riquezas. Neste princípio, não se permite que diferenças de renda ou em posições de autoridade e responsabilidade sejam “justificadas pela alegação de que as desvantagens de uns em uma posição são compensadas pelas maiores vantagens de outros em posições diferentes”.²³⁰ Não se exige que a distribuição dos bens primários seja igual, mas, ao contrário, que as desigualdades sociais e econômicas sejam organizadas de forma a beneficiar a todas as pessoas em uma sociedade.

O próprio Rawls esclarece este princípio em “O liberalismo político”²³¹, indicando a exigência de ajustes entre as desigualdades, seja em razão da diferença de renda ou de posição, essa possibilidade de ampliar ao máximo a barganha deve contribuir, efetivamente, para o benefício dos menos privilegiados. Rawls aprofunda sua análise sobre os dois princípios, estabelecendo a seguinte formulação:

- 1) todas as pessoas têm igual Direito a um projeto inteiramente satisfatório de Direitos e liberdades básicas iguais para todos, projeto este compatível com todos os demais; e, nesse projeto, as liberdades políticas, e somente estas, deverão ter seu valor equitativo garantido;
- 2) as desigualdades sociais e econômicas devem satisfazer dois requisitos: primeiro, devem estar vinculadas a posições e cargos abertos a todos em condições de igualdade equitativas de oportunidades; e, segundo, devem representar o maior benefício possível aos membros menos privilegiados da sociedade.²³²

Em Rawls, esses princípios manifestam três caracteres principais, todos inseridos em uma concepção política liberal de justiça. Primeiramente, especificam determinados Direitos, liberdades e oportunidades básicas. Em segundo lugar, consiste na atribuição

²³⁰ RAWLS, op. cit., p. 69.

²³¹ RAWLS, John. **O liberalismo político**. São Paulo: Ática, 2000, p. 49

²³² Ibid., p. 47-48.

prioritária a esses Direitos, liberdades e oportunidades, vinculando-os à idéia de bem geral e valores preferenciais. O terceiro aspecto objetiva assegurar a todos os cidadãos condições suficientes e variadas possibilidades, a fim de que suas liberdades e oportunidades sejam efetivadas e colocadas em prática.²³³

Estabelecidos estes princípios, Rawls aponta um itinerário para as partes na posição original. Trata-se do desenvolvimento que oferece a sua segunda parte de “Uma Teoria da Justiça”.

Fixados os princípios forma-se uma assembléia constituinte na qual, através dos princípios obtidos, estabelecer-se-á a justiça e as liberdades fundamentais da organização política e do Direito. Estabelecidas as instituições, alicerçadas nos princípios de justiça, e formada a assembléia, pode-se instituir leis que aprofundem os temas referentes à economia e à sociedade. Finalmente, os funcionários constituídos de uma forma justa, aplicarão leis justas construindo uma sociedade justa.²³⁴

Na terceira parte de sua obra, Rawls novamente argumenta em defesa da justiça como equidade, justificando-a por representar um “bem” para os membros de uma sociedade e por produzir uma sociedade mais estável e consistente.²³⁵

Michael Walzer, em “Las esferas de la justicia: una defensa del pluralismo y la igualdad”, desenvolve argumentos socialistas objetivando um igualitarismo político, uma sociedade livre de qualquer dominação. Parece-lhe improvável que indivíduos desvinculados de uma base comunitária possam escolher princípios substantivos e significativos de justiça. Para este filósofo, essa escolha é condicionada pela interpretação e significado que as comunidades propõem em relação aos bens culturais.

²³³ RAWLS, op. cit., 2000, p. 48.

²³⁴ MACEDO, op. cit., p. 337.

²³⁵ Ibid., p. 337.

Macedo analisando a crítica de Walzer à Rawls estabelece que “mesmo bens básicos como alimentos só o são para uma determinada comunidade, para outra podem ser sagrados e como tal insuscetíveis de servir como alimento, ou podem ser tabu etc.”.²³⁶ A igualdade buscada por Walzer consiste em uma igualdade complexa, admitindo vários pontos de vista em relação à Direitos, oportunidades, resultados etc. Consiste numa aproximação diretamente relacionada com uma liberdade que não seja utópica.²³⁷

Essa igualdade complexa aponta para uma concepção de justiça, no entendimento de Gisele Cittadino, que visa expurgar a dominação por meio de um “processo distributivo que respeita os significados dos bens sociais e é, neste sentido, autônomo”.²³⁸

Ao tratar sobre o pluralismo, Walzer compreende que a idéia de justiça distributiva vincula-se tanto com o ser e o fazer como com o ter, tanto com a produção como com o consumo, tanto com a identidade e o *status* como com o país, o capital ou as posses pessoais.²³⁹

Inicialmente, Walzer critica a concepção de Rawls apontando que desde Platão a convicção dos filósofos tem sido uma só: a de que existe um sistema distributivo, e somente um, o qual a filosofia pode corretamente compreender.²⁴⁰

²³⁶ MACEDO, op. cit., p. 339.

²³⁷ Ibid., p. 339.

²³⁸ CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, Direito e Justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 125.

²³⁹ WALZER, Michael. **Las esferas de la justicia: una defensa del pluralismo y la igualdad**. México: Fondo de Cultura Económica, 1993, p. 17. “Ideologías y configuraciones políticas distintas justifican y hacen valer distintas formas de distribuir la pertenencia, el poder, el honor, la eminencia ritual, la gracia divina, la afinidad y el amor, el conocimiento, la riqueza, la seguridad física, el trabajo y el asueto, las recompensas y los castigos, y una serie de bienes más estrecha y materialmente concebidos - alimentación, refugio, vestimenta, transporte, atención médica, bienes útiles de toda clase, y todas aquellas rarezas (cuadros, libros raros, estampillas postales) que los seres humanos coleccionam. Y toda esta multiplicidad de bienes se corresponde con una multiplicidad de procedimientos, agentes y criterios distributivos. Hay sistemas distributivos simples – galera de esclavos, monasterios, manicomios, jardines de niños (si bien, considerados con detenimiento, exhiben complejidades insospechadas) –, pero ninguna sociedad humana madura ha escapado nunca de la multiplicidad. Debemos examinar-lo todo, los bienes y las distintas maneras de distribución, en muchos lugares y épocas”.

²⁴⁰ WALZER, op. cit., p. 18. “[...] de la mayoría de los filósofos que han escrito sobre la justicia, de Platón a nuestros días, es que hay un sistema distributivo, y sólo uno, que puede ser correctamente comprendido por la filosofía”.

A necessidade de compreender a distribuição de bens em diferentes lugares e épocas torna possível destacar três pontos fundamentais. Primeiramente, trata-se de se reconhecer que “nunca tem existido um meio universal de intercâmbio”. Em segundo lugar, “nunca tem existido um critério decisivo único a partir do qual todas as distribuições sejam controladas, nem um conjunto único de agentes tomando tais decisões. Nenhum poder estatal tem sido tão incisivo que possa regular todos os esquemas de compartilhar, dividir e intercambiar, a partir dos quais a sociedade adquire forma”. Finalmente, “nunca tem existido um critério único, ou um conjunto de critérios inter-relacionados, para toda distribuição”.²⁴¹

O autor destina essas críticas ao esquema teórico de Rawls, pois acredita que um tipo de sistema de justiça distributivo não pode ser único, ou ao menos compreendido como único. Descreve esse sistema como “aquele que elegeriam homens e mulheres idealmente racionais, de se ver obrigados a eleger com imparcialidade, não sabendo nada de sua respectiva situação, despojados da possibilidade de formular exigências particulares e confrontados com um conjunto abstrato de bens”.²⁴²

Na realidade, Walzer defende que a história sempre possibilitou grande variedade de ideologias e de arranjos em relação ao sistema de justiça distributiva, porém, os filósofos sempre acreditaram que a particularidade dos interesses poderiam ser comodamente postos de lado, procurando uma unidade, uma lista de bens básicos.²⁴³

A tese de Walzer concentra-se em garantir que os princípios de justiça são plurais em sua forma, que “[...] bens sociais distintos deveriam ser distribuídos por razões distintas, em arranjo com diferentes procedimentos e por distintos agentes; e que todas estas diferenças

²⁴¹ WALZER, op. cit., p. 17-18. “[...] nunca ha existido un medio universal de intercambio. [...] nunca ha existido un criterio decisivo único a partir del cual todas las distribuciones sean controladas, ni un conjunto único de agentes tomando tales decisiones. Ningún poder estatal ha sido tan incisivo que pueda regular todos los esquemas de compartir, dividir e intercambiar, a partir de los cuales la sociedad adquiere forma. [...] nunca ha habido un criterio único, o un conjunto único de criterios interrelacionados, para toda distribución”.

²⁴² Ibid., p. 18. “aquele que elegirían hombres y mujeres idealmente racionales, de verse obligados a eleger con imparcialidad, no sabiendo nada de su respectiva situación, despojados de la posibilidad de formular exigencias particulares y confrontados con un conjunto abstracto de bienes”.

²⁴³ Ibid., p. 17-18, 19.

derivam da compreensão dos mesmos bens sociais, o qual é produto inevitável do particularismo histórico e cultural”.²⁴⁴ A fim de fundamentar esta tese, Walzer desenvolve uma teoria dos bens sociais como objeto das distribuições²⁴⁵, resumindo-a em seis proposições.²⁴⁶

A primeira consiste em considerar todos os bens reputados pela justiça social como bens sociais. Os bens possuem significados compartilhados porque a própria concepção acerca deles e a construção dos seus significados consistem em processos sociais. Por essa razão, em diferentes sociedades os bens possuirão distintas significações.²⁴⁷

A segunda concentra-se em reconhecer que as pessoas assumem identidades concretas de acordo como concebem ou criam sua relação com os bens sociais. As pessoas estabelecem relações não somente para com as outras, mas de acordo com o contexto material e moral em que convivem. Neste sentido, para Macedo, as “compreensões e interpretações comunitárias são históricas”, e as distribuições advindas desse contexto tornam-se autônomas, porque não se relacionam a um momento histórico anterior ou posterior, mas ao contexto presente”.²⁴⁸

A terceira proposição estabelece a inexistência de somente um conjunto de bens primários ou básicos possível de se conceber no mundo material e moral, pois se assim fosse, esses bens seriam compreendidos tão abstratamente que pouca utilidade teriam para a distribuição nas diferentes formas particulares dos grupos sociais. Ilustradamente, pode-se considerar a comida tanto como um bem indispensável à sobrevivência, como o corpo de Cristo, ou ainda, um meio de hospitalidade.²⁴⁹

²⁴⁴ WALZER, op. cit., p. 19. “[...] que bienes sociales distintos deberían ser distribuidos por razones distintas, en arreglo a diferentes procedimientos y por distintos agentes; y que todas estas diferencias derivan de la comprensión de los bienes sociales mismos, lo cual es producto inevitable del particularismo histórico y cultural”.

²⁴⁵ MACEDO, op. cit., p. 341.

²⁴⁶ WALZER, op. cit., p. 20-23.

²⁴⁷ Ibid., p. 340-341.

²⁴⁸ MACEDO, op. cit., Ibid., p. 341.

²⁴⁹ Ibid., p. 342.

A quarta proposição resume-se a determinar o deslocamento dos bens em uma sociedade pelas suas significações, não pelo bem em si mesmo, mas pela consideração do grupo social em compreendê-lo como bem social. Para Walzer, se se compreender “que é e que significa para quem o considera um bem, então compreendemos como, por quem e em virtude de quais razões deveria ser distribuído”.²⁵⁰

A quinta máxima consiste em considerar os significados sociais como uma característica histórica, assim como as distribuições dos bens. Finalmente, a sexta proposição reconhece a autonomia das distribuições a partir das distintas significações sociais. Todo conjunto de bem social constitui “uma esfera distributiva dentro da qual somente determinados critérios e disposições são apropriados”.²⁵¹

Não há separação absoluta entre as esferas distributivas, na realidade o que acontece em uma esfera pode afetar a outra. Neste sentido, trata-se de uma autonomia relativa. Macedo, analisando essa proposição de Walzer, compreende que “o dinheiro e o mercado são critérios alocativos de bens econômicos, e em tese não devem ter influência, por exemplo, em eleições acadêmicas ou em eleições na esfera política. Mas têm por vezes”.²⁵² Essa autonomia relativa, assim como a significação social dos bens sociais, torna-se um princípio radical, crítico do reconhecimento da existência de apenas uma norma para a distribuição dos bens sociais.

As esferas de justiça resumem-se em zonas particulares com critérios específicos, objetivando destinar uma justa distribuição dos bens básicos e primários entre os grupos sociais.

²⁵⁰ WALZER, op. cit., p. 22. “[...] qué es y qué significa para quienes lo consideran un bien, entonces comprendemos cómo, por quién y en virtud de cuáles razones debería de ser distribuido”.

²⁵¹ Ibid., p. 23. “un esfera distributiva dentro de la cual sólo ciertos criterios y disposiciones son apropiados”.

²⁵² MACEDO, op. cit., p. 342.

Walzer considera como injustiça a “intromissão de critérios de outra esfera naquelas distribuições de bens”.²⁵³ Entre as diferentes esferas aponta-se a do dinheiro e das mercadorias, a da profissão, a do trabalho, a do lazer, a da educação, a do afeto e do amor, a do reconhecimento etc.. Todas possuem modos peculiares para a definição de critérios que visam uma justa distribuição. Reconhece-se a relatividade dos bens e os critérios para a sua distribuição. O melhor meio de se obter justiça reside em “patrulhar, cuidadosamente, as barreiras entre os bens, impedindo conversões entre bens cujos significados e, portanto, princípios de justa distribuição, sejam distintos”.²⁵⁴

Walzer conclui pela relatividade da justiça vinculada aos significados sociais. Trata-se de uma construção humana, restrita a comunidades concretas que compartilham uma mesma cultura. Mas, Amy Gutman critica a afirmativa de Walzer, pois não compreende como o filósofo pode ser capaz de descobrir o significado social real de um bem, pois “os significados sociais de alguns bens são múltiplos e estes significados múltiplos algumas vezes entram em conflito”.²⁵⁵

Severamente criticado em sua concepção relativista de justiça, Walzer moderou sua compreensão, inserindo restrições como os Direitos à vida e à liberdade. A primeira reside na própria idéia de justiça em sua formulação geral. Por exemplo, o assassinato sempre será condenável em qualquer cultura. Outra limitação consiste na exigência de um consenso real da comunidade em torno de um critério de justiça como, por exemplo, a regra de igualdade de oportunidades nas sociedades modernas. Para Walzer, a justiça exige a defesa da diferença de “diferentes bens distribuídos por diferentes razões entre diferentes grupos de pessoas, e é este requisito que faz a justiça algo denso ou uma idéia moral maximalista, refletindo a densidade das culturas particulares em sociedade”.²⁵⁶

²⁵³ MACEDO, op. cit., p. 343.

²⁵⁴ CITTADINO, op. cit., p. 126.

²⁵⁵ Ibid., p. 127.

²⁵⁶ MACEDO, op. cit., p. 348.

Walzer, no desenvolvimento de sua teoria, afastou-se do universalismo ético de inspiração kantiana de Rawls e da ética comunicativa de Appel e Habermas, sem recair no relativismo e historicismo de Rorty e MacIntyre. Desse modo, Walzer tornou-se sensível às exigências do universalismo, respeitando o particularismo.

Para Cittadino, a preocupação de Walzer com uma moralidade mínima de caráter universal faz com que o filósofo estabeleça dois tipos diferentes de argumentos morais. O primeiro refere-se aos valores compartilhados pelas pessoas em uma história e cultura comuns. O segundo consiste em valores comuns compartilhados por qualquer ser humano independentemente de sua cultura.²⁵⁷

Na tentativa de replicar as críticas à sua elaboração teórica, Walzer associa a “produção dos significados sociais e sua interpretação ao tema da cidadania democrática”. Configuram-se as instituições e práticas sociais a partir de um processo conflitivo que termina com a deliberação democrática de indivíduos e grupos, e não por meio de um sistema de valores coerentes entre si.²⁵⁸

Para Walzer, no interior das esferas os indivíduos e grupos, por meio de um processo deliberativo, definem os significados dos bens e os critérios para a sua justa distribuição. Ao mesmo tempo, lutam para manter a esfera coesa, distante de qualquer interferência externa. Por essa razão, “cidadãos são pessoas que não podem ser excluídas deste processo de argumentação, não apenas sobre os limites das esferas, mas também sobre o significado dos bens distribuídos”.²⁵⁹ Por conseguinte, inexistente um critério capaz de avaliar a verdade dos significados sociais, simplesmente porque inexistente um único ponto de vista imparcial do qual se possa partir. Qualquer moralidade mínima dos significados sociais decorre do primeiro tipo de argumento moral, pois nele estão integrados. Nessa perspectiva, a

²⁵⁷ CITTADINO, op. cit., p. 118.

²⁵⁸ Ibid., p. 127.

²⁵⁹ Ibid., p. 128.

universalização consiste na deliberação pública a partir de um *ethos* comunitariamente compartilhado.

Implícito às diferentes concepções sobre deliberação pública – em Rawls, limitando-se o uso público da razão a valores políticos, em Walzer restringindo-se a uma deliberação democrática a partir de um contexto específico de significações sociais – o que se coloca em questão não é apenas a autonomia dos participantes neste processo, mas a imbricada relação entre liberdade e igualdade.²⁶⁰

2.3. O multiculturalismo liberal de Will Kymlicka

parei aqui

Will Kymlicka²⁶¹, em “Ciudadania multicultural”, além de analisar a teoria da cidadania e reforçar os Direitos de minoria, centraliza sua preocupação na relação entre a autonomia individual e o próprio valor inerente a cada cultura, conseqüência da complexa análise da relação entre liberdade e igualdade.

Kymlicka descreve um sistema liberal dos Direitos das minorias culturais. Em “Ciudadanía Multicultural” desenvolve o tema sobre multiculturalismo estabelecendo uma continuidade do seu livro anterior: “Liberalism, Community and Culture”.

O conceito relevante na definição de cultura, segundo Kymlicka, concentra-se na concepção de nação. Esta, segundo análise de Leighton McDonald, representa “a comunidade histórica, mais ou menos institucionalmente completa, ocupando determinado território ou espaço urbano, compartilhando linguagens e culturas distintas. Deste modo, o Estado é

²⁶⁰ CITTADINO, op. cit., p. 129.

²⁶¹ KYMLICKA, Will. **Ciudadanía Multicultural**. Barcelona: Paidós, 1996.

multicultural se cada um de seus membros pertencerem a diferentes nações (um Estado multinacional), ou se emigrou de diferentes nações (um Estado poliétnico).”²⁶²

Essa interpretação conduz a definição de multiculturalismo com fundamento em um senso etno-nacional caracterizado por “minorias nacionais” e “grupos étnicos”. Objetivando demarcar campos de estudo, o filósofo canadense elaborou uma distinção entre Estados multinacionais e Estados poliétnicos.

Os Estados multinacionais representam aqueles em que a diversidade cultural originou-se devido à incorporação de culturas que, antes da formação de um Estado maior, possuíam autogoverno. Os poliétnicos consistem na formação da diversidade cultural por meio da imigração individual e familiar. Desse ponto de partida, Kymlicka distingue as minorias nacionais, nos Estados multinacionais; dos grupos étnicos, nos Estados poliétnicos. Por minorias nacionais compreende os grupos culturais pré-existentes em um território que foi invadido contra a vontade dessa minoria. Ou, são grupos que passam a fazer parte de outra nação com outra cultura majoritária devido a um processo de federalismo. Por grupos étnicos, Kymlicka entende um grupo familiar ou um indivíduo que se muda de um país por vontade própria, sem qualquer coação, inserindo-se em uma cultura diferente da qual era originário.²⁶³

Em relação à imigração, para María Elósegui Itxaso, a reivindicação dos Direitos culturais pelos grupos étnicos diferencia-se das minorias nacionais, pois compreende que “[...] os imigrantes não possuem o Direito a requerer o autogoverno, mas o de exigir o respeito institucional e legal em relação à sua própria identidade”.²⁶⁴

²⁶² McDONALD, Leighton. “Regrouping in defence of minority rights: Kymlicka's multicultural citizenship”. **Osgoode Hall Law Journal**. vol. 34, n. 2, 1996. Disponível em: www.yorku.ca/ohlj/english/volume/vol34.html. Acesso em: 24 de setembro de 2001. “[...] a historical community, more or less institutionally complete, occupying a given territory or homeland, sharing a distinct language and culture. Thus, a state is multicultural if its members either belong to different nations (a multination state) or have emigrated from different nations (a polyethnic state)”.

²⁶³ KYMLICKA, Will. **Ciudadanía Multicultural**. Barcelona: Paidós, 1996, p. 19.

²⁶⁴ ITXASO, María Elósegui. “Kymlicka en pro de una ciudadanía diferenciada”. **Revista de Filosofía del Derecho DOXA**. Universidad de Alicante. n. 20, 1997. p. 478. Disponível em: www.cervantesvirtual.com/portal/DOXA. Acesso em: 20 de junho de 2002. “Los inmigrantes no tienen derecho

O modo de incorporação, dos indivíduos ou da família, em uma outra cultura que não a originária exerce profunda influência no modelo das instituições e na formação da identidade nacional, principalmente pelo anseio dos grupos étnicos em reivindicar a sua diversidade cultural. Kymlicka não acata o mito do Estado culturalmente homogêneo, aceito pela maior parte das teorias liberais, pois nas mais diferentes partes do mundo os Estados são multinacionais, poliétnicos, ou ambos.

O argumento central de Kymlicka concentra-se na afirmação do respeito à diversidade cultural dos diferentes membros que compõem um país multinacional ou poliétnico. O filósofo canadense propugna pelo reconhecimento das especificidades culturais fora do âmbito estatal. Segundo Kymlicka, “as oportunidades para a reflexão coletiva se dão no seio de grupos e associações que não se encontram no nível do Estado, isto é, os amigos e a família, em primeira instância, mas também as igrejas, as associações culturais, os grupos profissionais e os sindicatos, as universidades e os meios de comunicação”.²⁶⁵

Portanto, o Estado liberal assim como mantém a separação entre igreja e Estado, também deveria “dar as costas” para os diferentes grupos culturais aos quais os indivíduos pertencem. Consoante esse posicionamento, não haveria distinção entre indivíduos por uma questão de pertencimento a um determinado grupo cultural, eles seriam considerados “indivíduos neutros” e refletiriam as suas diferenças apenas no espaço privado. Pode-se argumentar que tal atitude seria o mesmo que deixar os grupos culturais diferenciados à própria mercê.

Na América Latina, na maioria dos casos, esses grupos são excluídos e discriminados político, social e economicamente pelo próprio Estado, mas, apesar disso, não

a exigir el autogobierno, pero sí que tienen derecho a exigir un respeto institucional y legal a la expresión de su propia identidad”.

²⁶⁵ KYMLICKA, Will. **Filosofia Política Contemporânea: una introducción**. Barcelona: Ariel, 1995, p. 227. “las ocasiones para la reflexión colectiva si elasticidad en el seio grupos y asociaciones que no satisfacen en el nivel del estado, es decir, de los amigos y de la familia, en una corte más baja, sino también las iglesias culturales, las asociaciones, los grupos del profesional y las uniones, las universidades y los medias”.

há razão para acreditar que tais grupos não possuam sua própria dinâmica de resistência e contrariedade contra essas discriminações. Esses grupos heterogêneos pressionam e reivindicam constantemente ao Estado não apenas o devido reconhecimento e respeito à sua diversidade cultural, mas, principalmente, a participação no planejamento estratégico de políticas públicas diferenciadas.

Kymlicka acredita na possibilidade de defender uma cidadania diferenciada, segundo a qual se obriga o Estado a adotar medidas específicas que acomodem as diferenças nacionais e étnicas. Essa obrigação estatal reside sobretudo em decorrência da organização dos grupos sociais diferenciados em contrariar todas as formas de discriminação estatal e não-estatal. Obrigação esta que se manifesta não em decorrência da própria atividade estatal, mas devido à incessante luta travada por esses grupos contra a pretendida homogeneização imposta desde a formação dos Estados-nação.

A cultura, para Kymlicka, vincula-se diretamente à liberdade do indivíduo, portanto, nada mais antiliberal do que a imposição de uma cultura a um indivíduo ou a um grupo social heterogêneo através do uso da força ou contra suas vontades.

Consoante o filósofo canadense, a identidade cultural dos grupos sociais deve ser garantida dentro do marco liberal. Razão pela qual “os princípios básicos do liberalismo são princípios de liberdade individual. Os liberais só podem aprovar os Direitos das minorias na medida em que estes consistam na liberdade ou autonomia dos indivíduos”.²⁶⁶

Entretanto, a liberdade assim considerada torna-se de difícil aplicação quando transportada para os grupos heterogêneos, pois estes possuem como alicerce não a liberdade individual, mas a comunal. A noção de indivíduo para a maior parte dos grupos indígenas não chega a ser inexistente, mas pouco compreendida na dinâmica social indígena.

²⁶⁶ KYMLICKA, op. cit., 1996, p. 111. “los principios básicos del liberalismo son principios de libertad individual. Los liberales únicamente pueden aprobar los derechos de las minorías en la medida en que éstos sean consistentes con el respeto a la libertad o autonomía de los individuos”.

Ainda hoje, o índio Xavante conserva o aspecto rigoroso da unidade social sem destacar o indivíduo. Quando deseja interpelar seu semelhante não o chama singularmente, apenas diz: “*Auwe*” (gente). Através do direcionamento do olhar indica com quem quer falar, tendo pouca importância se possui um nome cristão, embora o possua.

A sociedade e o indivíduo parecem ser algo indissociável. A noção de sociedade e o de individualidade supõem uma separação brutal que só se pode compreender pela soma, ou melhor, só se pode resolver pela operação de adição – o “e” é aditivo (sociedade e indivíduo). Indivíduo e sociedade são tão indissolúveis quanto a matéria e a energia. Todavia, o indivíduo se torna tal somente na sociedade moderna, uma vez que se trata da realização da privatização (individualização) da vida social biológica, a fim de edificar toda a modernidade e solidificar os interesses da burguesia ascendente.

Atualmente, o processo de dissociação do sujeito objetiva a riqueza e o poder individual. A individualidade anunciada contraria-se, pois reside na individualidade possessiva que para alguns se produz devido o consumo da individualidade de outros, ou ainda pior, só se concretiza para uns na realização do acúmulo de riquezas. Essa individualidade possessiva não apareceu por si só, foi construída.²⁶⁷

Kymlicka não apenas aproxima a idéia de liberdade como consagração da autonomia individual, mas defende que os Direitos de minoria não só são compatíveis com a liberdade individual, como são capazes de promovê-la, pois a causa da liberdade muitas vezes encontra suas bases na autonomia de um grupo nacional.

A história tem demonstrado que as minorias têm sofrido maus-tratos em diferentes níveis, sendo integradas pela força ou segregadas sem qualquer reconhecimento dos

²⁶⁷ MARX, Karl. **Elementos fundamentales para la crítica de la economía política**. México: Siglo veintiuno editores, 1971, p. 421. É verdade que a teoria possessiva do século XVII foi superada ao tornar-se o alicerce para a ação burguesa, sobretudo porque esse mundo contemporâneo veio modificado com desigualdades e inseguranças, propiciando a destruição do seu fundamento na realização individual. Parece evidente que as bases do contratualismo individualista foram quebradas, mas também foram reconstruídas para atender as necessidades e anseios da vida burguesa estabelecida. A partir daí, aquilo que parecia ser um obstáculo – a qualidade

seus Direitos. Para Kymlicka, essa opressão social manifesta cada vez mais o enfrentamento entre “maiorias” e “minorias” a respeito de questões como “os Direitos lingüísticos, a autonomia regional, a representação política, o currículo educacional, as reivindicações territoriais, a política de imigração e naturalização, incluindo-se símbolos nacionais, como a escolha do hino nacional e das festas oficiais”.²⁶⁸

Segundo Costa e Werle, o Estado para garantir a efetividade ou o reconhecimento desses Direitos, e para manter a diversidade cultural e, a partir disso, permitir o exercício da autonomia pessoal, também “deve além das liberdades subjetivas inerentes aos Direitos individuais, assegurar alguma forma de Direitos coletivos (group-differentiated rights) demandados por grupos socioculturais minoritários.”²⁶⁹

Objetivando evidenciar que não há oposição entre esses Direitos coletivos²⁷⁰ e os Direitos individuais e para demonstrar essa compatibilidade entre “Direitos diferenciados em função do grupo” e “Direitos individuais”, Kymlicka distingue dois tipos de reivindicações de “Direitos diferenciados em função do grupo”: restrições internas e proteções externas.

As restrições internas compreendem a imposição de limites pelo próprio grupo cultural aos seus membros, procedimento denominando de “relações intergrupais”. Outra forma de restrição da liberdade dos membros faz-se mediante a utilização do poder estatal em nome da solidariedade do grupo e da “pureza” cultural. A este procedimento Kymlicka denominou de “restrições internas”. Nesta segunda acepção, há restrição das liberdades civis e políticas, há opressão individual.²⁷¹

possessiva do individualismo – passou a ser considerado a melhor virtude herdada da concepção individualista liberal para a reconstrução e solidificação teórica do ideal burguês, constituindo o indivíduo (ser) em mercadoria.
²⁶⁸ KYMLICKA, op. cit., 1996, p. 13. “[...] los derechos lingüísticos, la autonomía regional, la representación política, el curriculum educativo, las reivindicaciones territoriales, la política de inmigración y naturalización, e incluso acerca de símbolos nacionales, como la elección del himno nacional y de las festividades oficiales”.

²⁶⁹ COSTA; WERLE, op. cit., p. 91.

²⁷⁰ Kymlicka prefere utilizar o termo “direitos especiais” ou “direitos diferenciados em função do grupo” à direitos coletivos. Acredita que há uma confusão desnecessária, por parte de muitos liberais, em relação à noção de direito coletivo, prejudicando a compatibilidade entre “direitos coletivos” e “direitos individuais”.

²⁷¹ KYMLICKA, op. cit., 1996, p. 59.

O segundo tipo de Direitos diferenciados, “proteções externas”, vincula-se ao Direito de um grupo em limitar o poder político e econômico exercido pela sociedade majoritária, assegurando que os recursos e decisões da maioria não tornem a minoria vulnerável.²⁷²

Ao formular a distinção entre restrições internas e proteções externas Kymlicka assinala que:

[...] o primeiro tipo de restrições implica a reivindicação de um grupo contra seus próprios membros; o segundo implica a reivindicação de um grupo contra a sociedade na qual está englobado... O primeiro tipo de restrições tem o objetivo de proteger o grupo do impacto desestabilizador do dissenso interno (por exemplo, a decisão de seus membros de não seguir as práticas ou os costumes tradicionais)... entretanto o objetivo do segundo é proteger o indivíduo do impacto das decisões externas (por exemplo, as decisões políticas e econômicas da sociedade majoritária).²⁷³

Para Kymlicka, em relação ao segundo tipo de Direito diferenciado, não há conflitos com os princípios liberais garantidores da liberdade individual, pois essa proteção só se torna legítima “na medida em que fomentam a igualdade entre os grupos, retificando as situações prejudiciais ou de vulnerabilidade sofridas pelos membros de um determinado grupo”.²⁷⁴

Tais proteções externas ou a concessão de Direitos especiais ou de Direitos coletivos, de representação, de reivindicações territoriais ou de Direitos lingüísticos, a uma minoria, não necessita, e muitas vezes não implica, em uma posição de domínio sobre outros grupos.²⁷⁵

²⁷² KYMLICKA, op. cit., 1996, p. 58.

²⁷³ Ibid. “[...] el primer tipo de restricciones implica la reivindicación de un grupo contra sus propios miembros; el segundo implica la reivindicación de un grupo contra la sociedad en la que está englobado [...] El primer tipo de restricciones tiene el objetivo de proteger al grupo del impacto desestabilizador del dissenso interno (por ejemplo, la decisión de sus miembros de no seguir las prácticas o los costumbres tradicionales) [...] mientras que el objetivo del segundo es proteger al individuo del impacto de las decisiones externas (por ejemplo, las decisiones políticas y económicas de la sociedad mayor)”.

²⁷⁴ Ibid., p. 212. “[...] en la medida en que fomentan la igualdad entre los grupos, rectificando las situaciones perjudiciales o de vulnerabilidad sufridas por los miembros de un grupo determinado”.

²⁷⁵ Ibid., p. 60.

A reivindicação em torno dos Direitos de autogoverno, Direitos poliétnicos e Direitos especiais de representação caracteriza os Direitos diferenciados dos grupos culturais. Esses Direitos protegem o grupo cultural de outros grupos, notadamente o majoritário, impondo o respeito aos Direitos individuais dos membros do grupo.²⁷⁶

A teoria liberal não admite a violação da liberdade individual para assegurar a identidade do grupo.²⁷⁷ Razão pela qual Kymlicka revisita a teoria liberal, propondo uma perspectiva que exige “liberdade dentro do grupo minoritário, e igualdade entre os grupos minoritários e majoritários”.²⁷⁸

Costa e Werle advertem que a teoria liberal, expressada por Kymlicka, não dedica muita atenção à particularidade das culturas específicas, não valorizando as diferenças culturais em si mesmas. Na realidade, o que parece importar em relação a cada fim ou valor compartilhado característico da vida cultural de um grupo ou comunidade é a sujeição “à avaliação de indivíduos autônomos, os quais estão aptos a afirmar ou rejeitar qualquer valor particular, sem com isso correr o risco da perda de Direitos ou recursos”.²⁷⁹

A teoria promove a autonomia individual, pois permite a existência de indivíduos não somente solitários nas suas concepções de “bem-viver”, mas também capazes de examinar essa opção, mesmo que estejam a sós para produzir essa análise. O “bem-comum” liberal concentra-se na “busca de garantias às capacidades individuais de livre escolha das concepções do bem, exigindo constrangimentos, restrições e limitações aos fins compartilhados [...]”.²⁸⁰

Não quer dizer que um liberal, por considerar-se autorizado a julgar como injustas certas situações, tenha o poder de impor coativamente seus princípios, nem mesmo aos que

²⁷⁶ KYMLICKA, op. cit., 1996, p. 61.

²⁷⁷ ITXASO, op. cit., p. 482.

²⁷⁸ KYMLICKA, op. cit., 1996, p. 212. “[...] libertad dentro del grupo minoritario, e igualdad entre los grupos minoritarios y majoritarios”.

²⁷⁹ COSTA; WERLE, op. cit., p. 87-88.

²⁸⁰ Ibid., p. 89.

não respeitam os Direitos dos demais. Pode-se discutir uma intervenção mediante coação justificada, em casos de violação dos Direitos humanos: escravidão, genocídio, tortura, expulsões massivas, limpeza étnica. Entretanto, somente um organismo internacional poderia efetivar tal intervenção, jamais, um indivíduo ou grupo de países.²⁸¹

Essa consideração preponderante da individualidade como lugar privilegiado de consideração da diversidade cultural também possui identificação com a análise do sociólogo Alain Touraine. Em “Igualdade e diversidade”, ele acredita na existência de um lugar privilegiado em que se combinam estratégias econômicas e identidades culturais, qual seja: o próprio indivíduo enquanto ator participante do mundo da racionalidade econômica. Para Touraine, o trabalho não mais se concentra em reconhecer a universalidade de uma determinada cultura, mas de “reconhecer em cada indivíduo o Direito de combinar, de articular em sua experiência de vida pessoal ou coletiva, a participação no mundo dos mercados e das técnicas com uma identidade cultural particular”.²⁸²

Para o sociólogo francês, não se deve considerar o reconhecimento universalista de uma dada cultura, mas o anseio de individuação de todos aqueles que pretendem reunificar o que o mundo atual, economicamente globalizado e culturalmente fragmentado, tende cada vez mais a separar. Touraine afirma que somente a partir da vontade e do esforço de cada ator, individual ou coletivo, para construir sua própria individuação – o que denomina de “subjetivação” –, pode constituir um princípio de mediação entre o mundo instrumentalizado e o mundo da identidade cultural.²⁸³ Em “Poderemos viver juntos?”, Touraine distingue o

²⁸¹ Esse organismo atualmente é representado pela ONU (Organização das Nações Unidas). Trata-se de repensar uma forma de organização internacional que insira a maioria dos países diferenciados culturalmente e que não seja influenciado e dirigido pelas forças hegemônicas dos países mais ricos do mundo, tais como, os Estados Unidos da América.

²⁸² TOURAINE, Alain. **Igualdade e diversidade: o sujeito democrático**. Trad. Modesto Florenzano. Bauru: EDUSC, 1998, p. 65.

²⁸³ *Ibid.*, p. 67-69.

sujeito da subjetivação. O primeiro consiste no “desejo do indivíduo de ser um ator”; o segundo consiste no “desejo de individuação”.²⁸⁴

2.4. A teoria multicultural de Alain Touraine

Touraine contesta a aproximação – elaborada por alguns críticos –, com individualismo, advertindo que a sua análise não partiu do indivíduo, mas da desmodernização, do deslocamento crescente das sociedades modernas.²⁸⁵

Além de apresentar uma diferenciação entre sujeito e subjetivação, o sociólogo francês não confunde o sujeito de indivíduo. O sujeito não representa o conjunto constantemente mutável de seu estado de consciência ou de sua determinante social. O sujeito simboliza “um trabalho sempre ameaçado, nunca acabado, de defesa do ator dividido pelas incitações contrárias de sua atividade instrumental e de suas identidades culturais”.²⁸⁶ Trata-se de uma busca incessante do ser humano de viver como sujeito de sua própria existência.

Toda análise de Touraine gira em torno da concepção de sujeito e de movimentos sociais, englobando não só o sujeito individual, mas também o coletivo. Atualmente, a concepção de sujeito encontra-se ameaçada pela sociedade de consumo, essa mesma sociedade manipuladora das pessoas que visa a busca do prazer aprisionando-as em suas paixões. Do mesmo modo como se procedia na fase absolutista moderna, em que o sujeito

²⁸⁴ TOURAINE, Alain. **Poderemos viver juntos?: iguais e diferentes**. Trad. Jaime A. Clasen e Ephraim F. Alves. Petrópolis: Vozes, 1998a, p. 73.

²⁸⁵ TOURAINE, op. cit., 1998a, Ibid., p. 184. “A objeção o mais das vezes oposta a esta oposição é que, malgrado as palavras de subjetivação e liberdade que eu uso, seria precisamente uma forma extrema de individualismo a que defendo, coisa que talvez convenha às classes médias abastadas dos países ricos, mas oculta as forças de dominação e repressão que esmagam a maior parte da humanidade, dos trabalhadores dos países industriais aos habitantes do Terceiro Mundo que são submetidos aos mercados internacionais ou aos ditadores locais”.

²⁸⁶ Ibid., p. 189.

submetia-se à lei divina ou à sociedade. Hodiernamente, tenta-se impor a submissão ao mercado.

Como o mundo da objetivação e das técnicas vem se deteriorando em um afã consumista mercadológico, o indivíduo ou cada um de nós sofre as conseqüências ao se ver dividido entre a eliminação do sujeito e o seu apelo ao universalismo e, ao mesmo tempo, a afirmação das diferenças culturais e a impessoalidade dos desejos, enquanto se amplia as redes financeiras e cibernéticas afastando o “ser” da própria experiência humana. Isso acarreta em um sentimento de desintegração da experiência vivencial do sujeito, tão dividido quanto a ordem institucional ou quanto a própria representação de mundo derredor. Em razão desse efeito da modernidade cabe, hoje em dia, reconstruir o sujeito a partir de um duplo afastamento. Afastar-se das duas partes propiciadoras dessa desintegração. Distanciar-se, por um lado, do mercado ao qual o sujeito não se identifica com o mundo de sucesso financeiro, por outro, da cultura da comunidade, do conjunto social e político em que essa comunidade se encerra.²⁸⁷

O afastamento da comunidade, proposto por Touraine, significa distanciar-se daquelas comunidades em que a cultura se tornou prisioneira de um controle comunitário, acorrentando o sujeito a uma lei, a costumes, a representações simbólicas ou não, a formas de poderes transitórios, impedindo-o de ressurgir e insurgir contra a realidade social, ocasionando o servilismo do sujeito a uma dada realidade social a fim de legitimá-la. Conseqüentemente, esse sujeito “não pode formar-se a não ser afastando-se das comunidades demasiadamente concretas, por demais holísticas, que impõem uma identidade fundada em deveres mais do que em Direitos, insistindo mais na inserção do que na liberdade”.²⁸⁸

O sofrimento da divisão propicia ao sujeito uma busca incessante das condições que lhe admitem ser o ator da sua própria história. Para Touraine, esse duplo movimento só

²⁸⁷ TOURAINE, op. cit., 1998a, p. 70-72.

²⁸⁸ Ibid., p. 73

torna-se possível por meio de duas virtudes: “a coragem solitária (que denuncia os poderes), e a força da ação coletiva (que protege os Direitos do indivíduo e permite, assim, que o sujeito sobreviva)”.²⁸⁹ Disto resulta que o sujeito não está somente à espera, ele inscreve a sua liberdade pessoal e grupal em combates sociais e libertações culturais, ele torna-se “liberdade, libertação e negação”.²⁹⁰

Segundo o sociólogo francês, a transformação de um mundo dividido só pode se dar a partir da exigência do próprio indivíduo que não admite ser dividido dentro de si mesmo ou ser submetido a uma dupla dependência. A subjetivação, ou a vontade de individuação, só se dá quando o indivíduo se define novamente por aquilo que faz, por aquilo que valoriza e pelas relações sociais em que se encontra engajado. O sujeito ao procurar libertar-se das amarras coercitivas e ameaças do mercado e das ordens das comunidades, em um duplo combate, auxiliando-se na técnica de seu trabalho e na sua própria cultura, objetiva a sua própria liberdade, não importando em que sociedade ou cultura esteja inserido.

O sujeito pode manifestar-se somente a partir dessa capacidade de individuação, combatendo e resistindo à divisão imposta pelo mercado e pela comunidade, reconhecendo-se a si mesmo em cada comportamento e em cada relação social. Por essa razão, o ponto central, na reflexão de Touraine, consiste na idéia que une sujeito ao movimento social. As ações coletivas tripartem-se em movimento social, movimento cultural e movimento histórico.

Na concepção de Touraine, movimento social representa manifestações de ação coletiva “questionadoras das orientações gerais da sociedade”.²⁹¹

Todo movimento social possui uma vertente utópica e outra ideológica. Na primeira, há uma identificação do ator social com os Direitos do sujeitos; na segunda, o ator

²⁸⁹ TOURAINE, op. cit., 1998a, p. 74.

²⁹⁰ Ibid., p. 75.

²⁹¹ Ibid., p. 97, 118. “[...] o movimento societal não pode ser, também, senão um esforço para unir a luta contra inimigos sempre ameaçadores e a defesa dos direitos sociais e culturais. Este esforço nunca atinge completamente seu fim, de sorte que o movimento permanece sempre fragmentário e cheio de contradições.

social trava um combate contra um adversário social, por exemplo, a fome, a miséria, a discriminação racial etc.. Nesta perspectiva, a definição do adversário do movimento social torna-se bastante clara, pois a liberdade individual define o campo do conflito entre os atores sociais. Opõem-se, portanto, duas concepções de individualismo. Uma respalda-se na possibilidade de escolhas que o consumo desenfreado oferece à maioria dos indivíduos. Disso resulta a consideração do mercado como um libertador, pois destrói o poder regulador do Estado. A outra concepção opõe-se a esta através da afirmação do sujeito coletivo como fiel depositário da herança cultural.²⁹² Na sociedade atual, dominada pela economia de mercado, os movimentos sociais entorno dos Direitos culturais podem melhor representá-la.

Os movimentos culturais compreendem a ação coletiva concentrada na afirmação de Direitos culturais²⁹³, na defesa das minorias (étnicas, nacionais, de gênero etc.). Trata-se de atores identificados cada vez menos por uma atividade funcional e cada vez mais por uma origem ou uma pertença, dedicados à possibilidade de transformação de uma sociedade vertical em uma sociedade cada vez mais horizontal, substituindo-se a hierarquia pela diversidade.

Nestes movimentos também perpassam conflitos sociais, principalmente entre os defensores de um desapego a uma dada cultura, e aqueles propugnadores da afirmação dos Direitos específicos de determinados atores culturais. Entretanto, os movimentos culturais

Longe de ser um personagem profético, um movimento societal é um conjunto mutável de debates, de tensões e de divisões internas; fica entre a expressão da base e os projetos políticos dos dirigentes”.

²⁹² TOURAINÉ, op. cit., 1998a, p. 120-121. “Ambas as concepções têm em comum a defesa do indivíduo, mas se opõem entre si. Esta oposição pode transformá-la em movimentos societais, pois o que distingue mais claramente esses movimentos é uma reivindicação ou conduta de crise política que eles definem claramente o seu adversário”.

²⁹³ OLIVEIRA, João Pacheco de. “Contexto e horizonte ideológico: reflexões sobre o estatuto do índio”. SANTOS, Sílvio Coelho dos. et. al. (Orgs.). **Sociedades indígenas e o direito: uma questão de direitos humanos**. Florianópolis: UFSC, 1985, p. 18. A perspectiva levantada neste trabalho sobre direitos culturais consiste em “abordar as leis como um fenômeno histórico e cultural, cuja eficácia social e dinamismo (surgimento e modificações) devem ser explicados através do inter-relacionamento entre valores e interesses de determinados grupos sociais, com contextos sociais mutáveis (como formas de estado e políticas de colonização) e com outros usos sociais e costumes (preexistentes ou alternativos).”

concentram-se mais na afirmação dos Direitos culturais do que nos conflitos com um determinado adversário.²⁹⁴

Os movimentos históricos, para Touraine, são aqueles que não contrariam uma ordem social estável, mas opõem-se às mudanças capitaneadas pelas elites. Trata-se de movimentos questionadores de uma elite e, comumente, apela para o povo contra o aparelho estatal, propiciando-lhes uma grande força mobilizadora, por outro lado, priva-os do objetivo. Os movimentos sociais tornam-se incapazes de indicar claramente o adversário e as pretensões geradoras do conflito. Por essa razão, o movimento histórico torna-se mais instável do que um movimento social, pois “tende muitas vezes a se tornar um instrumento nas mãos de uma contra-elite política ou, inversamente, um meio de defesa de certos interesses adquiridos”.²⁹⁵

Os movimentos culturais descortinam o discurso de nação e nacionalismo, demonstrando o seu caráter fictício e reivindicando a proteção e afirmação dos Direitos das minorias. Os movimentos históricos, por seu turno, dão mais força ao aparelho estatal ao apelar para a tradição, Conseqüentemente impõem a homogeneidade. Porém, na atualidade, ambos os movimentos parecem estar mais presentes, do que os movimentos sociais. Embora Touraine reconheça a presença de movimentos sociais na América Latina, indica a existência de movimentos que mesclam a tipologia apresentada. Trata-se de movimentos de libertação fundados em uma identidade cultural que, ao mesmo tempo, travam um combate contra a imposição econômica e social imposta pelos países mais ricos do mundo: o movimento Zapatista.

Nesta perspectiva, a afirmação da liberdade impulsiona o combate a toda forma de identificação das práticas culturais particulares e das histórias das diferentes sociedades com a

²⁹⁴ TOURAINE, op. cit., 1998a, p. 126-128.

²⁹⁵ Ibid., p. 132-133.

imposição de valores considerados universais. Valores estes propiciadores da construção de um discurso que justificou os sistemas de dominação colonial.

Não se pode buscar uma identificação entre as diferentes práticas particulares específicas de grupos sociais heterogêneos impondo-lhes concepções axiológicas universais.

A idéia de sujeito caminha na direção não apenas das lutas pelos Direitos sociais e culturais, mas também para o reconhecimento do Direito de cada ator, individual ou coletivo, de ser artífice de sua própria história, de se “afirmar e defender-se como tal, com capacidade de participar do mundo instrumental e, ao mesmo tempo, reconhecer e reinterpretar a sua identidade”.²⁹⁶ O ator não representa somente desejo de sujeito, mas, primeiramente, “sofrimento-por-não-ser-sujeito”, travando uma luta de libertação.

As discussões em torno do multiculturalismo convertem-se em um diálogo a três vozes. Primeiramente, refere-se à sociedade que se autoconsidera homogênea a partir da cultura a qual se inclina. Em segundo, são as vozes internas aos grupos étnicos, representantes da diversidade, e, por fim, o diálogo com o estrangeiro imigrante. Essa comunicação intercultural somente se faz possível a partir da convivência com o(s) outro(s), tornando a sociedade cada vez mais heterogênea, requisito para a prática de um diálogo a três vozes.

Adverte Touraine sobre a impossibilidade de se compreender os discursos sobre o multiculturalismo sem entender o processo de dissociação entre dois universos: o econômico e o cultural. Através da experiência de desejo de duplo desprendimento, na tentativa de “construção de um si mesmo” impulsionador dos sujeitos a se inter-relacionarem, torna-se possível compreender o fenômeno multicultural. Não se trata mais de compartilhar a participação em um mundo instrumentalizado através da semelhança ou da diferença, mas do compartilhar, por meio dos mesmos esforços, em associar a participação em um mundo instrumentalizado a partir da experiência pessoal e coletiva sobre as quais se fundamentam as

²⁹⁶ TOURAINE, op. cit., 1998a, p. 169.

relações entre os sujeitos. Para Denise Cogo, o esforço de combinação entre os “mundos da economia e da cultura, da subjetivação ou do desejo de ser Sujeito guarda, ainda, um imenso potencial de criação e recriação traduzida na habilidade de combinação de materiais diversos para a geração de um espaço de liberdade.”²⁹⁷

O indivíduo, enquanto ator das orientações e da vida social, constrói-se conjuntamente com o desejo de subjetivação. Este anseio só pode originar-se da resistência do indivíduo ao seu próprio dilaceramento e à perda de identidade. Trata-se de uma luta contra a desagregação do mundo, das sociedades nacionais e da vida pessoal, “combinando em todos os níveis a unidade e a diversidade, a troca e a identidade, o presente e o passado”.²⁹⁸

A fim de efetivar essa combinação, não há outra forma a não ser a união entre a democracia política e a diversidade cultural, alicerçadas na liberdade do sujeito.²⁹⁹ Essa liberdade de construção da própria vida pessoal, enquanto subjetivação, pode ser transformada em princípio universal propiciando a comunicação entre os grupos sociais sem, contudo, direcionar a organização da vida social.

Inexiste isolamento completo das culturas. Por outro lado, não se pode criticar uma colonização cultural e a imposição de um determinado modo de vida recaindo em uma oposição de cultura dominada *versus* cultura dominante, expressando, comumente, um projeto político autoritário.

A proposta de um relativismo cultural extremado acarreta o desejo de separação das culturas por suas especificidades, ocasionando a formação de novas sociedades homogêneas.

²⁹⁷ COGO, Denise. **Da(s) cultura(s) ao multiculturalismo: aportes para (re)pensar as estratégias culturais e comunicativas dos movimentos sociais**. Disponível em: www.intercom.org.br/papers/xxii-ci/gt12/12c01.pdf. Acessado em: 12 de novembro de 2001.

²⁹⁸ TOURAINE, op. cit., 1998a, p. 202.

²⁹⁹ Ibid., p. 200. “Não existe sociedade multicultural possível sem o recurso a um princípio universalista que permite a comunicação entre os indivíduos e grupos sociais e culturalmente diferentes. Mas também não há sociedade multicultural possível se esse princípio universalista comandar uma concepção da organização social e de vida pessoal que seja julgada normal e superior aos outros. O apelo à livre construção da vida pessoal é o único princípio universalista que não impõe nenhuma forma de organização social e de práticas culturais”.

A concepção de multiculturalismo defendida por Touraine fundamenta-se na afirmação dos Direitos à liberdade e à igualdade inerentes a todas as pessoas, sobre as quais nenhum governo ou código jurídico deve transpor seus limites. Tais Direitos referem-se aos Direitos culturais, como os das mulheres e dos índios, aos Direitos políticos como a liberdade de expressão e de livre escolha. Esta concepção deve criticar a identificação dos Direitos do homem com o liberalismo econômico, pois uma sociedade de massa regulada tão-apenas pelo mercado ameaça a existência do sujeito e destrói a diversidade de culturas, transformando-as em puro espetáculo.

A construção de uma sociedade multicultural só se torna possível através de um Estado radicalmente democrático, pois somente este modelo estatal consegue afastar-se do Estado-gerente, afirmando-se cada vez mais pelas forças democráticas dos movimentos sociais.

Para Touraine, a liberdade do sujeito é o princípio central em razão do qual se assenta uma sociedade democrática defensora ativa da liberdade, garantidora da igualdade de oportunidades e criadora das condições do reconhecimento mútuo, fazendo aparecer a consciência de pertencimento a uma sociedade livre.³⁰⁰ O processo de desenvolvimento da democracia recai sobre a necessidade de se combinar dois princípios fundamentais: a igualdade e a diferença. Muito aquém de serem princípios contraditórios, na realidade cabe combiná-los, principalmente nas suas relações dialógicas na construção de sociedades multiculturais.

³⁰⁰ TOURAINE, op. cit., 1998a, p. 298.

2.5. A perspectiva habermasiana sobre o multiculturalismo

Uma proposta alternativa tanto aos liberais quanto aos comunitaristas consiste na noção de política deliberativa de Habermas. Em “Facticidad y Validez”, o filósofo alemão estabelece um conceito procedimental de democracia vinculando-o a uma fundamentação moral, mas não olvidando do caráter legitimador do procedimento democrático. Habermas estabelece um entrelaçamento entre moral, política e Direito.³⁰¹ Para Marcelo Neves, no esquema teórico habermasiano, por um lado, impôs-se a fundamentação moral ocasionando em normas jurídicas que não podem se insurgir contra os princípios universais de justiça (dignidade humana, solidariedade, igualdade e liberdade). Por outro lado, deve-se considerar a diversidade de valores no âmbito dos procedimentos políticos como uma exigência do pluralismo contido no espaço público.³⁰²

O interesse de Habermas consiste em reconstruir as condições de uma sociedade organizada realmente existente, “sob a premissa de que os indivíduos socializados, quando no seu dia-a-dia se comunicam entre si, através da linguagem comum, não têm como evitar que se empregue essa linguagem também num sentido voltado ao entendimento.”³⁰³ Resumidamente, sempre que as pessoas estão pensando no que dizem, estabelece-se, em relação ao que se diz, uma pretensão de verdade por meio da qual adentra no cotidiano das pessoas uma porção de “idealidade”. Idealização, para Habermas, corresponde aos “conteúdos normativos” encontrados nas práticas cotidianas das pessoas e sobre as quais elas não podem prescindir, principalmente porque a linguagem (e com ela as idealizações que a própria

³⁰¹ HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y validez – sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso**. Madrid: Trotta, 2000, p. 363-406.

³⁰² NEVES, Marcelo. “Do consenso ao dissenso: o Estado democrático de direito a partir e além de Habermas”. SOUZA, Jessé. (Org.). **Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea**. Brasília: Universidade de Brasília, 2001, p. 122.

³⁰³ HABERMAS, Jürgen. **Passado como futuro**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1993, p. 98.

linguagem impõem aos falantes) constitui-se em uma condição para as formas de vida sociais e culturais.³⁰⁴

A política democrática deliberativa fundamenta-se em um modelo dual relacionado não apenas com a formação da vontade³⁰⁵, mas com a noção de esfera pública que remete a um complexo de arenas políticas informais, dialogicamente discursivas e democráticas. Essa formação da vontade refere-se ao nível formal de elaboração da vontade em normas através da complexa atividade parlamentar. Define-se democracia deliberativa através de uma tensão fundamental: uma oposição entre o plano formal e institucionalizado da democracia e os domínios informais e anárquicos de formação da opinião.³⁰⁶

Esse modelo tem por base a teoria do discurso, cujo princípio caracterizador básico consiste em um modelo de prática discursiva dialógica, face-a-face, direcionada para o entendimento mútuo através da força do melhor argumento. Em “Passado como futuro”, Habermas afirma que as argumentações “são formas de comunicação repletas de pressupostos, verdadeiras ilhas em meio ao mar da *praxis*”.³⁰⁷ A institucionalização de uma determinada argumentação como, por exemplo, a argumentação jurídica ou científica, implica em que certas argumentações “podem ser esperadas socialmente de certas pessoas, em certas épocas, em determinados lugares [...]”.³⁰⁸

³⁰⁴ HABERMAS, op. cit., 1993, p. 98.

³⁰⁵ CITTADINO, op. cit., p. 91-92. “Habermas parte do pressuposto de que o traço fundamental da modernidade é a configuração do indivíduo como sujeito capaz de auto-reflexão e crítica, o que lhe permite exigir igualdade de respeito e disponibilidade para o diálogo. A hermenêutica, em Habermas, designa precisamente o espaço de auto-reflexão e da crítica, enquanto que a pragmática inclui o território discursivo cujo núcleo central é o entendimento. É através da conjunção da hermenêutica e da pragmática, isto é, do processo de auto-reflexão que se processa no âmbito da interação comunicativa [...] que se constitui a formação racional da vontade”.

³⁰⁶ SANTOS, Boaventura de Sousa; AVRITZER, Leonardo. “Introdução - Para ampliar o cânone democrático”. SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002. p. 52. Boaventura destaca que para Habermas a esfera pública é um espaço em que as pessoas, mulheres, negros, minorias étnicas etc., problematizam em público “uma condição de desigualdade na esfera privada. As ações em público dos indivíduos permitem-lhes questionar a sua exclusão de arranjos políticos através de um princípio de deliberação societária que Habermas denomina de princípio D: apenas são válidas aquelas normas-ações que contam com o assentimento de todos os indivíduos participantes de um discurso racional”.

³⁰⁷ HABERMAS, op. cit., 1993, p. 106.

³⁰⁸ Ibid.

Para Costa e Werle, a política democrática deliberativa substitui o “modelo liberal privatista de um 'contrato' ou 'acordo razoável' entre participantes de um mercado, pela prática do entendimento entre participantes de uma comunicação voltada para o encontro de decisões motivadas racionalmente”.³⁰⁹ Nesta perspectiva, a comunicação só terá sentido e razão de ser se o entendimento estiver orientado para com o outro, por essa razão quem se comunica não foge às condições de racionalidade.

Através do estabelecimento de um compromisso no sentido deontológico³¹⁰ das normas que integram o sistema jurídico, Habermas compatibiliza o processo político deliberativo com uma interpretação constitucional que considera esse sentido.

Tanto as concepções individuais de bem como as formas de vida pluralistas fazem parte da sociedade contemporânea, e não se tem como, consoante Habermas, optar por uma em detrimento de outra. Em sua ética discursiva, Habermas pretende incluir ambas as dimensões do pluralismo.³¹¹ Posiciona-se contra o significado subjetivo que a concepção de ética pode assumir, tanto em relação à subjetividade das concepções individuais sobre o bem (egocentrismo), quanto no que se refere à intra-subjetividade de forma de vidas compartilhadas (etnocentrismo).³¹²

Para Cittadino, a subjetividade caracterizadora das identidades individuais e a intra-subjetividade conformadora das identidades sociais constituem-se por meio da “internalização e da adoção de papéis e regras sociais transmitidas pela vida de costumes, valores e tradições concretas”.³¹³ Por esse motivo, tanto as identidades individuais como as

³⁰⁹ COSTA; WERLE, op. cit., p. 95.

³¹⁰ CITTADINO, op. cit., p. 90. “Habermas elabora uma concepção de ética discursiva que pressupõe tanto os interesses individuais quanto as perspectivas ancoradas em valores”.

³¹¹ Ibid. “[...] a sociedade moderna promove o individualismo nos projetos pessoais de vida e um pluralismo nas formas de vida coletiva. Simultaneamente, entretanto, as normas do viver em conjunto tornam-se também reflexivas. [...] Cresce uma necessidade de justificação que, sob as condições do pensamento pós-metafísico, só pode ser satisfeita por discursos morais. [...] Em contraste com as deliberações éticas, que são orientadas pelo telos da minha/nossa própria concepção de bem, as deliberações morais requerem uma perspectiva liberta de todo egocentrismo e etnocentrismo”.

³¹² Ibid., p. 91

³¹³ Ibid., p. 90.

sociais constituem-se por meio da sua inserção em uma forma de vida compartilhada, “na medida em que aprendemos a nos relacionar com os outros e com nós mesmos através de uma rede de reconhecimento recíproco, que se estrutura através da linguagem”.³¹⁴

Em análise à nova razão proposta por Habermas, Wolkmer considera que, através do entendimento comunicativo, este filósofo, assim como Karl Otto Apel, busca uma solução para a crise da ética moderna, propondo “normas e valores para a ação humana que levem à emancipação dos sujeitos históricos e dos grupos sociais”.³¹⁵ Habermas e Apel buscam construir uma ética universalista do discurso prático-comunicativo, visando “uma maior assimilação entre o 'eu' individual e a autonomia das identidades coletivas”.³¹⁶

Se a comunicação tende ao entendimento, toda comunicação em última instância busca o consenso. Conseqüentemente, frisam Costa e Werle, os sujeitos de Direito serão concebidos e se constituirão por meio do “reconhecimento mútuo e das formas de vida compartilhadas intersubjetivamente”³¹⁷, considerando os indivíduos a partir de suas relações sociais e de suas formas culturais. Por esse motivo, segundo Wolkmer, “os pressupostos habermasianos não mais recorrem exclusivamente à razão, mas interpõem os princípios gerais da comunicação humana dada pela vida concreta dos participantes”.³¹⁸ Em Habermas torna-se fundamental que essa ética prático-comunicativa universal “dependa das formas reais de vida e das ações humanas concretas.”³¹⁹

Essa ética deontológica habermasiana, representada por um formalismo procedimental, revela-se por meio da busca de “um acordo racional que possa expressar os interesses generalizáveis dos sujeitos capazes de linguagem”.³²⁰

³¹⁴ CITTADINO, op. cit., p. 90.

³¹⁵ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 236.

³¹⁶ Ibid.

³¹⁷ COSTA; WERLE, op. cit., p. 96.

³¹⁸ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 236.

³¹⁹ Ibid.

³²⁰ CITTADINO, op. cit., p. 112.

Para Juan Antonio García Amado, através do discurso racional, manifestam-se conteúdos nos quais todos os indivíduos e grupos sociais podem estar de acordo, podendo ser modificáveis através do tempo, mas, permanecendo o postulado inserido nas estruturas da comunicação como um princípio formal. Quando todos os interlocutores, orientando-se ao entendimento, sem fins egoístas, puderem colocar-se em consenso sobre a verdade do enunciado ou da justiça da norma, estarão reconhecendo sua validade universal.³²¹

Em Neves, o que exatamente se coloca como consenso, objetivando continuar as interações intersubjetivas, consiste na concordância e no respeito às divergências existentes em relação aos valores e interesses expressados por diferentes grupos. Por essa razão, conclui Neves, “o consenso potencialmente generalizado no mundo da vida³²² se destina a assegurar o dissenso generalizado que se expressa nos mais diversos tipos de relações interpessoais de uma pluralidade de esferas de comunicação”.³²³ Esse dissenso, disposto nas interações intersubjetivas, advém tanto da “diversidade valorativa e da pluralidade de identidades étnicas como da multiplicidade de âmbitos autônomos de comunicação e esferas discursivas”.³²⁴

A importância da análise habermasiana concentra-se na perspectiva de universalizar os interesses de diferentes grupos sociais através do processo comunicativo e argumentativo de formação da opinião e da vontade política, “fonte legítima de elaboração de normas e princípios de justiça de carácter universal”.³²⁵

Se, por um lado, esta concepção se aproxima dos ideais liberais, por outro, o filósofo alemão dialoga com os comunitaristas a respeito da neutralidade do Estado. Para

³²¹ AMADO, Juan Antonio García. **La filosofía del derecho de Habermas y Luhmann**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, [199?], p. 82.

³²² VIEIRA, Liszt. **Cidadania e globalização**. Rio de Janeiro: Record, 1998. p. 56. O mundo da vida contribui para preservar a identidade social e individual ao organizar a ação em torno de valores compartilhados, visando alcançar um acordo sobre aspectos de validade que são passíveis de crítica. “No mundo da vida, a dimensão pública é a participação dos cidadãos, é o contexto de formação da opinião pública, e a dimensão privada, é a família”.

³²³ NEVES, op. cit., p. 129.

³²⁴ Ibid., p. 130.

³²⁵ COSTA; WERLE, op. cit., p. 96.

Habermas, a neutralidade da forma jurídica deve ser defendida, sobretudo quando se relaciona com as diferentes concepções de bem.³²⁶

O multiculturalismo traz a lume a questão a respeito da neutralidade ética da ordem jurídica e política. A neutralidade do Direito, comumente compreende-se a partir de um distanciamento de questões éticas da agenda política através de ordens de silêncio, suprimindo-as das discussões por se inacessível sua regulamentação jurídica imparcial. Conseqüentemente, tem-se as duas posições liberais, denominadas liberalismo 1 e 2. Para a primeira, o Estado deve ser o garantidor da liberdade individual ou do bem-estar e segurança dos indivíduos, os fins coletivos limitam-se em assegurar o bem-estar individual. Para a segunda, além de se pretender, através do Estado, a garantia desses Direitos fundamentais, o aparelho estatal também deve empenhar-se em manter a “sobrevivência e fomento de uma determinada nação, cultura ou religião, ou então de um número limitado de nações, culturas ou religiões”.³²⁷

Para Walzer, há possibilidade de existir colisões entre duas orientações normativas básicas, isto acontecendo, apenas o liberalismo do tipo 2 conseguiria chegar a uma decisão favorável à “relativa precedência de fins e identidades coletivas e à devida consideração por eles”.³²⁸

Porém, uma teoria do Direito fundamentada em princípios individualistas torna-se capaz de reconhecer as diferentes lutas dos grupos sociais por reconhecimento? Consoante Habermas, só se torna cabível uma resposta adequada a esta indagação a partir das distinções

³²⁶ HABERMAS, Jürgen. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Trad. George Sperber; Paulo Astor Soethe. São Paulo: Loyola, 2002, p. 254. "A neutralidade do direito em face das diferenciações éticas no interior do Estado pode ser explicada pelo fato de que, em sociedades complexas, não se pode mais manter coesa a totalidade dos cidadãos através de um consenso substancial acerca de valores, mas tão-somente através de um consenso quanto ao procedimento relativo a ações jurídicas legítimas e ao exercício de poder".

³²⁷ HABERMAS, op. cit., 2002, p. 244.

³²⁸ Ibid.

das diferentes formas e contextos sociais sobre os quais as reivindicações por reconhecimento emergiram.

Habermas admite o feminismo, o multiculturalismo, o nacionalismo e a luta contra a herança eurocêntrica do colonialismo como manifestações direcionadas à emancipação do caráter cultural, mas, ao mesmo tempo, proporciona distinções entre estes diferentes movimentos. Em sua proposição em relação às lutas das minorias étnicas e culturais pelo reconhecimento de suas próprias identidades, argumenta que se deve buscar a superação da opressão cultural imposta pela cultura dominante, e, para tanto, transformações nas concepções de mundo da cultura majoritária são pressupostas.³²⁹

Essas lutas devem ser travadas no campo político, pois nesta arena defrontam-se os agentes coletivos discutindo acerca dos objetivos coletivos e sobre a distribuição dos bens coletivos. Ao indagar-se sobre a perspectiva de se enfrentar essa “luta por reconhecimento” conciliando-a através de uma teoria dos Direitos de orientação individualista, Habermas responde afirmativamente, mas, desde que contextualizada pela conquista do liberalismo e da social-democracia decorrentes do movimento emancipatório burguês e do movimento dos trabalhadores europeus, pois ambos objetivaram traspasar a privação de Direitos de grupos desprivilegiados. Porém, a luta contra a opressão de grupos limitados a oportunidades diferentes de vida no contexto social, realizou-se sob o manto da universalização social e estatal dos Direitos do cidadão.³³⁰

Para o filósofo de Frankfurt, ao se tratar sobre reivindicações por reconhecimento para identidades coletivas ou igualdade de Direitos para formas de vida culturais, a análise deve ser diferenciada, porque os fenômenos, embora aparentados, não se confundem.³³¹

³²⁹ COSTA; WERLE, op. cit., p. 97, 99.

³³⁰ HABERMAS, op. cit., 2002, p. 230.

³³¹ Ibid., p. 238.

As lutas de minorias étnicas e culturais pelo reconhecimento de sua identidade coletiva, segundo Habermas, objetivam uma ruptura com a sociedade envolvente, por essa razão a “autocompreensão da cultura majoritária pode não sair ileso”.³³² Mas, na própria perspectiva desses movimentos, a interpretação modificada das realizações e interesses dos outros não altera tanto seu papel.

A proposta habermasiana de política democrática deliberativa reconhece que normativamente inexistente Estado de Direito sem democracia. Por conseguinte, “a consideração de fins coletivos não pode dissolver a estrutura do Direito, não pode destruir a forma jurídica como tal, e com isso supressão a diferenciação entre Direito e política”.³³³

Para Habermas, as culturas dos povos indígenas, desde que ameaçadas, podem fazer valer, em defesa própria, determinados argumentos morais específicos advindos da história de um país dominado por uma cultura majoritária. Da mesma forma, esses argumentos também podem ser utilizados para efetivar uma política de “discriminação inversa” como no caso de culturas oprimidas e renegadas, por exemplo, a cultura dos negros. Essas obrigações surgem, segundo Habermas, não por uma hipótese, como pretende Taylor, de apreciação valorativa geral de uma determinada cultura, mas resultam de reivindicações jurídicas.³³⁴

Em um contexto social multicultural, a coexistência equitativa de grupos sociais heterogêneos significa a garantia de que cada cidadão terá uma chance de desenvolver-se livremente sem qualquer perturbação em seu universo cultural originário, podendo confrontar-se com ele ou até mesmo transformá-lo, tendo a possibilidade ainda de dele afastar-se com indiferença em relação a seus imperativos, ou “mesmo romper com ele, em uma atitude

³³² HABERMAS, op. cit., 2002, p. 239.

³³³ Ibid., p. 245.

³³⁴ Ibid., p. 249-250. “O direito à igualdade de respeito que cada um pode reivindicar também nos contextos vitais formadores da própria identidade nada tem a ver com a suposta excelência de sua cultura de origem, ou seja, com um desempenho que ocasione um agrado generalizado”.

autocrítica, para viver a partir daí com a marca deixada por uma ruptura consciente com a tradição ou então com uma identidade cindida”.³³⁵

Em “Intolerance and discrimination”, Habermas propõe que a defesa de um tipo de multiculturalismo, crente em ser uma mão única para a auto-inserção cultural de grupos com identidades coletivas peculiares, compreende mal o papel multicultural. A coexistência de diferentes formas de vida, igualmente, requer a integração de cidadãos dentro de uma perspectiva de uma cultura política comum. Uma sociedade pluralista fundamentada em uma Constituição democrática só assegura a diferenciação cultural sob a condição de integração política. Autoriza-se aos cidadãos de uma determinada sociedade manter uma certa idiosincrasia cultural sob a suposição de que em conjunto com todos os outros se compreendam como indivíduos de uma mesma comunidade política. Porém, tal autorização cultural é constrangida pela mesma Constituição que provê as justificações em relação aos Direitos culturais”.³³⁶

Em que pese a contribuição teórica de Habermas, há ressalvas em sua teoria quando transmutada para a realidade das sociedades no Terceiro Mundo.

Wolkmer estabelece quatro restrições. A primeira consiste em compreender que o desenvolvimento da teoria habermasiana associa-se ao contexto das condições materiais e culturais das sociedades capitalistas avançadas, que alcançaram, muitas vezes, a satisfação das necessidades fundamentais³³⁷, enquanto na América Latina ainda não se consagraram no

³³⁵ HABERMAS, op. cit., 2002, p. 252.

³³⁶ HABERMAS, Jürgen. “Intolerance and discrimination”. **International Journal of Constitutional Law**. Oxford University Press and New York University School of Law, vol. I, n. 1, 2003, p. 10-11. Disponível em: http://www3.oup.co.uk/ijclaw/hdb/Volume_01/Issue_01/. Acessado em: 27 de fevereiro de 2003. “Multiculturalism that does not misunderstand its role does not constitute a one-way street for the cultural self-assertion of groups with collective identities of their own. The co-existence of different life forms as equals also requires the integration of citizens – and the mutual recognition of their sub-cultural memberships – within the framework of a common political culture. A pluralistic society based on a democratic constitution guarantees cultural differentiation only under the condition of political integration. The citizens of such a society are empowered to form or maintain their cultural idiosyncrasy under the supposition that along with all the others [...] they understand themselves as citizens of the same political community. Such cultural empowerment is constrained by the very constitution that provides the justifications for cultural rights”.

³³⁷ WOLKMER, Antonio Carlos. “Sobre a teoria das necessidades: a condição dos ‘novos’ Direitos”. ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Dir.). **Revista Alter Ágora - Revista do Curso de Direito da UFSC**. Florianópolis:

plano material. A segunda crítica concentra-se em que o entendimento racional comunicativo pressupõe atores livres, autônomos e iguais, pressupostos estes não condizentes com a realidade latino-americana, uma vez que os sujeitos individuais e coletivos, no Terceiro Mundo, ainda vivem em condições de alienação, opressão e exclusão. A terceira preocupação encontra-se na dificuldade em se estabelecer um consenso, a partir dos espaços comuns da realidade do mundo periférico, marcado por contextos fragmentários e tensos. Para Wolkmer, “não parece ser tão fácil distinguir o falso do verdadeiro consenso ou mesmo de atingir um consenso espontâneo desprovido de preconceitos”.³³⁸ A quarta restrição associa-se à exigência, para uma ação dialógica-discursiva, de uma comunidade lingüística ideal, desvinculada de inverdades, coação e irresponsabilidades.³³⁹

Um multiculturalismo crítico voltado para a realidade latino-americana requer o abandono de qualquer consideração racional centrada em uma concepção metafísica e tecnoformalista, distante da realidade concreta e da pluralidade das organizações socioculturais dispostas na América Latina.

Neste sentido, Wolkmer propugna por uma racionalidade decorrente da vida concreta “que se há de evoluir para a percepção de uma razão vital liberta, de uma razão emancipatória. Trata-se de construir uma racionalidade como expressão de uma identidade cultural enquanto exigência e afirmação da liberdade, emancipação e autodeterminação”.³⁴⁰

A perspectiva para um multiculturalismo crítico funda-se em uma sociedade radicalmente democrática e em uma racionalidade emancipatória. Para Henry Giroux, essa

Fundação José Arthur Boiteux, ano I, n. 1, 1994, p. 46. Necessidades estas que configuram a eficácia e legitimidade de novos direitos tais como: “Direito às necessidades existenciais: alimentação, saúde, água, ar, segurança etc.; Direito às necessidades materiais: direito à terra, direito à habitação, direito ao trabalho etc.; Direito às necessidades sócio-políticas: direito de participar, de reunir-se, de associar-se, de sindicalizar-se etc.; Direito às necessidades culturais: direito à educação, direito à liberdade de crença e religião, direito á diferença cultural etc.; Direito às necessidades difusas: direito à preservação ecológica, direito de proteção ao consumo etc.; Direito às minorias e às diferenças étnicas: direito da mulher, direito do negro, do índio etc.”.

³³⁸ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 251.

³³⁹ Ibid., p. 252. As críticas de Wolkmer não parecem ser direcionadas diretamente à invalidade da teoria habermasiana no contexto latino-americano, mas tão-apenas à sua inaplicabilidade ante a realidade posta.

³⁴⁰ Ibid., p. 252-253.

racionalidade fundamenta-se em dois princípios: a crítica e o agir. Objetiva “criticar aquilo que é restritivo e opressor, enquanto ao mesmo tempo apoia a ação a serviço da liberdade e do bem-estar individual”.³⁴¹

2.6. Multiculturalismo crítico: o princípio da diferença e da autodeterminação

O modelo de política democrática deliberativa habermasiana concebe a democracia como um processo que cria um público. Os cidadãos se unem com a finalidade de tratar de ideais, ações e problemas coletivos. Iris Marion Young compreende que os cidadãos transformam suas preferências, através da deliberação pública, conforme os fins de ordem pública e, juntos, buscam raciocinar sobre a natureza desses fins e a melhor forma de alcançá-los. “Num diálogo livre e aberto, outros testam e desafiam as afirmações e motivos. Os participantes cuidam de separar os bons motivos dos maus e os argumentos válidos dos inválidos”.³⁴²

Uma virtude desse modelo reside na predominância da justificação dos cidadãos ou dos seus representantes, após reflexão e crítica das razões apresentadas, sobre a adoção de uma determinada política por causa de interesses dos mais poderosos.³⁴³

Para Young, a proposta habermasiana sugere uma competição entre os argumentos dos participantes, ocasionando uma deliberação em que as partes pretendem vencer o debate e não a alcançar o entendimento mútuo. Valoriza-se mais o discurso de confronto do que o exploratório ou consensual. Supõe-se que se se distanciar o poder político

³⁴¹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 253.

³⁴² YOUNG, Iris Marion. “Comunicação e o outro: além da democracia deliberativa”. SOUZA, Jessé. (Org.). **Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea**. Brasília: UNB, 2001, p. 367.

³⁴³ Ibid., p. 368.

e econômico do ideal deliberativo, a possibilidade dos atos de fala para os participantes torna-se idêntico para todos. Porém, isso somente ocorrerá se também se eliminar as diferenças culturais e de posição social, conseqüentemente, a política democrática deliberativa presume um deliberação culturalmente neutra e universal”.³⁴⁴

As normas de deliberação privilegiam o discurso formal e geral, aquele discurso que parte de uma premissa e chega a uma conclusão de forma concatenada, demonstrando que sua estrutura de argumentação lógica supera outros discursos. Um discurso em que as emoções são desconsideradas como potenciais para quaisquer reivindicações que as acompanham, razão pela qual tais clamores não são tomados a sério. Do mesmo modo, gestos, movimentos que demonstram nervosismo e expressões de emoção no corpo indicam fraqueza e falta de objetividade. Ocorre que essas diferenças discursivas relacionam-se com uma determinada posição social dos participantes. Neste sentido, Young adverte que “a cultura de discurso de mulheres e minorias raciais tende a ser mais agitada e personificada, valorizando a expressão da emoção, o uso de linguagem figurativa, a modulação do tom de voz e a gesticulação vigorosa”.³⁴⁵

Young prefere uma democracia comunicativa, no lugar de deliberativa, pois melhor indica “a atribuição igual de privilégios a qualquer forma de interação comunicativa em que os indivíduos objetivam chegar a um entendimento”.³⁴⁶

Outro problema na proposta habermasiana, apontado por Young, concentra-se em considerar a unidade como condição prévia da deliberação. Não se pode supor que em

³⁴⁴ YOUNG, op. cit., p. 370-372. “Em muitas situações formais os brancos de classe média que tiveram acesso à educação agem como se tivessem um direito de falar e como se suas palavras fossem carregadas de autoridade, enquanto os locutores de outros grupos sentem-se intimidados pelos requisitos da argumentação e pela formalidade das regras do procedimento parlamentar. Portanto, deixam de falar, ou falam de um modo que aqueles em posição de dominância consideram 'perturbador'. Normas de assertividade e combatividade e a obrigação de falar de acordo com regras da disputa são poderosos silenciadores ou avaliadores de discurso em diversas situações reais de discurso num contexto de grupos cultural e socialmente diferenciados. Os grupos dominantes tendem, além do mais, a não notar essa desvalorização e esse silenciamento, enquanto os menos privilegiados sentem-se diminuídos ou frustrados, perdendo a confiança em si ou enraivecendo-se”.

³⁴⁵ Ibid., p. 373.

³⁴⁶ Ibid.

sociedades pluralistas exista, em muitas situações conflituosas, a perspectiva de apelar para um entendimento na resolução dos problemas. Essa concepção de unidade pode representar um mecanismo de exclusão, pois ao apelar para um “bem comum” desconsidera-se que uns grupos são diferenciados em decorrência da cultura e posição social, conseqüentemente, gera a possibilidade de se perpetuarem os privilégios materiais ou simbólicos de uns em relação aos outros.³⁴⁷

Mas, não apenas a proposta habermasiana pode ser criticada, sobretudo se trasladada para os países latinos americanos, conforme demonstrou Wolkmer. A proposta multicultural de Charles Taylor recai em um excesso relativista, em razão da absoluta defesa das peculiaridades culturais dos grupos étnicos, uma vez que os diferentes grupos étnicos tomarão a sua própria cultura como totalizante, objetivando universalizá-la em detrimento de outra, criando um obstáculo para o diálogo intercultural.

O ato de fé sobre o qual repousa o reconhecimento de Taylor de que toda cultura tem algo a dizer ao mundo, corre o risco de consistir em um “ato de fé” homogeneizante. Eis que toda cultura acredita, em sua totalidade, representar o que há de mais valioso em seu seio. O juízo de valor a qual determinadas culturas possuem em relação às demais poderá surtir o efeito contrário do de reconhecimento: a submissão.

Por outro lado, deve-se considerar o reconhecimento do outro proposto por Taylor, pois somente a partir da relação com o diferente, torna-se possível a afirmação de uma identidade pessoal.

Para Susan Wolf, a perspectiva de Taylor em supor que todas as culturas têm algo de importante a dizer às pessoas suscita perturbação, pois um dos danos ocasionados pela falta de reconhecimento não se relaciona com a questão da cultura reconhecida ter algo a dizer ou não às pessoas. O modo de se remediar essa falta de reconhecimento consiste em afirmar que

³⁴⁷ YOUNG, op. cit., p. 375.

as variadas culturas representam parte da cultura de alguns dos grupos sociais heterogêneos, cujo conjunto constitui a comunidade. Para Wolf, Taylor priorizou a justificativa segundo a qual se entende a cultura do outro através de uma fundamentação de grandeza objetiva e transcultural. O filósofo canadense acredita que uma maior generalização na investigação dessas culturas diferenciadas contribuiria para a compreensão da suas diferentes formas de expressão.³⁴⁸

Em seus comentários a Taylor, Steven Rockefeller não se dissocia da matriz teórica liberal, pois acredita na identidade universal do homem como fonte superior de igualdade entre todos. Debilitando-se este princípio os fundamentos do liberalismo tornar-se-iam enfraquecidos. Para d'Adesky, a identidade universal do ser humano torna-se, em Rockefeller, mais fundamental do que a identidade particular.³⁴⁹

Para o pensador estadunidense, embora a democracia consista no respeito e abertura a todas as manifestações das culturas, ela também as desafia a abandonar os valores morais incompatíveis com os ideais liberais de liberdade e igualdade.³⁵⁰

Walzer concentra sua análise sobre os dois tipos de liberalismo apresentados por Taylor: liberalismo 1 e liberalismo 2.³⁵¹ Indica a preferência de Taylor pelo liberalismo do tipo 2, porém, esclarece que os liberais do segundo tipo optam a favor do liberalismo do primeiro tipo, porque “os liberais de segunda classe estão dispostos a sopesar a importância de certas formas de tratamento uniforme contra a importância da sobrevivência cultural, e optam às vezes em favor desta última”.³⁵² Para Walzer, não há motivo para descartar o liberalismo

³⁴⁸ WOLF, Susan. “Comentario”. TAYLOR, Charles. **El multiculturalismo y la política del reconocimiento**. México: Fondo de Cultura Económica, 1993. p. 113-116, 121.

³⁴⁹ d'ADESKY, op. cit., p. 202.

³⁵⁰ ROCKEFELLER, Steven. “Comentario”. TAYLOR, op. cit., p. 125, 130, 134. “Necessitamos de uma nova e mais profunda maneira de analisar as histórias étnicas do povo estadunidense, e não uma redução da história estadunidense às histórias étnicas”.

³⁵¹ Ver página 103.

³⁵² WALZER, Michael. “Comentario”. TAYLOR, op. cit., p. 139-140. “los liberales de la segunda classe, están dispuestos a sopesar la importancia de ciertas formas de tratamiento uniforme contra la importancia de la supervivencia cultural, y optam a veces em favor de esta última”.

do tipo um, podendo elegê-lo dentro do liberalismo do tipo dois, pois este procedimento não estaria direcionado a um compromisso totalizante com a neutralidade estatal e com os Direitos individuais, não se tornando antipático às identidades culturais particulares de grupos diferenciados tão comum ao liberalismo do primeiro tipo.³⁵³

d'Adesky chama a atenção para o fato de que Taylor, Wolf, Rockefeller e Walzer, embora reivindicuem a igualdade entre as culturas, não propugnam que as diferenças entre os grupos sociais heterogêneos sejam motivos para um desenvolvimento desproporcional entre elas, separando-as. Ao contrário, quando admitem a igualdade entre as culturas e as diferenças existentes entre elas, pretendem a não justificação em uma sociedade democrática e pluriétnica de desigualdades sociais.³⁵⁴ Essas desigualdades sociais representam a principal opressão patrocinada, na maior parte dos países periféricos, pela colonização econômica imposta pelos países capitalistas avançados.

O programa econômico neoliberal desencadeou uma deplorável distribuição de riquezas pelo mundo, tornando os países pobres mais pobres e os ricos mais ricos. Produziu também uma mundialização da cultura, massificando manifestações culturais desregionalizadoras da produção cultural interna do próprio país, deixando de fomentar a diversidade cultural interna, mas impondo um único parâmetro, muitas vezes ditado pela moda musical e cinematográfica estadunidense. Essa colonização da vida pela economia não só restringe a liberdade humana, mas também oprime e exclui grupos sociais.

A atualidade vivida trouxe um tempo de ceticismo, repleto de desilusão e desconfiança. Um tempo marcado pelo consumo desenfreado e pela ganância, por injustiças de toda ordem, principalmente, econômica e racial.

Atualmente, não se deve acreditar no fato de que as grandes cidades ou pequenas localizações tornaram-se xenófobas, latinófobas e racistas em razão de uma capacidade de

³⁵³ WALZER, Michael. "Comentário". TAYLOR, op. cit., p. 144.

³⁵⁴ d'ADESKY, op. cit., p. 203.

auto-reflexão das pessoas. Não se trata disso. Na realidade, esse xenofobismo, latinofobismo e racismo consistem num corolário da imagem construída pelo desenvolvimento do capitalismo avançado. Essa construção, combinada com uma política conservadora, mantém uma sociedade monocultural fundamentada em princípios universais e em uma unidade política fictícia opressora das diferenças culturais, deslocando não só os indivíduos mas os grupos sociais heterogêneos da sua própria concepção de identidade.

A concepção de nação e a idéia de cultura nacional acabaram gerando uma fonte de identidade cultural. Desde então, as pessoas passaram a ser definidas como inglesas, francesas, portuguesas etc.. Essas diferentes identidades não estão impressas nos genes das pessoas, entretanto, dá-se grande importância a elas como se fossem partes da própria essência humana. Essas identidades são forjadas e modificadas através da representação.

Só se pode saber o significado de ser um “brasileiro” devido ao modo como a “brasilidade” veio a ser representada pela cultura nacional brasileira. Neste sentido, observa Stuart Hall que “as diferenças regionais e étnicas foram gradualmente sendo colocadas, de forma subordinada, sob aquilo que Gellner chama de 'teto político' do Estado-nação,” tornando-se “uma fonte poderosa de significados para as identidades culturais modernas”.³⁵⁵

A construção de uma cultura nacional a partir da formação dos Estados-nação uniformizou padrões de alfabetização universalizando um único idioma, considerando-o dominante. Esse processo de unificação nacional que acompanhou a formação do Estado, centralizando o poder, mostrou-se historicamente contrário à manutenção de diversidades regionais e culturais.³⁵⁶

Para a cultura nacional pouco importa quão diferente são seus membros, seja em termos de classe, gênero ou raça, na realidade pretende a unificação em torno de uma única

³⁵⁵ HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Trad. Tomaz Tadeu da Silva, Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: DP&A, 1998, p. 49.

identidade cultural, objetivando representar a todas pessoas como uma grande família nacional.

Mas, será que a identidade nacional anula a diferença cultural ou a mantém em um nível de subordinação?

Stuart Hall, analisando essa indagação, propõe três pontos principais a fim de dirimir essa dúvida. Primeiramente, considera que a grande maioria das nações consiste em culturas separadas, unificadas devido à conquista violenta através da supressão forçada da diferença. No Brasil, os povos indígenas durante o processo de “conquista” tiveram suas culturas subjugadas pela pretensão dos “conquistadores” em unificar as diferentes culturas encontradas. O segundo ponto reputa as nações a partir de sua formação por diferentes classes sociais e grupos étnicos. E, finalmente, aponta as nações modernas como os centros imperiais ocidentais que exerceram hegemonia cultural, subjugando as culturas dos colonizados.³⁵⁷

Portanto, pode-se pensar as culturas nacionais não como unificadoras, mas, ao contrário, como parte de um processo discursivo representativo e simbolizador da diferença como uma unidade inexistente. A realidade apresenta uma sociedade composta por grupos sociais heterogêneos com culturas diversas, políticas diferenciadas e bases econômicas diferentes. Trata-se de uma realidade multicultural.

Para Peter McLaren, o multiculturalismo crítico vincula-se ao papel que a língua e a representação desempenham na edificação de significado e identidade. José Luis Rodríguez Regueira, interpretando Claude Lévi-Strauss, assegura que “a identidade não deixa de ser uma espécie de jogo virtual a que nos é imprescindível referirmo-nos para existência real, [...] um limite ao qual não corresponde em realidade nenhuma experiência”.³⁵⁸

³⁵⁶ MARKUSEN, Ann R. “Região e regionalismo: um enfoque marxista”. **Espaço e Debates**. ano I, n. 2, 1981, p. 83. Por regionalismo, Markusen compreende “uma reivindicação política de um grupo de pessoas identificadas territorialmente contra um ou muitos mecanismos do Estado”.

³⁵⁷ HALL, op. cit., p. 59-61.

³⁵⁸ REGUEIRA, José Luis Rodríguez. “Multiculturalismo. El reconocimiento de la diferencia como mecanismo de marginación social”. **Gazeta de Antropología**. n. 17, 2001. Disponível em:

Os signos³⁵⁹ e significações, em torno de significados construídos historicamente, são instáveis e estão em constante deslocamento, razão pela qual se fixam apenas temporariamente. A definição de multiculturalismo crítico compreende a:

[...] representação de raça, classe e gênero como o resultado de lutas sociais mais amplas sobre signos e significações e, neste sentido, enfatiza não apenas o jogo textual e o deslocamento metafórico como forma de resistência, mas enfatiza a tarefa central de transformar as relações sociais, culturais e institucionais nas quais os significados são gerados.³⁶⁰

Consiste em uma agenda política de transformação. Nesta perspectiva, o multiculturalismo crítico diferencia-se tanto da proposta liberal quanto da comunitarista, porque considera a cultura conflitiva e direcionada ao dissenso, não entendendo a democracia como “um Estado de relações culturais e políticas sempre harmonioso”.³⁶¹

A diversidade para o multiculturalismo crítico não consiste em uma meta, mas deve ser afirmada enquanto política crítica comprometida com a justiça social e vinculada diretamente com a noção de diferença. Entende-se por diferença um produto da história, cultura, poder e ideologia existente entre vários grupos e compreendida em relação às particularidades sobre as quais foram construídas. Particularidades históricas, culturais, políticas etc. A definição de diferença não deve ser formulada como uma “negociação entre grupos culturalmente diversos contra uma presumida homogeneidade cultural. Diferença é a

www.ugr.es/~pwlac/G17_04JoseLuis_Rodriguez_Regueira.html. Acessada em: 29 de dezembro de 2001. “la identidad no deja de ser una especie de juego virtual al que nos es imprescindible referirnos para existencia real, ... un límite al cual no corresponde en realidad ninguna experiencia”.

³⁵⁹ MCLAREN, Peter. **Multiculturalismo crítico**. Trad. Bebel Orofino Schaefer. São Paulo: Cortez, 1999, p. 68.

“O signo é uma arena de conflito material, bem como relações sociais competitivas (e também idéias)”.

³⁶⁰ *Ibid.*, p. 123.

³⁶¹ MCLAREN, *op. cit.*, p. 123. Para uma crítica ao multiculturalismo ver: NEVES, Marcelo. “Justiça e diferença numa sociedade global complexa”. SOUZA, Jessé. (Org.). **Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea**. Brasília: UNB, 2001. “[...] o multiculturalismo extremo, ao enfatizar a diversidade de valores e etnias que caracterizam a sociedade hodierna, também não é capaz de oferecer qualquer modelo conseqüente para o tratamento jurídico-político das diferenças culturais. Ao partir, empiricamente, do fato de que diversas culturas estão presentes na sociedade, sustenta, normativamente, que as diversas identidades grupais devem ser respeitadas, de tal maneira que qualquer restrição à identidade de um grupo étnico ou cultural é concebida como injustificável. O fato que não é tomado suficiente e adequadamente em consideração pelo

compreensão de que os conhecimentos são forjados em histórias e são estratificados a partir de relações de poder diferencialmente constituídas”.³⁶²

Toda experiência consiste na experiência do significado, devendo-se reconhecer o papel da língua na produção da experiência. A não vivência de uma experiência não significa a impossibilidade de descrevê-la através das palavras. Essa construção está repleta de história, poder e ideologia de um determinado contexto social.

A partir de um significante conceitualmente atribuído em razão de uma determinada língua, a idéia que se faz de uma certa relação social descrita (significado) pode-se alterar ao decorrer do tempo.

A crítica ao multiculturalismo crítico reside na argumentação de que a relação entre significante e significado torna-se instável e insegura. O argumento consiste na consideração dos signos como parte de uma luta ideológica edificadora de “um regime particular de representação que, na realidade, apenas serve para legitimar uma determinada realidade cultural”.³⁶³ Atualmente, acompanha-se o debate em torno do significado de expressões como negro e afro-americano, no entanto, o conteúdo destes termos não tem sido alterado em razão da nova terminologia, acarretando na manutenção da posição excludente experienciada pelo negro.

Nancy Fraser debate a questão das demandas por reconhecimento das diferenças, buscando compreender formas alternativas de enfrentar o problema de redistribuição e reconhecimento exigidos pela justiça social. Para Fraser, essas lutas por reconhecimento

multiculturalismo extremo é que as diversas identidades grupais estão frequentemente em conflito, muitas vezes de forma destrutiva para o Estado e a sociedade”.

³⁶² MCLAREN, op. cit., p. 125. Ver ainda: NEVES, op. cit., p. 331. Por justiça social, Marcelo Neves, compreende “os modelos normativos de avaliação do tratamento consistente e adequadamente complexo da diferença 'igual/desigual', que são construídos com a pretensão de universalidade no plano da observação de segunda ordem do sistema jurídico. Por diferença não compreendo aqui toda forma de diversidade natural ou cultural, mas apenas aquelas diversidades que possam ter uma relevância normativa para o Direito, especialmente para o tratamento 'igual/desigual'. Nessa acepção, é relevante sobretudo a heterogeneidade de valores, interesses e discursos que caracteriza [sic] a sociedade contemporânea”.

³⁶³ Ibid, p. 128.

ocorrem em um mundo em que prevalece a desigualdade material, não só em relação a renda e posse de propriedades, mas também no acesso ao trabalho assalariado, educação, cuidado à saúde e lazer.³⁶⁴

A fim de superar essa situação de desigualdade, fortalecendo um novo panorama político centrado em noções de identidade, diferença e reconhecimento, a professora estadunidense assume a tarefa de esboçar uma teoria crítica do reconhecimento, “uma política que identifique e defenda apenas versões da política cultural da diferença que possa ser coerentemente combinada com a política social de igualdade”.³⁶⁵

A perspectiva de Fraser propõe uma distinção entre duas compreensões de injustiça. A primeira refere-se à injustiça sócio-econômica concentrada na estrutura político-econômica da sociedade. Inclui-se a exploração como, por exemplo, apropriar-se dos frutos do trabalho de uma pessoa usando-o para beneficiar a outrem; a marginalização econômica que impõe e expõe os indivíduos a sub-empregos, ou ainda, a privação consistente na negação, aos indivíduos e grupos, de um padrão de vida materialmente razoável. A segunda vincula-se à injustiça cultural ou simbólica cuja raiz encontra-se nos padrões sociais de representação, interpretação e comunicação. Incluem-se exemplos de dominação cultural em que se interpreta uma determinada cultura a partir de elementos estranhos a ela; ou o não-reconhecimento de grupos e indivíduos como representativos de uma parcela significativa de uma determinada cultura; ou ainda, o desrespeito a membros de grupos sociais heterogêneos nas instituições públicas em razão de seus caracteres culturais.³⁶⁶

Essa distinção analítica de Fraser não se dissocia uma da outra, ambas as injustiças interligam-se assim como os “remédios” para saná-las.

³⁶⁴ FRASER, Nancy. “Da redistribuição ao reconhecimento? Dilemas da justiça na era pós-socialista”. SOUZA, Jessé (Org.). **Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea**. Brasília: UNB, 2001, p. 245.

³⁶⁵ Ibid., p. 246.

³⁶⁶ Ibid., p. 249-250.

A fim de superar essas injustiças, primeiramente, Fraser constrói uma tipologia de remédios concentrada nos dois tipos de injustiças. Para a injustiça sócio-econômica, propõe o remédio denominado “redistribuição”, consistente em uma reestruturação político-econômica como redistribuição de renda e reorganização da divisão de trabalho. Para a injustiça cultural, o remédio consiste no “reconhecimento”. O que envolve uma “reavaliação positiva de identidades desrespeitadas e dos produtos culturais de grupos marginalizados”, ou ainda a “valorização positiva da diversidade cultural”.³⁶⁷

Ao analisar a reivindicação por redistribuição e a demanda por reconhecimento, Fraser conclui que ambas aparentam ter fins contraditórios. Pois, as reivindicações por reconhecimento procuram evidenciar ou até mesmo criar as especificidades de um determinado grupo social, por exemplo: a afirmação dos valores culturais dos povos indígenas. Enquanto as reivindicações redistributivas procuram abolir os esquemas econômicos ocasionadores das particularidades dos grupos, por exemplo: o incentivo a criação de gado nas comunidades indígenas, ao invés de impulsionar a implementação de políticas de incentivo à especificidade agro-econômica indígena.³⁶⁸ Fraser denomina esse complexo problema de “dilema redistribuição/reconhecimento”.³⁶⁹

Os povos indígenas enfrentam esse dilema, pois são vítimas tanto de injustiças culturais como de injustiças sócio-econômicas. Como possibilitar a superação dessas injustiças sem recair em “remédios” contraditórios?

³⁶⁷ FRASER, op. cit., p. 252.

³⁶⁸ BARTH, Fredrik. “Grupos étnicos e suas fronteiras”. POUTIGNAT, Philippe; STREIFF-FENART, Jocelyne. **Teorias da etnicidade**. Trad. Elcio Fernandes. São Paulo: UNESP, 1998, p. 206. Ao analisar os fatores decisivos para a alteração de identidade de um grupo étnico, Barth cita um exemplo de um grupo sudanês, praticante da agricultura com a enxada, em que seus membros modificam suas identidades para tornarem-se pastores nômades árabes. Para Barth, “este processo está condicionado a circunstâncias econômicas bastante específicas: a ausência de oportunidades de investimento de capital na economia aldeã dos furs [denominação do grupo étnico sudanês], em contraste com as possibilidades em meio aos nômades”. No caso brasileiro, trata-se mais de imposição de práticas agrícolas dissonantes com a cultura indígena, por parte de agenciadores ligados à FUNAI.

³⁶⁹ FRASER, op. cit., p. 253-254.

Fraser analisa separadamente a questão de gênero e raça, como espectros diferentes de coletividades sociais. O primeiro inscrito no modelo redistributivo; o segundo, no modelo de reconhecimento, propõe a superação da questão de gênero vinculando-a à má distribuição sócio-econômica, exigindo-se o remédio de redistribuição político-econômica. Por exemplo, o caso de desnível de salários entre mulheres e homens. Para suplantar a questão racial inscrita totalmente na cultura cuja raiz das injustiças concentra-se no não-reconhecimento, exige-se o remédio de reconhecimento cultural.³⁷⁰

Os povos indígenas representam coletividades situadas no meio dessas duas reivindicações, oprimidas pelo aparato estatal e subordinadas à hegemonia cultural não-índia. Neste sentido, comunidades ambivalentes necessitam de ambos remédios.

Como grupos sociais heterogêneos os povos indígenas não se dissociam da estrutura capitalista político-econômica atual. A divisão de trabalho, da sociedade hodierna, consiste em um legado histórico do processo de colonização e escravidão perpetrado pelos “brancos”. Estes etiquetaram os grupos sociais indígenas de indolentes e preguiçosos pretendendo, com isso, justificar as formas brutais de apropriação e exploração de sua força de trabalho, a fim de estabelecê-los como uma casta excluída da participação e da formação da política econômica brasileira.

Por outro lado, não se trata apenas do âmbito político-econômico, mas também de um aspecto central do racismo levado a efeito aos povos indígenas e relacionado com a dimensão cultural-valorativa: o eurocentrismo. Afirmou-se a elaboração de normas privilegiadoras de características vinculadas ao fato de pertencer a etnia “branca”. Os povos indígenas sofreram e sofrem tanto injustiças sócio-econômicas como culturais, exigindo transformação tanto no plano da economia política como no âmbito da cultura.

³⁷⁰ FRASER, op. cit., p. 255-258.

Ao considerar o “branco” como etnia, McLaren propõe-se em interrogar a cultura da “branquidade”. Para o pedagogo estadunidense, os grupos “brancos” precisam examinar sua própria história étnica, objetivando uma menor inclinação no julgamento de suas próprias normas culturais como neutras e universais. Essa neutralidade permite manipular o outro sem perceber-se que essa alteridade representa um mecanismo de exploração “branca”. Neste sentido, “a cultura branca é uma enorme totalização que arroga a si própria o Direito de representar todos os outros grupos étnicos, como se ela mesma não fosse um grupo étnico”.³⁷¹ Conseqüentemente, dentro dessa totalização da cultura branca os povos indígenas só poderão existir enquanto etnia. McLaren adverte que “enquanto a cultura branca for responsável para definir os limites para todo o pensamento sobre relações humanas, será difícil propor um projeto para a igualdade humana”.³⁷²

Unindo a proposta de McLaren com a teoria de Fraser, evidencia-se a necessidade de modificações na estrutura político-econômica da sociedade atual. O multiculturalismo crítico de McLaren, enquanto construção teórica, colabora para com a transformação e solução das injustiças culturais quando considera que as diferenças são produzidas de acordo com a produção ideológica e a recepção de signos culturais. Os signos só são considerados referenciais ou multireferenciais a partir dos conflitos sociais. Conseqüentemente, diferença cultural não reside em uma obviedade estabelecida através da dicotomia “negro” *versus* “branco”, “índio” *versus* “não-índio”, pois representam construções históricas e culturais. McLaren propõe aos educadores que apresentem a questão da diferença sem repetir o essencialismo monocultural dos centrismos (eurocentrismo, afrocentrismo etc.), fundamentando-se através de uma consolidação de alianças de solidariedade. E solidariedade

³⁷¹ MCLAREN, op. cit., p. 137.

³⁷² *Ibid.*, p. 139.

inicia-se quando existe a possibilidade das pessoas discordarem entre si sobre questões as quais dão importância para a construção de uma base comum.³⁷³

Para o multiculturalismo crítico todas as representações provêm de lutas sociais sobre significantes e significados, resultando em conflitos ante a possibilidade de produção de vários significados a partir de um significante, ocasionando um diálogo a partir do dissenso. Assim, a resistência dos grupos sociais heterogêneos à homogeneização tem de considerar uma intervenção no conflito social, a fim de “fornecer acesso igualitário aos recursos sociais e transformar as relações de poder dominantes limitadoras destes acessos devido aos privilégios de classe, raça e gênero”.³⁷⁴

Evidente que se pretende ir mais além do desmoronamento do significado, necessita-se modificar as condições econômico-políticas nas quais ocorre a construção do significado. McLaren acredita nessa possibilidade por meio de uma nova prática libertadora pedagógica centrada no multiculturalismo crítico.

As diferenças no interior das culturas dos grupos sociais heterogêneos têm de ser definidas como diferenças políticas e não apenas uma questão textual ou formal. As relações de poder estruturadoras da sociedade não podem ser ignoradas, pois diferenças só existem enquanto diferenças em relação, não são flutuações livres. Por essa razão, McLaren pretende não apenas desestabilizar o significado, mas modificar as condições históricas e sociais nas quais ocorre a construção de significado. Nesta perspectiva, a práxis multicultural crítica dispõe-se a rever os acordos hegemônicos existentes, ao invés de permanecer satisfeita em silenciar os privilégios das ideologias opressoras naturalizadas dentro da cultura dominante, ou, reafirmar as memórias perigosas que têm sido reprimidas no inconsciente político do Estado.³⁷⁵

³⁷³ MCLAREN, op. cit., p. 132.

³⁷⁴ Ibid., p. 132-133.

³⁷⁵ MCLAREN, op. cit., p. 133.

A práxis multicultural crítica busca efetivamente remapear novas estruturas de experiência, possibilitando aos indivíduos a recusa de um papel de narrador onisciente e concebendo a identidade como um modo de montar polivalentemente as posições dos sujeitos.³⁷⁶ Pretende-se a superação daquelas injustiças político-econômicas e culturais, conforme demonstrou Fraser, através da transformação das diferenças étnicas em um local privilegiado facilitador da desestabilização dos significados construídos pelo grupo dominante.

Fraser, retomando a perspectiva de solução das injustiças político-econômicas e culturais, revisita a análise sobre os “remédios” e propõe concepções alternativas de redistribuição e reconhecimento. Pretendendo buscar duas abordagens presentes nas situações do “dilema redistribuição/reconhecimento”, denomina-as de “transformação” e “afirmação” vinculando-as, posteriormente, à redistribuição e ao reconhecimento.

Os remédios afirmativos, para as injustiças culturais, associam-se ao multiculturalismo dominante e voltam-se para a “correção de resultados indesejáveis de arranjos sociais sem perturbar o arcabouço que os gera”.³⁷⁷

Os remédios transformativos são os orientados para a “correção de resultados indesejáveis precisamente pela reestruturação do arcabouço genérico que os produz, associam-se à desconstrução, buscando a reparação do desrespeito através da modificação da estrutura cultural-valorativa subjacente. Trata-se de desestabilizar as identidades e diferenciações de grupo, proposta semelhante à de McLaren.³⁷⁸

Os remédios afirmativos podem ser utilizados contra o racismo aos povos indígenas, relacionado-os a políticas de identidade e valorização da cultura indígena. Os

³⁷⁶ MCLAREN, op. cit., p. 134.

³⁷⁷ Ibid., p. 267.

³⁷⁸ FRASER, op. cit., p. 266. Por multiculturalismo dominante a autora entende a proposta de reparação do desrespeito “por meio da reavaliação das identidades injustamente desvalorizadas de grupos, enquanto deixa intacto tanto o conteúdo dessas identidades quanto as diferenciações de grupo que as embasam”.

remédios transformativos associam-se à política de destruição da dicotomia índio/branco, sem qualquer pretensão de solidificação e universalização de uma única identidade, pois o importante consiste não em dissolver as diferenças, mas em torná-las múltiplas e voláteis.³⁷⁹ Aproxima-se de McLaren por possibilitar entrecruzar a volatilidade das diferenças com o desejo de lutar por uma cultura multivalenciada.

Também se pode aplicar esta análise em relação às injustiças político-econômicas, pois os remédios transformativos pretendem rever as “distribuições injustas por meio da modificação das estruturas político-econômicas.”³⁸⁰ Esses remédios não só transformariam a distribuição de bens de consumo pelo Estado, através da reestruturação das relações de produção, mas modificariam a própria divisão de trabalho e as condições existenciais de todos os indivíduos.

Para Fraser, utilizando-se de uma interligação entre os remédios, a forma mais promissora e menos problemática em solucionar o problema das sociedades ambivalentes concentra-se na combinação de uma redistribuição transformativa com um reconhecimento transformativo. A primeira opera na reparação da injustiça racial na economia, consistindo em uma forma de anti-racismo socialista democrático. A segunda repara as injustiças raciais perpetradas aos povos indígenas devido à peculiaridade de sua cultura. A desconstrução anti-racista direciona-se a desestruturar o eurocentrismo através da desestabilização das dicotomias raciais.³⁸¹

Fraser compreende que a finalidade do desconstrutivismo anti-racista consiste em uma “cultura na qual são substituídas dicotomias hierárquicas raciais por redes de diferenças cruzadas múltiplas que são fluidas e não massificadas. Esse objetivo, uma vez mais, é consistente com redistribuição transformativa socialista”.³⁸²

³⁷⁹ FRASER, op. cit., p. 267-268.

³⁸⁰ Ibid., p. 269.

³⁸¹ Ibid., p. 278.

³⁸² Ibid.

O multiculturalismo crítico não apresenta sugestões de alteração das condições sócio-econômicas sobre as quais os significados são construídos, conseqüentemente utiliza-se os remédios propostos por Fraser como meio para essa transformação. Embora McLaren não apresente esses argumentos, não quer dizer que não pretenda uma transformação totalizante. O multiculturalismo crítico defende uma concepção de totalidade, advertindo que nem todos os modos de totalização são democraticamente deficientes, assim como nem todas as formas restringem ou oprimem o pluralismo. Frederic Jamenson assinala que:

As lutas locais são eficientes somente na medida em que elas também se mantiverem enquanto imagens ou alegorias para alguma transformação sistêmica maior. A política tem que operar nos níveis micro e macro simultaneamente; uma modesta limitação às reformas locais dentro do sistema é razoável, mas prova, com freqüência, uma desmoralização política.³⁸³

Na defesa de uma teoria multicultural com pretensão totalizante deve-se buscar uma visão compartilhada de comunidade democrática, objetivando não recair em lutas sobre políticas de diferença defensoras de um separatismo cultural. Por essa razão deve-se abandonar o uso reducionista de totalidade, porém não a concepção de totalidade.

Por totalidade entende-se um sistema de relações e estrutura de diferença sobredeterminados. Trata-se de compreender a diferença como “contradições sociais, como diferença em relação, em vez de diferença como livre-flutuante e deslocada”.³⁸⁴ Como as estruturas de diferença são sempre instáveis e múltiplas, as relações opressoras totalizantes, sejam no nível social, econômico, político, cultural ou ideológico sempre poderão ser provocadas desde que inseridas no âmbito do multiculturalismo crítico.³⁸⁵ Essa possibilidade

³⁸³ MCLAREN, op. cit., p. 81.

³⁸⁴ Ibid., p. 83.

³⁸⁵ Ibid.

abre a perspectiva de diferentes níveis e concepções de justiça andarem em conjunto mesmo que sejam conceitos rivais.

Para McLaren, assim como para Fraser, não se trata de uma proposta de condensação à cultura homogênea, mas, ao contrário, consiste na sugestão de que “deve haver uma multiplicação de justiças e uma concepção pluralista de justiça, política, ética e estética”.³⁸⁶

Essa concepção distancia-se da proposta de fragmentação social imposta pelo pensamento macroeconômico neoliberal dos países capitalistas avançados. O autor posiciona-se contra essa política econômica através do que denominou “pós-modernismo lúdico e de resistência”. Sua compreensão de pós-modernismo lúdico assenta-se em Lytard, Derrida e Baudrillard, e constitui-se em uma fase de “auto-reflexividade na desconstrução das metanarrativas ocidentais, assegurando que o significado é autodividido e polivocal”.³⁸⁷

Trata-se do desenvolvimento de uma política voltada para uma prática textual perturbadora que descentraliza e rompe com a circulação totalizante do significado produzido dentro do discurso dominante. Deve-se ter cautela quanto ao pós-modernismo lúdico, pois, por um lado, torna-se instrumento de desconstrução do modo como se emprega o poder dentro de cenários culturais. Por outro lado, abandona a concepção de totalização das micropolíticas em que a especificidade contextual da diferença cultural contraria os modos e relações de produção capitalista.³⁸⁸

O pós-modernismo de resistência insere, na crítica lúdica, um meio de intervenção materialista, pois não se fundamenta apenas em uma teoria textual, vai mais além, concentrando seus argumentos em uma teoria crítica histórica e transformadora da cultura.

³⁸⁶ MCLAREN, op. cit., p. 84.

³⁸⁷ Ibid., p. 65.

³⁸⁸ Ibid., p. 66-67.

Politiza-se a diferença situando-a dentro dos conflitos sociais e históricos reais, ao invés de simplesmente contextualizá-la através das contradições textuais ou semióticas.³⁸⁹

O multiculturalismo crítico insere-se na proposta de um pós-modernismo de resistência através de uma política da diferença, definida por Ebert como a teoria prática e a prática da teoria, nos seguintes termos:

Uma crítica cultural pós-moderna e de resistência – interrogando a semiose política da cultura – seria uma prática política de oposição produzida através da atividade de leitura, da compreensão de textos culturais. Entretanto, a oposição não está dentro de um texto ou indivíduo, – em outras palavras, não é inerente – mas é produzida a partir da própria prática. Além disso, a crítica já está sempre interpelada pelas posições de sujeito hegemônica da cultura, e a contestação não deriva de alguma vontade de resistir, mas, outra vez, é produzida através da prática da crítica.³⁹⁰

Considera-se tanto o nível da macropolítica da organização estrutural quanto o nível micropolítico em que se manifestam as variadas formas de opressões às culturas.

Para McLaren, o pós-modernismo de resistência propicia um meio de:

[...] interrogar a localidade, o posicionamento e as especificidades do conhecimento (em termos de localização de raça, classe e gênero dos educandos) e de gerar uma pluralidade de verdades (em vez de uma verdade apodítica construída em torno da norma invisível do eurocentrismo e da etnicidade branca).³⁹¹

Tanto o pós-modernismo de resistência como o multiculturalismo crítico não podem afastar-se do princípio da liberdade, pois a sua afirmação estabelece um obstáculo para a lógica unificante do monoculturalismo.

Liberdade no sentido exposto significa autodeterminação. Trata-se de liberdade positiva. A possibilidade de se autodeterminar significa afirmar que os povos indígenas não

³⁸⁹ MCLAREN, op. cit., p. 68-69.

³⁹⁰ Ibid., p. 69.

³⁹¹ Ibid., p. 88-89.

precisam ser determinados por outros que não eles próprios. Não necessitam da tutela estatal enquanto povos e indivíduos. Para Boaventura de Sousa Santos, “o Direito à autodeterminação foi restringido aos povos subjugados pelo colonialismo europeu”.³⁹²

Exemplo característico foi a submissão imposta pelos conquistadores aos povos indígenas.

Para Norberto Bobbio, “a liberdade como autodeterminação é geralmente atribuída, no discurso político, a uma vontade coletiva, seja essa vontade a do povo, da comunidade, da nação, do grupo étnico ou da pátria”.³⁹³

Neste sentido, liberdade como autodeterminação tem os referenciais teóricos marcados em Rousseau. Trata-se de uma liberdade orgânica da sociedade, tendo como finalidade não a liberdade dos indivíduos singulares, mas a liberdade do todo.³⁹⁴ Se se entender que o todo não é formado por um conjunto homogêneo, mas a partir da composição heterogênea de grupos com suas diferenças culturais, políticas, sociais e econômicas – como, por exemplo, os povos indígenas –, pode-se vincular a idéia de liberdade positiva a esses grupos étnicos sem recair na atomização do indivíduo proposto pelo pensamento liberal, e, ao mesmo tempo, sem perder o ideal de totalidade.

A liberdade dentro da concepção rousseauiana insere-se como um problema político e somente através de uma sistematização política ela poderá ser adequadamente garantida e fruída. A definição de liberdade para Rousseau não consiste na mesma concepção dos liberais. Enquanto para o liberalismo liberdade e poder são antíteses, embora o Estado seja um mal necessário, para Rousseau não. Para Montesquieu, a liberdade consiste no Direito de fazer tudo o que as leis permitem, enquanto para Rousseau a obediência à lei que a pessoa

³⁹² SOUSA SANTOS, Boaventura de. “Una concepción multicultural de los derechos humanos”. **Revista Memoria**. Bogotá, n. 101, 1997, p. 47.

³⁹³ BOBBIO, Norberto. **Igualdade e Liberdade**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediouro, 2000, p. 57.

³⁹⁴ *Ibid.*, p. 58.

estatui a si mesmo consiste em liberdade. A consagração da liberdade só se torna possível quando as leis são formuladas pelos próprios cidadãos.

Marx e Engels em “A Ideologia Alemã” afirmam que a identidade entre o homem e a natureza aparece de modo a indicar que a relação limitada dos homens entre si e a relação limitada dos homens com a natureza – exatamente porque a natureza ainda está pouco modificada pela história – e, por outro lado, a consciência de necessidade de estabelecer relações com os indivíduos que os circundam resulta no começo da consciência de que o homem vive em sociedade.³⁹⁵

Rousseau reconhece que só poderia regenerar os homens permitindo-lhes como cidadãos uma forma diversa de liberdade, que não pode ser confundida com a liberdade natural disposta na organização original entre os homens, embora os cidadãos permaneçam tão livres quanto antes. A liberdade civil caracteriza-se como uma forma de liberdade que exige dos cidadãos uma forma de participação mais efetiva dentro do contexto político-social.

A liberdade civil corresponde à capacidade do indivíduo, dentro de um espaço político, de existir em uma outra esfera não reduzida a um espaço individual e privado, mas em um nível público. Neste sentido, a liberdade de um grupo étnico determinado também necessita da liberdade do outro, não enquanto inimigo como acontece na tradição liberal. Trata-se de garantir aos grupos étnicos, enquanto participantes do Estado, uma forma de libertar-se contra qualquer modo de opressão e dependência que lhes impedem de exercer a efetiva participação dentro do sistema político.

Liberdade não reside em fazer aquilo que se quer individualmente, mas fazer o que se quer enquanto se faz parte de um Estado. Razão pela qual o melhor para nós deve coincidir com o melhor para os outros, e o pior para nós não pode residir no melhor para os outros. Com absoluta certeza consiste em “melhor” para a “comunhão nacional” a extração de

³⁹⁵ MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A Ideologia Alemã (I-Feuerbach)**. Trad. José Carlos Bruni e Marco Aurélio Nogueira. Edição 8ª. São Paulo: Editora Hucitec, 1991, p. 44.

minérios em terras indígenas sem atribuir-lhes uma percentagem significativa sobre o uso do subsolo, mas para os próprios povos indígenas resulta em uma “pior” situação econômica. Não se trata de liberdade civil, mas de opressão.

A pretensão de alcançar uma sociedade justa somente poderá concretizar-se na medida em que essa liberdade civil puder ser exercida de forma igualitária, por todos, independentemente de posição social e etnia a que pertençam. Esse anseio igualitário não olvida a desigualdade em relação à religião, etnia, partido político, mas não a transforma em um obstáculo para a fruição da liberdade civil.³⁹⁶

Há três questões fundamentais, em relação ao princípio da autodeterminação, que necessitam de elucidação a fim de vinculá-lo ao multiculturalismo crítico. Primeiramente, indagar sobre a existência de um sentido, na filosofia política, para o princípio da autodeterminação. Em segundo lugar, em caso de uma resposta afirmativa para o primeiro argumento, trata-se de interrogar sobre qual tipo de coletividade ele pode ser aplicado, e, finalmente, quais são os limites desse Direito à autodeterminação.

Comumente, quando no âmbito do discurso político refere-se à autodeterminação dos povos, para José Carlos Barbosa Moreira, há um equívoco em relação ao conceito de povo³⁹⁷. Povo na acepção da autodeterminação serve para abrir uma problemática relativa à constituição da autoridade política e as condições de legitimidade do poder correlato.³⁹⁸

Moreira não concebe a possibilidade de se pensar na idéia de “nação” a partir das tradições indígenas. Parece que o culto às teorias alienígenas, desenraizadas da singularidade brasileira, torna-se evidente na obra do autor quando afirma ter o Brasil nascido para a História pelas “mãos dos colonizadores portugueses, e só a alguns desvairados ocorreu, até

³⁹⁶ SILVA, Enite Terezinha. **A questão da liberdade em Jean Jacques Rousseau**. 1991. 125 f. Dissertação (Mestrado em Filosofia) - Coordenação de Pós Graduação em Filosofia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 1991, p. 71.

³⁹⁷ Ver conceito desenvolvido por Friedrich Müller na citação 153 situada na página 47.

³⁹⁸ MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O problema da autodeterminação**. Rio de Janeiro: Agir, 1962, p. 16-17.

hoje, a idéia de criar um nacionalismo brasileiro fundado no culto das nossas tradições indígenas”.³⁹⁹ Esse desvario pode concentrar-se em trabalhos como o de Manoel Bomfim em “A América Latina: Males de origem”, ou de Darcy Ribeiro, em “O povo brasileiro”. Em muitas de suas obras, tanto Bomfim como Ribeiro enfatizam a importância do índio na formação e caracterização do Brasil. Indubitavelmente tese que se tornou correntemente aceita e válida para a atualidade.

Quando Jacques Maritain assinalou que “o povo tem Direito Natural à plena autonomia”⁴⁰⁰, pensava no modo pelo qual os países devem legitimamente constituir os governos nacionais, não pensava ele sobre o convívio entre diferentes países. Tratava de um Direito do povo em ser governado por pessoas escolhidas por ele mesmo, justificando o fundamento democrático.

Um marco teórico no pensamento sobre a autodeterminação dos povos encontra-se em Francisco de Vitória. Este pensador indaga-se se os povos ainda não autodetermináveis poderiam ser colocados sob tutela dos Estados ou não. As raízes jurídicas do princípio à autodeterminação dos povos encontra-se em Vitória. O “Direito das gentes”, assim como o Direito interno garantidor das propriedades, os contratos desenvolvidos em comunidades, os costumes e privilégios, limitavam o poder do monarca no mundo moderno absolutista. Mas, nas colônias, mantidas sob o domínio luso-espanhol, não havia limites para o poder do rei, colonizadores tornavam a conquista uma guerra sangrenta e cobiçosa, buscando a expansão das terras e a riqueza pelo ouro.

Vitória jamais admitiu a guerra contra os “índios”, pois não a considerava um meio de propagação da fé cristã. Por esse motivo negou ao monarca espanhol o domínio do mundo, não considerando a América como uma “*res nullius*”.

³⁹⁹ MOREIRA, op. cit., p. 26.

⁴⁰⁰ MARITAIN, José. **O Homem e o Estado**. Rio de Janeiro: Agir, 1952, p. 36.

O professor de Salamanca defendia que os Direitos fundamentais do homem eram condição indispensável para que o Estado sobrevivesse em uma sociedade internacional, Direitos estes necessários à realização do bem comum. Afirmava que “antes da chegada dos espanhóis às Índias eram os bárbaros os verdadeiros donos pública e privadamente”.⁴⁰¹

Explica-se, portanto, a defesa de Vitória do instituto da tutela, pois entendia que ele deveria ser benefício exclusivo do tutelado, mas de forma alguma meio de se obter vantagem pelo tutor. O teólogo da Universidade de Salamanca propugnava que o povo indígena, da América central, constituído por verdadeiros senhores e príncipes não poderiam aceitar novos senhores em detrimento dos seus, muito menos os senhores poderiam impor um príncipe sem o consentimento do povo.⁴⁰² O fundamento jurídico para o princípio da autodeterminação dos povos reside no consentimento do povo através de eleições livres e na condenação ao colonialismo.

Em todas as épocas e lugares, parecem ter havido agrupamentos humanos submetidos à dominação política dos estrangeiros, trata-se de um fato colonial. Para uns, o fato colonial foi um “bem” em si, razão pela qual promovem sua defesa a fim de manter a subsistência do mundo atual. Um “bem” porque permitiu a passagem de uma consciência ingênua. Por ingenuidade entende-se a não constituição de uma instituição política. Para outros, o fato colonial foi um “mal”, devendo por isso mesmo ser extinto por qualquer meio. “Mal” porque extinguiu a ingenuidade não formadora do aparato estatal. Na realidade, ambas as posições são radicais e inexoráveis.

Não se pode tratar da autodeterminação dos povos compreendendo-a apenas em seu vínculo a nações, despreocupando-se com a autodeterminação dos homens. Esse procedimento subverteria a hierarquia ontológica dos valores. Por essa razão, para Yves

⁴⁰¹ LITRENTO, Oliveiros L. **O princípio da autodeterminação dos povos - síntese da soberania e o Homem.** Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964, p. 33-35.

⁴⁰² *Ibid.*, p. 36.

Simon, da mesma forma como uma pessoa precisa de um direcionamento externo para a obtenção de seus valores individuais, assim também a comunidade necessita de análoga direção. Simon retrata a perspectiva de uma função paternal da autoridade, apresentando três caracteres.⁴⁰³

Primeiramente, essa função consiste em que a autoridade pretende o próprio bem do governado. Ilustradamente, o direcionamento dado à criança, considerada como incapaz de cuidar de si própria. Em segundo lugar, fundamenta-se a autoridade pela deficiência daquele que fica subordinado. Por exemplo, o pai completa a falta de juízo da criança por uma questão de amadurecimento. Em terceiro lugar, considera a autoridade paternal como pedagógica, objetivando o seu próprio desaparecimento. Compreenda-se como finalidade última de orientação da função paternal, a possibilidade de proporcionar ao governado a capacidade de dirigir-se a si mesmo, de se autodeterminar.⁴⁰⁴

Se ao desenrolar do tempo essa autoridade continuar sendo necessária para muito além do previsto ao seu desaparecimento, tornou-se falha em algum estágio de desenvolvimento. Se ela mesma pretende prolongar-se e, conseqüentemente, organiza-se para tanto, pratica um abuso abominável.⁴⁰⁵ De acordo com essa concepção, o domínio exercido pelos povos europeus em relação aos grupos étnicos indígenas da América não passou de uma autoridade paternal violenta, desnaturada, autoritária e abominável.

Para Moreira, “a autoridade só será legitimamente exercida se, enquanto e na medida em que persistir, no grupo humano subordinado, a incapacidade para governar a si mesmo”.⁴⁰⁶

O requisito fundamental em um tipo de autoridade paternal consiste em gerar a autonomia. Entretanto, essa característica central vincula-se à duração dessa autoridade. Ou

⁴⁰³ MARITAIN, op. cit., p. 18-19.

⁴⁰⁴ Ibid., p. 16.

⁴⁰⁵ MARITAIN, op. cit., p. 16.

⁴⁰⁶ MOREIRA, op. cit., p. 38.

seja, quando deve ela terminar, que grupo pode ter sua autodeterminação reconhecida? Se, por um lado, a continuidade da autoridade por tempo indeterminado consiste em um abuso, por outro, a excessiva pressa na concessão de autonomia consistirá em imprudência. A determinação do momento em que um grupo social deve rejeitar a tutela e autodeterminar-se não reside em uma ordem cronológica, ao contrário, fundamenta-se no desenrolar histórico.

Porém, não se pode adiar a experiência de autogoverno em virtude da não ocorrência de um determinado momento para a eclosão dessa autodeterminação, pois somente os posteriores resultados poderão evidenciar se a experiência foi prematura ou não. Trata-se de um risco a ser assumido.⁴⁰⁷

Por essa razão, para Simon “o espírito democrático se caracteriza por certo gênero de audácia, sumamente incompatível com a mentalidade conservadora. Considere-se que a capacidade de autogoverno de um povo só se verifica perfeitamente quando confirmada pela prática”.⁴⁰⁸ Não se pode procrastinar o Direito à autodeterminação dos povos fundamentando-se na justificativa de que determinados povos ainda não possuem maturidade suficiente para a vida livre. A preocupação, para esse tipo de argumento, não consiste nos perigos em que os grupos étnicos submeter-se-ão caso ocorra a possibilidade de autogoverno. A inquietação costuma representar uma racionalização de interesses ameaçados, interesses da sociedade hegemônica que não podem ser ameaçados por uma minoria étnica, tais como: a exploração de minérios pelos povos indígenas em suas reservas, assegurando-lhes as condições técnicas e materiais para a efetividade deste projeto.

Seria possível propugnar pela autodeterminação dos povos indígenas? Rupert Emerson analisando a solução para este problema argumenta negativamente, embora, em tese, seja favorável à autodeterminação. Emerson direciona seu argumento para um nacionalismo vinculado a um princípio aglutinador e criador de unidades mais amplas e perfeitas, com

⁴⁰⁷ MOREIRA, op. cit., p. 46-47.

⁴⁰⁸ MARITAIN, op. cit., p. 24-25.

capacidade suficiente de investir no exercício do autogoverno. Porém, ao desenvolver essa tese acaba duvidando do caráter nacional dos povos indígenas, prejudicando sua argumentação em prol da autodeterminação.⁴⁰⁹

A partir da distinção efetuada por Maritain entre sociedade e comunidade⁴¹⁰, Moreira elaborou sua concepção de nação vinculando-a à comunidade e a de corpo político ligando-o à sociedade. Na concepção de comunidade Maritain incluiu os grupos étnicos. Porém, para Moreira, a comunidade indígena apenas prepararia o caminho para uma sociedade política, antecipar-lhe-ia o advento. Um posicionamento assimilacionista, pois embora exista a constituição de um corpo político em torno do aparato estatal, as comunidades indígenas não deixaram de existir, muito menos ainda foram totalmente incorporadas à sociedade política.

Moreira considera a nação como uma complexa comunidade alicerçada sobre o nascimento e a descendência, tendo início em único solo, uma única língua e uma vocação histórica situada no desenvolvimento do “homem” a fim de manifestar suas múltiplas potencialidades. Por corpo político, compreende o surgimento, no seio de uma comunidade nacional, dessas potencialidades. Porém, uma comunidade nacional só pode ser um solo propício e uma ocasião para o seu florescimento e nada mais. A idéia de Moreira sobre corpo político pertence a uma ordem superior e diferente do de nação.⁴¹¹

O posicionamento conservador de Moreira prende-o a uma superestimação da racionalidade como princípio formador de um corpo político, quando, na realidade, a

⁴⁰⁹ MOREIRA, op. cit., p. 50-51.

⁴¹⁰ MARITAIN, op. cit., p. 12-13. “Na comunidade as relações sociais procedem de certas situações e de certos meios históricos: os padrões coletivos de sentimento (...) predominam sobre a consciência pessoal, fazendo com que o homem apareça como um produto do grupo social. Na sociedade, a consciência pessoal conserva a sua prioridade, o grupo social é moldado pelos homens, procedendo as relações sociais de uma determinada iniciativa, de uma determinada idéia e da determinação voluntária de pessoas. Na comunidade, a pressão social deriva da coação que impõe padrões de conduta ao homem, e manifesta-se de maneira determinística. Na sociedade, a pressão social deriva da lei ou de normas racionais, ou então de uma idéia de finalidade comum. Essa pressão social apela para a consciência da pessoa e para a liberdade, que devem obedecer à lei de modo plenamente livre”.

⁴¹¹ MOREIRA, op. cit., p. 57-58.

racionalidade representou mais um argumento burguês na formação do Estado-Moderno. Não se pretende reduzir a importância da racionalidade para o desenvolvimento humano, entretanto, ela não somente trouxe benefícios, mas também a reificação do homem pelo mercado.

Para Wolkmer, filósofos como Theodor Adorno e Max Horkheimer foram unânimes em reconhecer que a sociedade burguesa e sua cultura iluminista, com sua técnica e ciência, produziram um desencantamento do mundo e, em vez de conduzirem a liberdade e autonomia dos homens, favoreceram o domínio de uma razão instrumental opressora, totalitária e subjugadora da razão emancipatória.⁴¹²

Para Moreira, somente a partir da formação do corpo político torna-se possível pensar em autodeterminação. Nesta perspectiva, esse autor trabalha com o conceito de liberdade negativa⁴¹³, presumindo que a área de livre ação dos “homens” deve ser limitada pela lei, pela constituição do Estado e sua organização em instituições. Na filosofia política clássica inglesa, os teóricos supunham que a extensão da liberdade não poderia ser ilimitada, pois, caso isso ocorresse, todos os homens poderiam interferir ilimitadamente na atuação de todos os homens, necessário, portanto, sua limitação. Por outro lado, conceberam a existência de uma área restrita em que a liberdade individual não poderia ser transgredida.⁴¹⁴

Para além dessa conotação associada ao Estado, à nação, à sociedade, a outra concepção vinculada ao conceito de liberdade positiva consiste no desejo do homem de “ser

⁴¹² WOLKMER, op. cit., 1997, p. 247.

⁴¹³ BERLIN, Isaiah. **Quatro Ensaios sobre a Liberdade**. Brasília: UNB, 1981, p. 172. Torna-se bastante complexo e difícil avaliar a extensão da liberdade negativa. “Aparentemente poderia depender apenas do poder de escolher entre pelo menos duas alternativas. No entanto, nem todas as escolhas são igualmente livres ou inteiramente livres. [...] A simples existência de alternativas, por conseguinte, não é suficiente para tornar livre a minha ação (embora ela possa ser voluntária). A extensão de minha liberdade aparentemente depende: a) de quantas possibilidades estão abertas para mim [...]; b) da dificuldade ou da facilidade de essas possibilidades se tornarem concretas; c) da importância que em meu plano de vida, dadas minha natureza e as circunstâncias, essas possibilidades possam ter quando comparadas umas com as outras; d) de até que ponto elas são abertas ou fechadas por atos humanos deliberados; e) do valor que não apenas o agente, mas também o sentimento geral da sociedade em que esse agente vive, dá às várias possibilidades”.

⁴¹⁴ Ibid., p. 137.

seu próprio amo e senhor”. Trata-se da pretensão de que as decisões de existência de um determinado grupo social dependam somente dele mesmo e não de qualquer força externa.⁴¹⁵

Em relação à liberdade positiva, Berlin afirma que as pessoas devem querer ser instrumento delas mesmas e não dos atos e vontade de outros homens, “ser sujeito e não objeto, ser movido por razões, por propósitos conscientes que sejam meus, não por causas que me afetem, por assim dizer, a partir de fora”.⁴¹⁶

Esse conceito de liberdade traz em seu cerne uma pretensão de resistência ou até mesmo de fuga. Resistência aos limites impostos pelo Estado à liberdade dos grupos sociais. Resistência que se transforma em liberdade quando não se obstaculiza a audácia, como manifestou Simon, na construção de um referencial libertador para a experiência da autodeterminação.

Na realidade, os povos indígenas na sociedade atual tornaram-se dependentes da liberdade proposta pelo Estado. Tornaram-se libertos no limite e na perspectiva proposta pelo próprio Estado e suas instituições. Para Marx, o caminho dos homens resulta obstruído não só pelas imperfeições de seu caráter, mas pelo funcionamento das instituições sociais que eles mesmos criaram, só podendo livrar-se desses obstáculos quando se tornarem conscientes da sua criação. A compreensão da construção do mundo capitalista constitui a tarefa mais adequada para a alteração dessa realidade.

Os povos indígenas tornar-se-ão livres se puderem planejar a sua própria existência de acordo com sua vontade. Nestes planos, incluem-se não somente a manutenção de sua organização sócio-política, econômica e cultural, mas a elaboração e reconhecimento de normas não opressoras no âmbito estatal. Em outras palavras, normas possibilitadoras do pleno desenvolvimento indígena em consonância com suas próprias visões de mundo sobre “desenvolvimento”.

⁴¹⁵ BERLIN, op. cit., p. 137.

⁴¹⁶ Ibid., p. 143.

Propiciando aos povos indígenas que não sejam impedidos de usufruir de seus recursos naturais através de normas; que não os limitem a possuir uma educação de “branco” para “índio”; que não induzam à uma cultura jurídica de exclusão social, ao contrário, que abram a perspectiva para a construção de um pluralismo jurídico indigenista.

O multiculturalismo crítico apresenta-se como referencial a uma proposta de sociedade radicalmente democrática, não apenas incluindo os planos dos grupos indígenas em relação à sua preservação, mas também possibilitando a transformação de sua própria realidade através do Direito à autodeterminação. Para além do reconhecimento do pluralismo cultural, proposto pela Constituição Federal de 1988, encontra-se o projeto multicultural calcado nas raízes dos movimentos libertários da América Latina.

Mclaren acredita no processo educacional como meio para essa transformação. Tem-se experiência brasileira recente de desenvolvimento de ensino superior diferenciado destinado aos grupos étnicos indígenas, não somente como meio de possibilitar a alteração das práticas textuais em relação a esses povos, mas, principalmente, garantindo a compreensão da sociedade envolvente pretendendo, com isso, apresentar elementos suficientes que possibilitem a transformação de suas próprias realidades a partir do entendimento de uma outra realidade. Trata-se da aplicabilidade do que Gadamer denominou “fusão de horizontes”, ou do que Boaventura de Sousa Santos denominou de “hermenêutica diatópica”.

A questão relativa à autodeterminação dos povos indígenas, no Brasil, começou a tomar expressão política a partir de 1970, norteador as várias discussões indigenistas em encontros e assembléias durante os posteriores anos de 1980.

A apropriação do tema sobre a autodeterminação não apareceu surpreendentemente, ao contrário, faz parte do desenvolvimento de um processo iniciado na década de 70, através de pessoas e grupos ligados à CPI/SP (Comissão Pró-Índio de São

Paulo), CIPI/AC (Comissão Pró-Índio do Acre), CEDI (Centro Ecumênico de Documentação e Informação), CTI (Centro de Trabalho Indigenista), ANAÍ (Associação Nacional de Apoio ao Índio), CIMI (Conselho Indigenista Missionário) e OPAN (Operação Anchieta). Foi a partir da década de 70 que começaram a ser desenvolvidas as experiências “com educação escolar em áreas indígenas. Tais experiências foram – como ainda o são – marcadas por um compromisso político com a causa indígena, no sentido de oferecer às populações uma educação formal compatível com seus projetos de autodeterminação”.⁴¹⁷

Em Mato Grosso, o tema sobre a autodeterminação propiciou o surgimento de uma política voltada à implantação de uma educação escolar indígena, representada pelo Projeto Tucum de Formação de Professores Índios, e, posteriormente, desenvolvimento do Terceiro Grau Indígena como fase complementar ao segundo grau do Projeto Tucum.

No “I Congresso de Professores Índios do Estado de Mato Grosso”, realizado em Tangará da Serra no ano de 1995, percebe-se uma diferença conceitual na abordagem do discurso vinculado à autodeterminação dos povos indígenas.⁴¹⁸

A autodeterminação consiste em um Direito enquanto conjunto de regras, normas, padrões e leis reconhecidas socialmente que garantem a determinados povos, segmentos ou grupos sociais o poder de decidir seu próprio modo de ser, viver e organizar-se política, econômica, social e culturalmente, sem serem subjugados ou dominados por outros grupos, segmentos, classes sociais ou povos estranhos à sua formação específica.

⁴¹⁷ FERREIRA, Mariana K. L. **Da origem dos homens à conquista da escrita: um estudo sobre povos indígenas e educação escolar no Brasil**. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Coordenação de Pós Graduação em Antropologia da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1992, p. 182.

⁴¹⁸ SECRETARIA DO ESTADO DE EDUCAÇÃO DE MATO GROSSO. **Projeto Tucum de formação de professores índios**. Cuiabá: SEDUC, 1995. Esse congresso possibilitou o contato com as mais diferentes opiniões sobre o assunto a ser tratado, razão pela qual a síntese de fontes que podem ser citadas para a composição desta análise encontra-se em discursos brevemente anotados. Foram contempladas as mais diversas opiniões: Secretaria de Educação do Estado de Mato Grosso, FUNAI (Fundação Nacional do Índio), UFMT (Universidade Federal de Mato Grosso), UNEMAT (Universidade do Estado de Mato Grosso) SIL (Sociedade Internacional de Linguística), DEMEC (Delegacia Regional do MEC), OPAN (Operação Amazônia Nativa), CIMI (Conselho Indigenista Missionário), Secretarias Municipais de Educação e os professores índios Apiaká, Irántxe, Kayabí, Mundurukú, Nambikwára, Paresi, Rikbaktsa, Umutina, Xavánte, Bororo e Bakairí.

Nas relações interétnicas, a autodeterminação “assume, no confronto de cada sociedade indígena com agências de contato distintas, significados específicos e adstritos”.⁴¹⁹

O aparelho estatal, os indigenistas e os próprios indígenas não chegaram a um acordo razoável sobre o significado de autodeterminação devido aos interesses e intenções díspares e até mesmo contraditórios. Ressalta-se que a expressão “autodeterminação” não faz parte do universo sócio-cultural dos indígenas, trata-se de um discurso da sociedade envolvente. Líderes indígenas passaram a utilizar esse discurso devido à perspectiva de uma nova proposta política nas relações de contato. Para os povos indígenas e suas lideranças, essa proposta possui caráter dúbio, porque advém de agentes da sociedade envolvente que se encontram em contato direto ou indireto com os povos indígenas e, ao mesmo tempo, parece interessar, em parte, aos indígenas.

Para Ailton Krenak, a idéia de autodeterminação parece imprecisa, pois cada “índio” a entende de uma forma, e cada aliado na luta indígena também a compreende de um modo. Há projetos fundamentados nas reivindicações indígenas, mas também há outros delas distanciados, assim como também existem povos indígenas que sequer imaginam sua autodeterminação. Na realidade, a compreensão sobre a autodeterminação não representa todo o contingente indígena, mas uma idéia parcial estabelecida através de um processo de luta e de resistência, aos quais alguns povos indígenas compreenderam algumas formas de organização e foram assimilando formas de organização não propriamente indígenas.⁴²⁰

Gerson José dos Santos Luciano, líder indígena do grupo étnico Baniwa, ao tratar da questão do inter-relacionamento entre a militância indigenista e os povos indígenas, declarou que nestes tipos de relacionamentos os agentes da sociedade envolvente são aliados dos povos indígenas, e a busca por alianças consiste em um procedimento adequado para um processo organizativo macro social. Autodeterminação, para Luciano, significa que “o povo

⁴¹⁹ FERREIRA, op. cit., p. 198.

⁴²⁰ Ibid., p. 197-198.

indígena sabe o que quer” e possui objetivos traçados não permitindo interferências externas. Neste sentido, as políticas públicas devem ser definidas e conduzidas pelos próprios indígenas.⁴²¹

A lógica em relação à autodeterminação, na compreensão de Luciano, consiste na observação de que os grupos indígenas e a sociedade envolvente situam-se em campos diametralmente opostos, e, talvez, por essa razão, aplica-se o conceito de autodeterminação tendo por referencial o outro. Luciano concebe as relações para com o outro como articulações políticas estratégicas que podem destruir a idéia e prática de tutela, estabelecendo um novo marco para as relações de contato: a política de alianças. A partir da concepção de Luciano, parece não existir as dúvidas iniciais de Krenak sobre a possibilidade do discurso de autodeterminação ser utilizado enquanto instrumento distanciado das reivindicações indígenas.

Entretanto, Krenak não se equivocou ao limitar a compreensão da autodeterminação a apenas uma parcela dos povos indígenas. Essa parte das comunidades e das lideranças indígenas são cômicas de que se trata de um projeto arquitetado fora das fronteiras dos povos indígenas, constituindo-se em projetos políticos para e com os índios, mas não dos próprios “índios”. Esse raciocínio induz à compreensão da existência de interesses não representativos das reivindicações dos povos indígenas. Por essa razão, qualquer projeto desse porte deve, necessariamente, ser acompanhado diretamente por Comissões representativas dos povos indígenas a fim de discutir exaustivamente o tema em questão, evitando a manipulação de agentes da sociedade envolvente e dos próprios “índios”. É preciso muita cautela na defesa à autodeterminação dos povos indígenas.

A proposta do multiculturalismo crítico pode transformar-se em mais um instrumento para alcançar a autodeterminação ou mais uma nova forma de colonização?

⁴²¹ I CONGRESSO DE PROFESSORES ÍNDIOS DO ESTADO DE MATO GROSSO, 1995, Tangará da Serra. Secretaria do Estado de Educação de Mato Grosso, 25 de set. 1995.

Os povos indígenas não acreditam – ao menos no aludido Congresso – na existência de um novo projeto colonizatório, pois em todas as intervenções indígenas, consideraram relevante a compreensão dos processos de aprendizagem e o próprio conteúdo disciplinar das “escolas dos brancos”, porque somente assim lhes parece possível manter uma relação com a sociedade envolvente propiciando-lhes não mais serem “enganados”.⁴²²

A partir de 1990, a “bandeira do movimento indígena” por uma educação específica e diferenciada, dentro dos ideais de autodeterminação, também foi apropriada pelo Estado e por organismos financeiros internacionais, mas em uma perspectiva diferente da proposta pelas organizações indígenas.⁴²³

O Estado de Mato Grosso impôs aos “índios” um programa educacional denominado Projeto Tucum⁴²⁴ seguindo rigorosamente o receituário do Banco Mundial. Os “índios” foram chamados para referendar este programa. Por qual razão os povos indígenas não puderam formular seus próprios programas, contemplando as diferenças étnicas existentes entre eles?

Essa restrição faz parte da própria natureza do Estado-nação, homogeneizando valores, princípios e modos de viver, possibilitando a consolidação do processo de subjugação e de dominação.

A homogeneização levada a efeito, não intencionalmente, pelo Estado de Mato Grosso, “concedendo” um sistema educacional secundarista aos “índios”, acabou não se desvinculando da atitude homogeneizante, pois obedeceu a lógica segundo a qual o “índio”

⁴²² I CONGRESSO DE PROFESSORES ÍNDIOS DO ESTADO DE MATO GROSSO, 1995, Tangará da Serra. Secretaria do Estado de Educação de Mato Grosso, 25 de set. 1995. Característico de encontros dessa magnitude são afirmações pelos “índios” em sua maioria de que: “Tem muito branco ganhando nas custas dos índios e precisamos saber onde está indo o dinheiro que vem para o índios”. Ou ainda: “Os índios têm que saber falar português e inglês para falar diretamente com o Banco Mundial”.

⁴²³ FERREIRA, op. cit., p. 197.

⁴²⁴ SECRETARIA DO ESTADO DE EDUCAÇÃO DE MATO GROSSO. **Projeto Tucum de formação de professores índios**. Cuiabá: SEDUC, 1995.

deveria adequar-se às novas regras do mundo. Essa decisão não deve ser subestimada, mas deve caber a cada grupo étnico e não ao Estado.

O discurso dos agentes do Estado, a partir do modelo neoliberal, oculta a intenção de uma elite em entregar os “índios” à sua própria sorte e ao sabor do mercado.

Após 500 anos de dominação sem uma experiência de contato capaz de proporcionar um nível de igualdade econômica, política e social, qual seria o destino dos povos indígenas?

Em comemoração aos 500 anos de “descobrimento” do país, o governo federal demonstrou uma prova inequívoca do tratamento dispensado aos povos indígenas desde então. Em atos violentos de repressão o aparelho estatal restringiu as manifestações indígenas em Porto Seguro, desconsiderando-os enquanto agentes ativos culturalmente diferenciados e formadores da sociedade brasileira.

O episódio contrapôs dois mundos que, embora diferenciados, coexistem em um mesmo espaço público. Dois mundos contraditórios. Ao primeiro, os não-índios, coube a direção do processo de formação de uma homogeneidade cultural, ao outro, os índios, a resistência a esse projeto. Para aqueles prevaleceu os direitos e garantias sociais, políticas e econômicas em detrimento da cultura indígena. Para os grupos indígenas a luta contra o sistema político assimilacionista estatal.

A história latino-americana evidencia a existência dos povos indígenas até os dias atuais devido, principalmente, a força de suas próprias resistências e não ao projeto político assimilacionista estatal. Uma detida análise da questão indígena na América Latina comprova não só a existência de um multiculturalismo anterior ao processo colonizatório, mas também a bravura e a genialidade dos grupos indígenas em manterem-se vivos.

Se alguns estudiosos ainda contestam a existência de uma América Latina os povos indígenas demonstram-na em sua plenitude, principalmente em sua tenacidade contra o processo colonizatório da América Central e do Sul.

CAPÍTULO III

A POLÍTICA INDIGENISTA HOMOGENEIZANTE FRENTE À HETEROGENEIDADE CULTURAL INDÍGENA

3. Conquista ontem e hoje: contradições entre dois mundos

O que significa América Latina? Embora sua conceituação seja problemática, não consiste de todo inútil a tentativa de perseguí-la. Um dos pontos de confusão estabelece-se pela geografia, pois essa ciência entende a América Latina como o conjunto dos países da América do Sul e América Central, apontando o México como pertencente a América do Norte. Se se considerar como América Latina os países ao sul do Rio Bravo (EUA), então Belize (língua inglesa) e o Suriname (língua holandesa) fariam parte da América Latina. Conclui-se, pois, que se trata de um conceito cultural, assim sendo abarcaria somente os países de cultura latina. Mas ainda que Quebec no Canadá, seja infinitamente mais latina do que Belize, e tanto quanto Porto Rico, jamais alguém ousou incluí-la no subconjunto latino americano.⁴²⁵

Por essas razões, alguns teóricos interrogam sobre a existência da América Latina. Tanto Luiz Alberto Sánches (Peru) como Leopoldo Zea (México) problematizaram o assunto mas não propuseram qualquer definição, seja ligada ao plano cultural, geográfico ou físico.

⁴²⁵ ROUQUIÉ, Alain. **O Extremo-Occidente: Introdução à América Latina**. Trad. Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: Universidade de São Paulo, 1991, (Coleções Base. v. 1), p. 22.

Não se pode olvidar da existência de uma América Latina rica e próspera, porém não menos problemática do que as outras regiões subcontinentais do planeta.⁴²⁶

Muitos intelectuais latinos e estadunidenses afirmam a existência de uma “identidade latino-americana”. Mas como pode existir uma identidade ou mesmo uma unidade, se os países formadores da América Latina possuem uma diversidade cultural com suas próprias peculiaridades? A não ser que se pretenda tomar como sentido de identidade o modo pelo qual esses países foram explorados aniquilando-se populações indígenas inteiras seja fisicamente ou culturalmente.⁴²⁷ Identidade entendida desta forma vincula-se ao significado forjado pelos colonizadores exploradores. Trata-se, portanto, de proceder à desestabilização desse significado.

Torna-se difícil a tarefa de se pensar em uma identidade latino-americana, mesmo com semelhanças nos costumes e tradições entre os povos. Mas, não é menos verdade que a região sul do país apresenta em seus costumes traços parecidos com a região uruguaia ou argentina, mas isso se deve à colonização dessas regiões, ou seja, a imposição de uma cultura sobre outra já existente não quer dizer que ocorra identidade cultural, mas sim hegemonia de uma cultura sobre outra.

Mas por qual razão se diz América Latina e não “Indo-América”? Refere-se à cultura dos colonizadores espanhóis e portugueses para definir e designar múltiplas formações sociais e suas peculiaridades. Conseqüentemente, o termo “América Latina” foi forjado pela história dos dominadores.

⁴²⁶ SALDANHA, Nelson. “Sobre os contactos entre povos. A propósito, ainda, do 'descobrimento' da América”. REALE, Miguel. (Dir.) **Revista Brasileira de Filosofia**. São Paulo, v. XLII, n. 175, jul-set., 1994, p. 290-291. “[...] a América Latina [...] teve em certas regiões um passado cultural ponderável, com cuja presença residual tem a ver o fato de ela ser e não ser Ocidente. Dialética, ambigüidade, desdobramento. E contudo há, latente e dramática, uma vocação de universalidade dentro da América Latina: convergência de correntes históricas, variedade e unidade, ocidente e terceiro mundo. Leopoldo Zea acentuou [...] o contraste entre a atitude dos Estados Unidos, tomando territórios ao México e à Espanha, e a da América Latina, com sua latinidade herdada de Roma, herdada como um autêntico componente de universalidade”.

⁴²⁷ ROUQUIÉ, op. cit., p. 22.

Na realidade, somente a América dos seus primeiros ocupantes, os povos indígenas – considerados durante muito tempo como sem importância pelos conquistadores – mantém sua cultura, resistindo à dominação e homogeneização da sociedade envolvente, recolhendo migalhas dessa “latinidade”. Migalhas como gripes e álcool, muitas vezes responsáveis pelo desaparecimento de grupos indígenas completos.

A intelectualidade de 1930, principalmente a dos países andinos, redescobriram o indígena esquecido e desconhecido. Haya de La Torre chegou a propor uma nova denominação à região - “A Indo-América”.⁴²⁸

Porém, os “índios” não têm tido voz na América frente às classes dirigentes. São marginalizados e excluídos da sociedade envolvente, representam uma cultura minoritária em todos os grandes países e muitas vezes foram dizimados até mesmo naqueles Estados pré-colombianos com forte presença indígena.

Em 1581, Felipe II afirmava, no Tribunal de Guadalajara, que um terço dos povos indígenas de toda a América já tinham sido exterminados, e os que ainda viviam eram submetidos ao jugo dos conquistadores. Através da escravização eram vendidos ou cobravam tributos por uma terra que mais lhe pertenciam do que a qualquer outro povo colonizador.

Para Galeano, a cobiça tornou a América um espaço para a prática genocida dos “conquistadores”, reduzindo absurdamente a densidade demográfica desses povos. No México pré-colombiano havia um contingente populacional oscilando em torno de 30 e 37,5 milhões de habitantes. A América Central contava cerca de 10 ou 13 milhões de habitantes. Em toda a América a estimativa da população indígena somava entre 70 e 90 milhões de pessoas, logo após a invasão, somente um século e meio depois, perfazia um total de apenas 3,5 milhões.⁴²⁹

⁴²⁸ ROUQUIÉ, op. cit., p. 23.

⁴²⁹ GALEANO, Eduardo. **As veias abertas da América Latina**. Trad. de Galeano de Freitas. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 1994, p. 50

Atualmente, para mais além do genocídio e etnocídio inicial, fundadores da conquista, prosseguem ainda os massacres aos povos indígenas, porém mais veladamente que doutra hora. Ainda que existam uns tantos antropólogos, arqueólogos, missionários, sociólogos e juristas dispostos a lutar em defesa desses povos, suas investigações e ações são insuficientes para evitar não só a degradação, mas a exclusão sócio-política e econômica dos indígenas. Na área jurídica e sobre o multiculturalismo alguns estudiosos têm refletido sobre a questão indígena, entre os quais: Sílvio Coelho Santos⁴³⁰, Antonio Carlos Wolkmer⁴³¹, Manuela Carneiro da Cunha⁴³², Thaís Luzia Colaço⁴³³, Carlos Frederico Marés⁴³⁴, Ilse Scherer-Warren⁴³⁵.

Essa devoção pela causa indígena não agrada aos detentores de madeiras, aos usurpadores de terras indígenas, aos políticos assimilacionistas, árdios protetores dessas classes.⁴³⁶

Muitas vezes, a própria mídia transmite um senso comum produzido em laboratório para (des)conscientizar a população. Dessa maneira, a luta para não apenas manter a diversidade cultural em nosso país, mas para ocorrer uma transformação social através e pelos movimentos organizados, entre eles o movimento indígena, torna-se taxada oposição ao

⁴³⁰ SANTOS, Sílvio Coelho. **Povos Indígenas e a Constituinte**. Porto Alegre: Movimento/ UFSC, 1989. SANTOS, Sílvio Coelho (Org.). **O índio perante o direito**. Florianópolis: UFSC, 1982.

⁴³¹ WOLKMER, Antonio Carlos. (Org). **Direito e Justiça na América Indígena**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

⁴³² CUNHA, Manuela Carneiro da. **Os direitos dos índios**. São Paulo: Brasiliense, 1987.

⁴³³ COLAÇO, Thaís Luzia. **“Incapacidade” Indígena - tutela religiosa e violação do direito guarani nas missões jesuíticas**. Curitiba: Juruá, 1999.

⁴³⁴ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. **O renascer dos povos indígenas para o Direito**. Curitiba: Juruá, 1999.

⁴³⁵ SCHERRER-WARREN, Ilse. et. al. **Cidadania e Multiculturalismo: a teoria social no Brasil contemporâneo**. Lisboa: Socius; Florianópolis: UFSC, 2000.

⁴³⁶ DAL POZ, João. **Mais um massacre contra os índios do Mato Grosso**. Seção textos. Disponível em: http://www24.brinkster.com/opan/opan_default.asp. Acessada em: 7 de janeiro de 2003. Os territórios dos povos Cinta-Larga, Zoró, Gavião e Suruí, nos Estados de Rondônia e Mato Grosso, vêm sendo saqueados por firmas madeireiras, praticamente impunes, há quase vinte anos. Sem planos de manejo ou medidas de controle ambiental, nunca lhes faltou, todavia, autorizações e guias fiscais para o transporte, o comércio interestadual e até a exportação das tábuas e toras de mogno, cerejeira, angelim, ipê e demais madeiras nobres ali extraídas de forma criminosa.

“desenvolvimento”. Mas desenvolvimento para que(m)? O mesmo que fora promovido pela colonização?

Em Patagônia, no início do século XX, os barões de lã pagaram caçadores de “índios” objetivando exterminá-los, visto que eles não compreendiam que os carneiros eram propriedade particular. Na Argentina, as campanhas de “pacificação”, promovidas pelo Exército, vingaram na região norte – chaco argentino – muito tempo após a I Guerra Mundial. Em Colômbia, no ano de 1972, em um lugar distante da planície, foram assassinados a sangue frio dezesseis “índios”. Os mestiços foram presos e julgados, mas “diante do Tribunal de Villavicencio, os culpados confessaram que os ‘índios’ eram para eles ‘animais nocivos’ e que ignoravam que fosse proibido matá-los”.⁴³⁷

A linguagem utilizada pelos acusados tratando o “índio” como irracionais, opondo-o aos ditos “civilizados”, demonstra muito bem a condição dos indígenas em alguns países da América Latina. Na região da América Central e nos países andinos onde há forte concentração indígena, não só se explora o “índio” enquanto trabalhador, muitas vezes escravizado por um patrão, mas também enquanto produtor e consumidor.⁴³⁸

No Brasil, ainda convive-se, em menor grau, se comparado a década de 50 do século XX, com diminuição da população indígena, através da guerra bacteriológica e de vícios trazidas pelos “não-índios” para as aldeias, provocando mortes prematuras e suicídios. Não bastasse isso, hodiernamente, parece estar em voga, entre os filhos das classes médias, menosprezar pessoas de poder aquisitivo inferior ao deles. Num destes gestos grotescos, brasileiros justificaram o atear fogo em Galdino, “índio” Pataxó, por pensarem se tratar de um “mendigo”. Prática essa perniciosa a qualquer pessoa, independentemente do *status* social que ocupa na sociedade. Cabe ao Estado assegurar aos seus cidadãos os Direitos básicos de existência: moradia, alimentação, vestuário, educação, saúde, lazer, segurança etc.

⁴³⁷ ROUQUIÉ, op. cit., p. 82-83.

⁴³⁸ Ibid., p. 84.

Casos como o de Galdino⁴³⁹, assassinado em um banco de ônibus quando dormia, demonstra aquele consciente de caçadores da Colômbia. Ainda que não houvesse a pretensão em tratar Galdino como “animal”, efetivamente foi isso o que acabou acontecendo. Parece que em grande parte do imaginário popular, os “índios” devem ser excluídos da sociedade envolvente, permanecendo isolados de qualquer contato cultural simplesmente por serem diferentes dos não-índios. A perspectiva do multiculturalismo crítico propicia a desconstrução dessa atitude excludente não apenas em razão da simbologia, mas na alteração da perspectiva econômica que essa exclusão incita.

Os “índios” da América Latina não só constituem um grupo social heterogêneo com culturas singulares, perfeitamente identificáveis em função dos seus traços característicos distintivos uns dos outros, mas, acima de tudo, constituem um grupo social excluído da política sócio-econômica do país, vivendo em uma situação de aumento populacional, mas de regressão sócio-econômico devido, principalmente, às investidas de madeireiros contra as terras indígenas ainda não demarcadas; à capacidade produtiva insuficiente do solo de muitas terras já demarcadas; à escassez de fauna em razão da poluição cada vez mais incessante em mananciais de águas externos às posses indígenas; à deficiente distribuição de recursos entre os diferenciados grupos étnicos indígenas; à impossibilidade normativa de extração⁴⁴⁰ de recursos naturais.

⁴³⁹ DAL POZ, João. **Mais um massacre contra os índios do Mato Grosso**. Seção textos. Disponível em: http://www24.brinkster.com/opan/opan_default.asp. Acessada em: 7 de janeiro de 2003. “Na noite de 19 de dezembro de 2002, ocorreu o brutal assassinato de Carlito Kaban Cinta-Larga, na cidade de Aripuanã (MT), reproduzindo no século XXI a série de violências que tem marcado a história das relações da sociedade brasileira com os povos indígenas. Trata-se não apenas de uma tentativa de “limpar a área” de obstáculos ao saque das riquezas naturais dos territórios indígenas, mas provavelmente uma “queima de arquivo”, já que Carlito Kaban conhecia profundamente os meandros das atividades ilegais de exploração madeireira naquela região”.

⁴⁴⁰ A possibilidade de extração de recursos naturais das florestas indígenas causa uma polêmica enorme nos fóruns de discussão com a sociedade envolvente. Trata-se de se vislumbrar um meio técnico racional na utilização destes recursos, não acarretando em desmatamento desordenado ou extração cobiciosa. Uns denominam essa prática de “desenvolvimento sustentável”, outros refutam essa terminologia por acreditar que qualquer ação humana ao meio ambiente provoca uma considerável depreciação, logo nada há de sustentável. O problema reside em possibilitar um mecanismo de geração de renda que possibilite evitar uma regressão econômica dos povos indígenas. Propugnar o completo isolamento desses povos ratifica a política integracionista e discriminatória, inibindo a perspectiva de autodeterminação.

Na prática, as terras indígenas foram pouco demarcadas. A autonomia indígena, em alguns países, possui o *status* constitucional e efetivamente tem-se avançado em sua concretização. Em Colômbia, os “índios” já gozam de uma jurisdição especial indígena. No México, a luta dos povos indígenas, em Chiapas, há anos pretende a autonomia.

O problema reside na eficácia dos Direitos constitucionais aos povos indígenas. O reconhecimento constitucional de suas diferenças étnicas e organização social motiva toda ordem de argumentos jurídicos, junto a Corte Suprema brasileira, principalmente quando esses grupos étnicos reivindicam a concretização da demarcação de terras. O ministro atual do Supremo Tribunal Federal, Nelson Jobim, em muitas ocasiões da sua lide política, junto ao Ministério da Justiça, tentou diminuir terras já demarcadas dos povos indígenas.

Não somente no Brasil, pois em Venezuela e no México também há óbices quando se trata de concretizar os Direitos garantidos na Carta Magna dos respectivos países.

Em relação aos programas de saúde aplicados às populações indígenas muito pouco se avançou. Atualmente, tramita no Congresso Nacional brasileiro um Projeto de Lei prevendo um sub-sistema do Sistema Único de Saúde para atender os grupos indígenas, mas por si só não solucionará o problema se não considerar toda a espiritualidade indígena.

No plano educacional, há sinais animadores em algumas regiões da América Latina, mas que ainda requerem maiores considerações sobre a diversidade existente entre os próprios povos indígenas. No Brasil, em Barra do Bugres⁴⁴¹, desenvolve-se o Projeto de Terceiro Grau Indígena. Os cursos superiores foram estruturados em dois núcleos curriculares: etapa de Formação Geral, com duração de quatro anos, e a etapa de Formação Específica, com duração de um ano.

A etapa de Formação Geral compõe-se de dois núcleos articulados, a fim de propiciar a prática docente no Ensino Fundamental. O primeiro tem como objeto a reflexão

⁴⁴¹ Localizada há cerca de 200 KM de Cuiabá, capital do Estado de Mato Grosso.

sobre os processos pedagógicos formadores da *práxis* escolar e os projetos societários que a orientam. O segundo enfoca o conteúdo das diversas áreas de conhecimento que integram o currículo escolar indígena do Ensino Fundamental.⁴⁴²

A etapa de Formação Específica tem como enfoque o desenvolvimento de uma pesquisa teórica ou de campo (que também necessita de pesquisa teórica de fundamentação) em uma das áreas do currículo do Ensino Fundamental.⁴⁴³

Não obstante ao exposto, a industrialização avança cada vez mais em direção ao espaço das comunidades indígenas, agredindo sua fonte primordial de riqueza: a natureza. Fato com o qual gera poluição e a violenta diminuição de fauna e flora. Desde os idos coloniais dois mundos se ladeiam em relação de exploração e dominação, o mundo “índio” e “não-índio”, com reveses demográficos assustadores para os primeiros.

Para Carlos Frederico Marés de Souza Filho, em toda a América, a população indígena chega a 42 milhões, cerca de 6,3% de toda a população do continente americano. A Bolívia possui 71% de população indígena pertencente a várias etnias. O México, em termos absolutos, possui a maior população indígena, cerca de 12% de sua população, representada por 14 milhões de pessoas. A Guatemala, o Peru e o Equador possuem 50% de população indígena. Guardadas as proporções não se pode deixar de informar que, em toda a América, somente três países possuem população total ou superior a 40 milhões de pessoas: o Brasil, o México e os Estados Unidos.⁴⁴⁴

Diante de tamanhas atrocidades, os povos indígenas resistiram bravamente e, atualmente, lutam para conservar suas raízes, procurando (e conseguindo) reverter o quadro demográfico reduzidíssimo que certa vez lhes fora imposto pelos colonizadores. Ser “índio” não significa ser genuinamente brasileiro, mexicano, boliviano, etc., significa, na realidade,

⁴⁴² GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO. **3º Grau indígena: projeto de formação de professores indígenas**. Barra do Bugres: UNEMAT; Brasília: DEDOC/FUNAI, 2001, p. 53.

⁴⁴³ *Ibid.*, p. 54.

⁴⁴⁴ SOUZA FILHO, *op. cit.*, 1998, p. 34-35.

não sê-lo, pois o termo foi construído pelos “brancos” objetivando a submissão desses povos. Para os “índios” a sua existência reside no povo, na coletividade. Ser “índio” para eles consiste em ser povo, ser comunhão, enxergar-se no outro.

José Carlos Mariátegui desenvolveu um pensamento vinculado às raízes do socialismo nas civilizações nativas da América. Este tipo de socialismo indígena deveria realizar-se dentro e nos limites do Peru, mesmo que já se encontrasse completamente modificado pelas novas condições capitalistas avançadas. Para Mariátegui, o capitalismo na América Latina era incapaz de construir uma economia emancipada dos estigmas feudais. O preconceito em relação ao “índio” elevava a exploração sobre estes povos, considerava-os inferiores visando ampliar a extorsão promovida contra eles.⁴⁴⁵

A possibilidade de desenvolvimento das condições sócio-econômicas dos grupos indígenas depende da alteração nas políticas sociais e econômicas capitaneadas por um dinamismo de uma economia e cultura que em suas entranhas possui o germe do socialismo. Neste sentido, para Mariátegui, os grupos étnicos indígenas não foram vencidos na conquista por ser uma etnia inferior, mas por não possuírem “uma técnica que estava muito acima da técnica dos aborígenes. A pólvora, o ferro, a cavalaria não eram vantagens raciais, eram vantagens técnicas”.⁴⁴⁶

Mariátegui desenvolveu uma análise sobre a situação sócio-econômico da população indígena não somente no Peru, mas nos demais países latino-americanos. Na Bolívia, os “índios” sofriam a exploração nas fazendas e também eram desprezados pela sociedade envolvente. Os “índios” bolivianos constituíam um elevado índice de mão-de-obra assalariada, principalmente em regiões de minas, constituindo-se em um forte setor proletariado. No Equador, a maioria dos grupos indígenas possuem a agricultura como

⁴⁴⁵ BELLOTO, Manoel L., CORRÊA, Anna Maria M. (Orgs.). **José Carlos Mariátegui: política**. São Paulo: Ática, 1982, p. 51.

⁴⁴⁶ *Ibid.*, p. 55.

atividade econômica, assim como os “índios” do chaco argentino. Já no México, os caracteres indígenas são tão marcantes que representam características nacionais. Entretanto, em Chiapas, há o movimento indígena zapatista deflagrado com o intuito de se autodeterminar da “nação” mexicana.⁴⁴⁷

Mariátegui não desconsiderou a importância dos grupos indígenas, em seus mais diferentes matizes, para a formação étnica das nações. Razão pela qual pode-se traçar semelhanças entre a consideração de Mariátegui e a de Manoel Bomfim.⁴⁴⁸

Em “O problema das raças na América Latina”, o sociólogo peruano assinalou alguns traços gerais sobre a questão racial na América Latina, traçando a importância do “índio” e do “negro” para a formação demográfica, apresentando as condições sócio-econômicas dos “índios” e dos “negros” na primeira metade do século XX. Mariátegui ainda esboçou o nível político que os “índios” e os “negros” conquistaram através de várias lutas e levantes por eles sustentados objetivando efetivar suas reivindicações.

A partir dessa delimitação, Mariátegui conclui que o problema étnico, na América Latina, caracteriza-se essencialmente por questões relacionadas ao plano sócio-econômico. Por isso mesmo, o sociólogo peruano propugnava que os Partidos Comunistas tinham o compromisso de frisar a característica sócio-econômica “das lutas das massas indígenas ou negras exploradas, destruindo os preconceitos raciais, dando a estas mesmas massas uma clara consciência de classe, orientando-as em suas reivindicações concretas e revolucionárias [...]”.⁴⁴⁹

⁴⁴⁷ BELLOTO; CORRÊA, op. cit., p. 63.

⁴⁴⁸ Ibid., p. 67. Para Mariátegui, “quando se fala da atitude do índio diante de seus exploradores, prevalece, geralmente, a impressão de que, aviltado e deprimido, o índio é incapaz de toda luta e de toda resistência. A longa história das insurreições e levantes indígenas e dos massacres e repressões resultantes, basta, por si só, para desmentir esta impressão. Na maioria dos casos, as sublevações de índios tiveram como origem uma violência que os levou incidentalmente à revolta contra uma autoridade ou um proprietário, mas, em outros casos, tiveram o caráter de motim local”. BOMFIM, op. cit., p. 100. “As nossas histórias correntes, falhas em tanta coisa, o são, principalmente, na pouca importância que dão às populações naturais quanto à formação do Brasil. O indígena foi fator essencial na construção do Brasil. Só não teve importância igual à do próprio português porque a este coube a direção”.

⁴⁴⁹ Ibid., p. 71.

Mariátegui acredita que somente um movimento das massas indígenas exploradas, unidas à classe proletária, seria capaz de dar sentido real à liberdade de sua etnia da opressão e exploração a qual lhe foram impingidas, possibilitando, desta forma, a autodeterminação política. Objetivando essa luta revolucionária, Mariátegui elabora três frentes de atuação aos movimentos camponeses, proletários e indígenas. A primeira concentra-se na luta pela terra através do instrumento da desapropriação sem qualquer direito a indenização aos proprietários que dela não utilizam. A segunda incide na formação de organizações específicas, tais como: sindicatos, movimentos organizados, associações etc., aglomerando todos os grupos explorados em torno das mesmas reivindicações, comumente relacionadas à mudança sócio-econômica desses agrupamentos sociais. A terceira aponta para a revogação de leis desfavoráveis ao “índio” e ao “negro”. Trata-se da possibilidade de desenvolver uma política de ação afirmativa, já compreendida por Mariátegui como necessária para a mudança social dos grupos oprimidos e explorados.⁴⁵⁰

Para o jornalista e sociólogo peruano, o problema indígena não se associa à questão étnica, pensar o contrário seria cair no repertório de idéias imperialistas.⁴⁵¹ Na realidade, trata-se de um problema sócio-econômico vinculado ao problema da terra.

⁴⁵⁰ BELLOTO; CORRÊA, op. cit., p. 75.

⁴⁵¹ MARIÁTEGUI, José Carlos. **7 ensaios de interpretação da realidade peruana**. Trad. Salvador Obiol de Freitas, Caetano Lagrasta. São Paulo: Alfa-Omega, 1975, p. 25.

3.1. O processo de conquista da América Indígena e a problemática das etnias indígenas no Brasil

O Direito de conquista do Novo Mundo precisava alicerçar-se em documentos garantidores da posse e propriedade das terras achadas pelos espanhóis. Os títulos universais, em concordância com a cultura europeia da época, assentaram-se na fé cristã e na razão. Esse Direito fora fundamentado por tratadistas, entre os quais: Bartolomé de Las Casas, Francisco de Vitória e Juan Ginés de Sepúlveda⁴⁵².

Para Las Casas, um vínculo justo de relação entre os espanhóis e os “índios” residia na Fé Cristã. Somente através da fé, como meio universal, se salvariam as almas dos povos e se legitimaria o domínio espanhol sobre a nova terra.

Francisco de Vitória fundamentou o Direito de conquista sob o título do “Direito das Gentes”. De acordo com este princípio, o intercâmbio comercial entre os diferentes povos, a comunidade primitiva dos bens e a liberdade de navegação, não eram uma imposição arbitrária, mas o Direito das gentes entrelaçado entre todos os povos. Por meio desta argumentação, os espanhóis poderiam atacar navios em qualquer lugar e navegar sem qualquer impedimento, pois não estariam agredindo uma autoridade arbitrária, mas apenas o

⁴⁵² LAS CASAS, Bartolomé. **Tratados**. v. I. México: Fondo de Cultura Económica, 1997, p. 313-315, 387-389. Observe o debate realizado entre Las Casas e Sepúlveda, por ocasião da formação de uma Junta em Valladolid, requisitada pelo rei Carlos V, a fim de decidir a justiça da guerra promovida contra os gentios do Novo Mundo. Sepúlveda dispõe em sua Décima objeção da seguinte forma: “Ao que diz que os infiéis não podem ser forçados no mesmo instante que ouvem a predicação, é doutrina nova e falsa contra todos os outros demais que têm sua opinião. Porque o Papa tem poder e também ordem de predicar o Evangelho por si e pelos outros em todo mundo, e isto não se pode fazer se os predicadores não são ouvidos, logo tem poder de forçar a que os ouçam por incumbência de Cristo. [...] E como diz Santo Tomás, a autoridade a quem pertence o poder, deve dele poder dispor até o fim”. Bartolomé de Las contra-argumenta Sepúlveda discorrendo que: “Ao que diz a décima objeção, que o Papa tem poder e ordem de predicar o Evangelho por si e por outros em todo o mundo, concordamos, mas a consequência que infere o reverendo doutor, convém a saber, que possam ser forçados os infiéis a ouvirem a predicação, não está de todo modo muito clara, e da abundante mas tênue indagação da verdade que faz o doutor, convém fazê-la para que dela se traga evidência. Porque vemos que Cristo, Filho de Deus, quando enviou os Apóstolos para predicar, não mandou que aos que não quisessem ouvi-los fizessem à força, sim que saíssem pacificamente daquele lugar ou cidade e sacudissem a poeira de seus pés sobre ela, e reservou a pena daqueles para seu juízo final, segundo parece no cap. 10 de São Mateus”. (tradução livre)

Direito de cruzar os mares no mesmo lugar que o navio atacado cruzara. Esse Direito das gentes não supunha o domínio aos “índios”, mas um acordo comercial entre os povos. Não cabe assinalar se o pensamento de Vitória constituía ou não o germe da era comercial moderna, pois a sua filosofia posicionava-se favoravelmente “[...] ante uma mente européia que busca em sua própria cultura os valores universais que possam justificar a comunicação entre os povos”.⁴⁵³

A razão humana, como título universal, vinculou-se à elaboração dos gregos a respeito das distinções entre o mundo heleno e o mundo bárbaro. Muitos pensadores espanhóis do século XVI, fundamentados em Aristóteles, consideraram a civilização cristã como racional e os demais povos não cristãos como bárbaros. Sepúlveda defendia a diferença racional entre os espanhóis conquistadores e os povos indígenas, permitindo que aqueles subjugassem e dominassem estes através da servidão natural, pois assim, os “índios” “melhorariam” seus costumes e tornar-se-iam “verdadeiros” seres humanos.

Os títulos universais propostos por Las Casas, Vitória e Sepúlveda inseriam-se na cultura européia da época. Por essa razão, “[...] a fé, a comunicação do direito de gentes e a razão, constituem os novos valores em que pensam os tratadistas espanhóis para justificar a penetração européia nas Índias Ocidentais”.⁴⁵⁴

Um dos obstáculos na efetivação da evangelização no Novo Mundo advinha diretamente dos próprios colonizadores, pois tratavam os nativos “descobertos” de uma forma extremamente cruel e desumana. Mesmo após o decreto da rainha Isabel, resguardando a liberdade e a integridade dos “índios”, os colonos continuaram impondo todo tipo de desumanidade e sofrimento, principalmente escravizando-os. Os missionários, observando os

⁴⁵³ ZAVALA, Silvio. **Ensayos sobre la colonización española en América**. México: Sep/Setentas, 1972, p. 49. “[...] hablamos ante una mente europea que busca en su propia cultura los valores universales que pueden justificar la comunicación entre los pueblos”.

⁴⁵⁴ Ibid., p. 50. “[...] la fe, la comunicación del derecho de gentes y la razón constituyen los nuevos valores en que piensan los tratadistas españoles para justificar la penetración europea en las Indias Occidentales”.

caracteres desumanos da conquista, desafiaram a empreitada colonizadora no intuito de amenizar o sofrimento indígena. Dentre esses missionários destacou-se Bartolomé de Las Casas.

A questão econômica, noutra perspectiva, também obstaculizava a pregação mais intensa da fé. A abundante mão-de-obra indígena estimulava a cobiça por ouro, motivo pelo qual os encomendeiros promoviam guerras (in)justas para escravizar os “índios” e usar sua força de trabalho na exploração de minas, favorecendo não só o enriquecimento dos cofres da Coroa, através do pagamento de tributos, mas também os próprios encomendeiros⁴⁵⁵.

A intensa exploração da mão-de-obra índia impedia a pregação da fé cristã pelos missionários, pois o corpo e o espírito dos nativos eram extenuados de tal forma, que nada mais lhes restavam a não ser o repouso. Suas forças eram entorpecidas pela “reificação” imposta pelos encomendeiros.

As crueldades impingidas aos povos indígenas foram severamente criticadas e denunciadas, à Coroa espanhola, por Las Casas. O dominicano desenvolveu uma teoria política-filosófica indigenista para a América com base em Aristóteles, São Tomás de Aquino, Graciano, Bartolo de Sassoferrato, Marcilio de Pádua, Guilherme de Occam, Francisco de Vitória, Domingo de Soto, Francisco Suárez, Luis Molina, entre outros, que muito bem poderia ser denominada de democrática. Se não usou diretamente este termo, utilizou expressões com significados similares: consenso popular, vontade popular, eleições livres. Muitos pesquisadores⁴⁵⁶ têm vislumbrado na obra “Apologética Sumária” o início de

⁴⁵⁵ WOLKMER, Antonio Carlos. **Direito e Justiça na América Indígena: da conquista à colonização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 79. Para Wolkmer, o sistema de encomenda “consistia na outorga estatal para que um conquistador, proprietário de terra ou colono, pudesse dispor para si de um grupo de índios 'livres' que pagariam por proteção, assistência material e evangelização, tributos sob a forma de prestação de serviços”.

⁴⁵⁶ HELMINEN, Juha Pekka. “Bartolomé de Las Casas en la Historia”. HANKE, Lewis et. al. **En el Quinto . Centenario de Bartolomé de Las Casas**. Madrid: Ediciones Cultura Hispanica, Instituto de Cooperación Iberoamericana, 1986. p. 62. Ver ainda: JOSAPHAT, Carlos. **Las Casas: todos os direitos para todos**. São Paulo: Loyola, 2000, p. 220-223.

uma antropologia, outros⁴⁵⁷ vinculam Las Casas como um dos precursores da teoria do “bom selvagem”, vários⁴⁵⁸ o relacionam como precursor dos Direitos Humanos, do anti-colonialismo e do indigenismo.

Bartolomé de Las Casas foi ainda mais longe, pois o seu projeto político para a América rompeu com a visão etnocêntrica européia, propondo – com fundamento em Sassoferato – uma pluralidade de sistemas políticos reconhecedor dos governos indígenas até então existentes.

Mas, para Tzvetan Todorov a expansão para as terras indígenas da América não tinha como fator preponderante apenas a cobiça por ouro. Os relatos de Colombo⁴⁵⁹, em seu diário, compõem-se de inúmeras passagens que estabeleciam como principal interesse a propagação da fé cristã ao “Novo Mundo”. Colombo pretendia instruir o Grande Can, Imperador da China, no cristianismo, pois, segundo Marco Pólo, aquele monarca havia declinado interesse em conhecer a fé cristã. Outro fator impulsionador para a “descoberta” era a busca de ouro a fim de construir uma cruzada para reconquistar Jerusalém. Não pensava o genovês que a “descoberta” transformar-se-ia em um assassinio de etnias devido à cobiça por ouro e terras.⁴⁶⁰

A interpretação de Colombo a respeito do “Novo Mundo” prende-se à análise do meio ambiente, os homens só existiam por fazerem parte da natureza. Os elementos característicos que levam Colombo a acreditar ter encontrado um novo continente

⁴⁵⁷ LOSADA, Angel. “La Doctrina de Las Casas y su impacto en la ilustración francesa (Voltaire, Rousseau...)”. HANKE, op. cit., p.169-170.

⁴⁵⁸ JOSAPHAT, op. cit., p. 317-320. Ver ainda: HELMINEN, op. cit., p. 60-62. BRUIT, Héctor Hernan. **Bartolomé de Las Casas e a simulação dos vencidos: ensaio sobre a conquista hispânica na América.** Campinas: UNICAMP, Iluminuras, 1995.

⁴⁵⁹ CHAMORRO, Graciela. “Ará Jeguaka - os efeitos do universo no dizer Kaiowá”. ZWETSCH, Roberto (Org.). **500 anos de invasão, 500 anos de resistência.** São Paulo: Paulinas, CEDI, 1992, p. 19. Para Chamorro, no primeiro diário de Colombo já se encontravam os preconceitos que perdurariam durante séculos em relação aos povos indígenas. Afirma que “no primeiro dia do Diário de Colombo, os índios são caracterizados como gente pobre, nua e pouco entendida em negócios. Inaugura-se a relação etnocêntrica e pré-conceituosa que perdura até hoje. A nudez foi tomada como metáfora da pobreza, os enfeites não diziam nada aos conquistadores”.

⁴⁶⁰ TODOROV, op. cit., p. 11-13.

fundamenta-se na abundância de água doce, nos livros santos e na opinião dos homens encontrados. O navegador genovês dividiu o mundo em três partes: a natural (ambiente), a divina (livro sagrado) e a humana (opinião dos homens). Fundamentalmente, Colombo representa um homem de fé cristã, residindo sua força na confiança e crença sobre si mesmo. Porém, do mesmo modo também acreditava em sereias, em homens com focinho de cachorro e homens com caudas.⁴⁶¹

As crenças de Colombo influenciaram em muito suas interpretações, não se preocupando em compreender as palavras expressadas pelos “índios”, uma vez que as respostas encontravam-se em sua própria crença. Nesta perspectiva, a compreensão de mundo de Colombo tinha mais a ver com uma identificação ao plano divino e profecias do que com o empirismo.

Diante da diversidade lingüística encontrada, tornavam-se possíveis duas atitudes. O reconhecimento de que se estava diante de uma língua, recusando-se em aceitar a diferença, ou então, aceitava-se a diferença lingüística, negando-se a compreendê-la como língua.⁴⁶²

Colombo observava e compreendia as coisas conforme sua conveniência. Sua atitude diante de outra cultura foi a de um colecionador de curiosidades, bastante distanciado da tentativa de estabelecer uma compreensão da cultura indígena. Portanto, dos relatos do genovês, não se pode esperar a descrição da cultura indígena com a mesma riqueza de detalhes com que descreveu a natureza. Conforme sua própria conveniência tratava os “índios” como “homens bons”, “melhores gentes do mundo”, ou como “selvagens cheios de crueldade”. A atitude assimilacionista de Colombo possui a pretensão de tornar os “índios”

⁴⁶¹ TODOROV, op. cit., p. 17-20.

⁴⁶² Ibid., p. 35-36. Colombo mantém diálogos engraçados com os "índios" se propondo até mesmo a corrigi-los. Os "índios" diziam a palavra "Cariba", referindo-se à população do Caribe. Colombo compreendia como "caniba", gente do grande Imperador chinês Can, entendendo que os "canibas" possuíam cabeças de cão, uma vez que "can" em espanhol significa "cão", razão pela qual devoravam os outros.

como os espanhóis. Sua simpatia pelos “índios” traduz-se no anseio de vê-los adotar seus próprios costumes.⁴⁶³

Para Bartomeu Meliá, a conduta de Colombo demonstra a possibilidade de encobrir o que se contempla. Através da combinação dos significados de encobrimento e contemplação, chega à denominação do conquistador espanhol como um “descobridor-encobridor”. O diário de Colombo, segundo Meliá, apresenta uma tríplice negação da América, desde uma economia auto-suficiente, e religiões verdadeiras até o não reconhecimento das línguas e culturas diferenciadas.⁴⁶⁴

Por um lado, encobriu-se os princípios econômicos geradores da fartura alimentar nas sociedades indígenas, ao mesmo tempo considerou os indígenas como pobres, entretanto, o invasor era por eles sustentado. Não se tratava tão-apesas de ignorância técnica a respeito do modelo econômico dos indígenas, mas de um posicionamento ideológico facilitador do encobrimento de outros caminhos econômicos contrários ao interesse do colonizador.⁴⁶⁵

Por outro, no início a existência de religião entre os indígenas foi negada. Entretanto, o decurso de tempo foi suficiente para evidenciar as manifestações religiosas indígenas, impossibilitando a continuidade dessa negação. O remédio utilizado pelos conquistadores foi a substituição ou a extinção da espiritualidade indígena. Mas, este encobrimento não se procedeu apenas pela substituição ou extinção, pois existiam pessoas interessadas em conhecer a espiritualidade indígena, seja para um maior esclarecimento ou por uma persistência desses povos em se manifestar. Esta amplitude trouxe a fascinação, assustando o próprio “descobridor”.

Alguns colonizadores buscavam a aproximação entre as práticas religiosas indígenas e o cristianismo, principalmente pelo fato de ambas possuírem a “bondade dos

⁴⁶³ TODOROV, op. cit., p. 46-48.

⁴⁶⁴ MELIÁ, Bartomeu. “O encobrimento da América”. ZWETSCH, Roberto (Org.). **500 anos de invasão, 500 anos de resistência**. São Paulo: Paulinas, CEDI, 1992, p. 68.

⁴⁶⁵ Ibid., p. 70-73.

princípios morais”. Outros, propalavam que a religiosidade indígena não passava de uma imitação vulgar de invocação do demônio. Tanto um posicionamento como o outro encobriam o valor das religiões indígenas.⁴⁶⁶

Além dessas negações, o encobrimento das línguas e das próprias culturas indígenas ainda não foi inteiramente concluído graças à resistência dos povos indígenas em manter sua própria identidade. Esse encobrimento consiste, primeiramente, em um julgamento precipitado de que a língua não compreendida não consistia em língua. Outro modo de exclusão concentra-se em considerá-las como línguas “bárbaras”, inadequadas a sustentar uma vida de cultura e “progresso” devendo, portanto, ser substituídas. Finalmente, o encobrimento também pode consistir em não negar a existência das línguas, mas aceitá-las e considerá-las como diferentes, não podendo ser substituídas ou extintas mas tão-somente relegadas a um plano inferior ao da língua oficial, considerando-as como “dialetos” a serem adaptados à língua superior. Trata-se de uma forma de bilingüismo que nessas condições transforma-se em um meio bastante enganador.⁴⁶⁷

Para José Carlos Moreira da Silva Filho, o navegador genovês apresentou dois tipos de comportamento diante dos “índios”. Primeiramente, considerou-os como “iguais”, pois no plano divino também eram filhos de Deus, conduta que sugere uma atitude assimilacionista. Em segundo lugar, indicou-os como seres inferiores facilitando a imposição da vontade do conquistador através do uso de autoridade e violência. Posição justificada em virtude de os índios recusarem-se à conversão religiosa ou em ceder suas riquezas, a fim de “engrandecer a obra divina”. Caso não contribuíssem, poderiam ser licitamente forçados a proceder conforme à vontade dos conquistadores. Na realidade, tanto a propagação da fé como a escravização representaram um total desconhecimento e ou descaso com a prática

⁴⁶⁶ MELIÁ, op. cit., p. 74-75.

⁴⁶⁷ Ibid., p. 78-79.

cultural indígena, pretendendo transformar os povos indígenas em outro ser que não eles próprios.⁴⁶⁸

Hernán Cortés, um soldado espanhol de certa cultura – com alguns traços do pensamento escolástico sobre a guerra – estabeleceu-se na Nova Espanha sob a contribuição de particulares. Para Silva Filho, o colonizador Cortés, ante os seus predecessores, procurava compreender os “índios” mesmo que o fim pretendido fosse o domínio. Não visava as riquezas imediatamente palpáveis porque possuía “consciência política e histórica de seus atos”. Por essa razão, fora identificado pelos “índios” astecas com a entidade divina de Quetzalcóatl, pois já possuía informações da devoção religiosa deste povo.⁴⁶⁹

Todavia, essa conduta não se manteve nos posteriores anos de conquista. Em seu livro “Brevísima relación de la destrucción de las Indias” Bartolomé de Las Casas apresenta denúncias em relação aos artifícios cruéis e desumanos perpetrados pelos espanhóis, promovendo o genocídio de várias etnias indígenas.⁴⁷⁰

Escrita em 1540 e publicada em 1552, esta obra propiciou aos adversários de Las Casas considerá-lo como o autor da “Leyenda Negra”. Significava tornar visíveis os aspectos sombrios, virulentos e sanguinários da conquista, colocando em segundo plano a expansão da Coroa e as aventuras “heróicas” dos encomendeiros. Acusaram-no de tornar a história da conquista hispano-americana uma “lenda negra” contrária aos próprios espanhóis.⁴⁷¹

⁴⁶⁸ SILVA FILHO, José Carlos Moreira da. “Da 'invasão' da América aos sistemas penais hoje: o discurso da 'inferioridade' latino-americana”. WOLKMER, Antonio Carlos (Org.). **Fundamentos de História do Direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 285-286.

⁴⁶⁹ Ibid., p. 286-287.

⁴⁷⁰ LAS CASAS, Bartolomé. **Tratados**. v. I. México: Fondo de Cultura Económica, 1997. Há edição brasileira: LAS CASAS, Bartolomé. **O Paraíso Destruido: a sangrenta história da Conquista da América espanhola**. Porto Alegre: L&PM, 1984.

⁴⁷¹ FRANCH, José Alcina. “Introducción”. LAS CASAS, Bartolomé de. **Obra indigenista**. Madrid: Alianza Editorial, 1995, p. 08. Embora alguns autores considerem a obra de Las Casas em seu caráter depreciativo, José Alcina Franch considera que “o mais surpreendente, e ao mesmo tempo aquilo em que os espanhóis podem se considerar mais orgulhosos, como povo, é precisamente o caráter autocrítico que tiveram as vozes do frei Bartolomé de Las Casas e tantos outros espanhóis da época, com grande honestidade, manifestaram as crueldades e maus tratos com que alguns de seus concidadãos trataram os índios americanos”. Ver ainda SAINT-LU, André. “Vigência Histórica de la obra de Las Casas”. HANKE, op. cit., p. 27-28. “Esta utilización agresiva, además de haber cambiado del modo más abusivo su finalidad, alteraba fundamentalmente su verdadera naturaleza, ya que de ninguna manera han de entenderse las denuncias de Las Casas como unas manifestaciones

De todo modo, não houve qualquer lugar de destaque para a discussão em relação à diversidade cultural dos povos indígenas. Na realidade, por meio do uso da violência e da autoridade menosprezaram-se as culturas diferenciadas dos indígenas, impondo-lhes uma cultura estranha às suas práticas absorvendo-a hegemonicamente para a formação dos Estados-nação.

Marcelo Veiga Beckhausen corrobora a exposição acima, pois aponta que a diversidade cultural não possuía um lugar de destaque na discussão jurídica no início do processo de invasão, sobretudo porque os conquistadores pretendiam absorver de forma hegemônica a cultura dos povos indígenas.⁴⁷²

O entendimento segundo o qual os conquistadores representavam-se como seres superiores aos “índios” não deixa dúvidas quando expostos pelo pensamento tradicional de Carl F. P. von Martius, pensador naturalista do século XIX, para quem os “índios” possuíam uma “pobreza intelectual monótona e dura, como se nem as comoções internas, nem os impulsos do exterior tivessem tido a força necessária de lhes acordar desta letargia moral ou modificá-la”.⁴⁷³ Trata-se de uma visão preconceituosa e eurocentrista, de quem enxerga o mundo somente em razão de sua própria cultura, desconsiderando completamente a abertura para outras manifestações culturais, isolando e silenciando o outro.

Miguel León-Portilla, em “América Latina: múltiplas culturas, pluralidade de línguas”, aborda as ofensas sofridas pelos povos indígenas através de um carta escrita por dom Pedro Motecuhzoma Tlacahuepantzin e dom Juan Hztolinqui de Coyoacán, em maio de 1556, dirigida à Filipe II.⁴⁷⁴ Ambos argumentaram existir muitas ofensas e males recebidos

de odio o aversión a su país y compatriotas, sino sencillamente como una protesta humanitaria y una faceta obligada de su lucha por la injusticia”.

⁴⁷² BECKHAUSEN, Marcelo Veiga. **O reconhecimento constitucional da cultura indígena: os limites de uma hermenêutica constitucional**. 2000. 187 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Coordenação de Pós Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Porto Alegre, 2000, p. 4.

⁴⁷³ MARTIUS, Carls F. P. von. **O Estado do direito entre os autóctones do Brasil**. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: USP, 1982, p. 64.

⁴⁷⁴ LEÓN-PORTILLA, Miguel. “América Latina: múltiplas culturas, pluralidade de línguas”. **Revista Tempo Brasileiro. América Latina: vias e desvios**. Rio de Janeiro, n. 122-123, jun-dez de 1995, p. 22.

dos espanhóis, tanto eles por estarem entre os “índios” como os “índios” por estarem entre eles. Denunciavam padecer todo tipo de necessidades, e caso continuassem a ser prejudicados em pouco tempo estariam exterminados. Em razão dos abusos sofridos exigiam um protetor objetivando oferecer ao rei uma “relação verdadeira de todas as nossas necessidades [...]”.⁴⁷⁵

Os colonizadores utilizaram-se tanto de fundamentos divinos como humanos, ao pretenderem subjugar os povos indígenas à sua cultura. A situação prevalente, neste período, foi uma relação assimétrica, em que os invasores e descendentes exerciam o poder, fazendo fortuna e aproveitando as riquezas das terras, enquanto os povos indígenas sofriam epidemias e trabalhos forçados.

No plano jurídico, as Leis das Índias incluíram em seus dispositivos argumentos favoráveis à diminuição do massacre dos indígenas, mas, por outro lado, muitas vezes essas leis foram violadas ou até mesmo não aplicadas. Juridicamente, os sucessivos governos proclamadores de ideais igualitários não admitiam, nem mesmo administrativamente, as diferenças culturais, lingüísticas, econômicas, perpetuando a exclusão e a exploração dos indígenas pelos conquistadores.

Para León-Portilla, o objetivo de contato com os “índios” fazia prevalecer dois critérios: civilizava-se os “índios” incorporando-os à cultura majoritária, ou pressupunha-se a atuação uniforme em relação a todos os grupos indígenas, tratando-os igualmente em suas manifestações culturais, como se entre eles possuíssem a mesma língua, a mesma organização social e mesmo costume.⁴⁷⁶

No entanto, a empresa colonizadora não foi suficientemente capaz de extinguir a cultura indígena. As culturas originárias da América Latina, em seus mais diferentes contextos, conseguiram preservar durante séculos a consciência de identidade étnica de seu povo, falando suas próprias línguas e vivendo de acordo com suas próprias tradições. Isso não

⁴⁷⁵ LEÓN-PORTILLA, op. cit., p. 22.

⁴⁷⁶ Ibid., p. 24.

quer dizer ausência de perdas, pois no processo colonizatório muitas culturas foram dizimadas e desse modo, tantas línguas se perderam e muitos conhecimentos dos Xamãs sobre plantas medicinais foram desperdiçados.

Por não adiantar remediar o que remediado se encontra, Aiban Wagua relembra que os “índios” mais velhos, denominados anciãos, sempre procuram advertir aos demais do desperdício em recordar o “sangue derramado, os lugares que foram testemunhas, os espanhóis com mosquetões”, pois cabe antes pensar “sobre o que estamos sentindo agora, sobre o que vivemos hoje, neste lugar, nesta trincheira, diante destes inimigos”.⁴⁷⁷

A presença dos povos indígenas na América Latina lança um desafio ainda não enfrentado satisfatoriamente. Ou continua-se a minorizar a presença indígena, fingindo ignorar sua marginalização, pobreza e miséria, contemplando-os com a atitude de real ou aparente paternalismo. Ou, ao contrário, reconhece-se não apenas no plano constitucional, mas efetivamente na prática, o Direito dos povos indígenas de preservarem e disporem de todos os meios para impulsionar o uso de suas próprias línguas, manifestações culturais e afirmação de suas identidades, sem contudo, olvidar da perspectiva de transformar a sociedade envolvente visando a superação do quadro sócio-econômico ao qual se tornaram permanentes vítimas.

Por isso mesmo, León-Portilla reivindica que o “verdadeiro desafio para os Estados latino-americanos consistirá em encontrar – em diálogo permanente com os ameríndios – uma resposta adequada no plano jurídico e no fático”⁴⁷⁸ às reivindicações dos povos indígenas. É insuficiente apenas reconhecer, via ordenamento constitucional, a diversidade cultural existente se efetivamente as normas não se vincularem à realidade dos indígenas.

⁴⁷⁷ WAGUA, Aiban. “Conseqüências atuais da invasão européia na América – visão indígena”. ZWETSCH, op. cit., p. 30.

⁴⁷⁸ LEÓN-PORTILLA, op. cit., p. 38.

Esta realidade vincula-se às alternativas indígenas de resistência às conseqüências sócio-políticas e econômicas advindas da primeira invasão. Alternativas ligadas à reivindicação da revitalização cultural e espiritual dos povos indígenas da América Latina. Ou seja, mais do que uma busca de identidade, pois se trata de voltar à razão da sobrevivência, à razão da força dos antepassados em reafirmar e redobrar a vontade de autodeterminação enquanto povos, contribuindo para com a alteração do quadro de sofrimento de muitas etnias latino-americanas. Segundo Wagua significa tornar-se consciente da responsabilidade indígena em oferecer alternativas à humanidade, a partir das suas especificidades. A autoliberação somente se efetivará quando os povos indígenas perceberem o que possuem e o que podem perder caso não se tornem conscientes de seu papel junto à humanidade.⁴⁷⁹ Ademais, a capacidade de resistência indígena também pode exigir a demarcação de terras e a reivindicação de devolução de terras invadidas, sem qualquer indenização aos atuais proprietários fazendeiros.

Outro nível alternativo de resistência encontra-se na elaboração de leis que representem os próprios valores sócio-políticos, religiosos, econômicos e culturais dos indígenas, o que requer a aceitação das estruturas multiculturais e a superação da concepção de cultura nacional única. Essa reivindicação passa por uma construção de novas estruturas institucionais, alternativas à sociedade envolvente e que satisfaçam também os interesses dos povos indígenas.

Quanto à invasão e a problemática dos povos indígenas brasileiros, o debate jurídico concentrou-se na propriedade das terras, assentando-se na exigência de demarcação de suas terras. Através dos movimentos sociais organizados, os povos indígenas brasileiros conquistaram dispositivos constitucionais – na Constituição de 1988 – importantes para a inversão do desprezo à sua diversidade cultural. Entretanto, a perspectiva de alteração do

⁴⁷⁹ WAGUA, op. cit., p. 42.

quadro sócio-econômico e construção de um multiculturalismo, para além dos preceitos constitucionais indicadores de uma alternativa à sociedade brasileira, ainda não fora consagrada.

O eurocentrismo representou o princípio básico dos intelectuais estrangeiros visitantes do Brasil, entre os quais Carls F. P. von Martius.

Atualmente ainda há enorme preconceito em relação aos povos indígenas. Não foram somente os invasores de primeira hora, nem mesmo os intelectuais estrangeiros do século XIX que interpretaram equivocadamente a diferenciação cultural. Os próprios não-índios brasileiros pouco compreendem a realidade dos povos indígenas, preferindo inserir-se em um daqueles dois critérios apresentados por Portilla, preferencialmente no primeiro – incorporar os índios à cultura majoritária –, ou até mesmo vislumbrando uma terceira posição: o isolacionismo das comunidades indígenas.

Para Pierre Clastres, a posição européia representa um etnocentrismo inferiorizador de outras culturas, pois os invasores consideravam impossível conceber os “índios” em outra organização sócio-política e econômica que não a européia. Os invasores não compreendiam o sistema econômico indígena. Acreditavam que os “índios” mais viviam a procurar alimentos do que a trabalhar, postando-se mais em arrumarem-se com plumas e pinturas para ocasiões especiais ao invés de “regarem com suor suas áreas cultivadas”. Essa imagem construída pelos europeus propagou o preconceito, e ainda hoje encontra-se enraizado na sociedade brasileira que os “índios” são vagabundos e não gostam de trabalhar.⁴⁸⁰

Sempre houve fatura alimentar em decorrência do sistema econômico agrícola dos povos indígenas. De forma alguma a economia de subsistência implicava na busca incessante por alimento em tempo integral. Os povos indígenas brasileiros dos primeiros

⁴⁸⁰ CLASTRES, Pierre. **A Sociedade contra o Estado; pesquisas de antropologia política** Trad. Theo Santiago. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1988, p. 137.

tempos não necessitavam trabalhar diuturnamente para garantir as necessidades do seu grupo étnico. Por qual motivo haveriam de fazê-lo? Apenas para se inserir nos moldes da cultura dos colonizadores? Ademais, as pessoas sempre trabalham além do que podem, por uma questão de imposição pela força e exatamente essa força externa não havia na sociedade indígena.⁴⁸¹

A consideração dos “índios” como preguiçosos e vagabundos não se vincula somente a eles, pois também enraizou-se – em regiões com forte presença de descendentes indígenas como, por exemplo, no Mato Grosso –, aos grupos miscigenados, sendo denominados pejorativamente de “bugres” pela etnia “branca”. Nesta região, os descendentes de “índios” bolivianos (chiquitos) e brasileiros (Paresi, Bororo, Karajá, Kayapó etc.) são comumente definidos como preguiçosos por descenderem de “índios”.

A história do Brasil pode ser relatada por duas versões contraditórias, uma retratando o ponto de vista do “não-índio” e a outra a análise do “índio”.

Para a primeira, a história da “conquista” representa o passado, por isso mesmo não cabe insistir muito em remover as lembranças pretéritas, simplesmente porque as coisas mudaram. Essa história consiste naquela iniciada pela invasão do Brasil.

A outra aponta a história do presente, mas isso não quer dizer que se trata da história dos vencidos, pois o conflito cotidiano entre as reivindicações indígenas e a sociedade envolvente não demonstra vitoriosos, mas grupos étnicos em coexistência. Trata-se da história em que os anciãos narram sobre o sangue derramado do “índio” ao lutar pela sua terra. História que conta o pouco caso do governo brasileiro em demarcar as terras indígenas; que fala sobre a compra e venda de votos em terras dos índios; que evidencia o sorriso irônico dos governos diante das exigências dos povos indígenas.

Traçam-se diferentes panoramas frente à questão indígena brasileira. Dificilmente conseguir-se-á uma única interpretação sistemática sobre a realidade indígena, devido aos

⁴⁸¹ CLASTRES, op. cit., p. 138.

inúmeros interesses diferenciados na abordagem sobre a questão e, principalmente pela impossibilidade diante da heterogeneidade de sentidos em uma sociedade. Talvez tenha chegado o momento de somar as posições com todos os riscos que a incerteza encerra, debatendo e chocando-se opiniões diversificadas mas profundamente marcadas e comprometidas com a preocupação das perspectivas dos povos indígenas para o terceiro milênio.

Genericamente, há duas posições opostas orientadoras de perspectivas sobre a problemática indígena no Brasil.

A primeira vem sendo representada pelos diferentes movimentos sociais e entidades em defesa dos Direitos dos povos indígenas, entre as muitas existentes encontram-se a União Nacional dos “Índios”, o Conselho Indigenista Missionário, o Instituto Socioambiental, a Operação Padre Anchieta e diversas associações e ongs. Em sua maioria, esses movimentos lutam pela demarcação das terras indígenas, reivindicando a garantia do Direito de posse, usufruto e a afirmação das culturas indígenas direcionada para a autodeterminação.

Vários grupos indígenas vêm se apropriando de formas de representação típicas da sociedade envolvente, objetivando buscar novos meios de inserção no cenário político-econômico brasileiro. Nessas organizações, os “índios” realizam assembleias, votam em diretorias, registram seus estatutos em cartórios e abrem as próprias contas bancárias. O aparecimento dessas organizações tem propiciado o surgimento de líderes e novos meios de se promover aliança entre os povos indígenas, embora essas entidades possuam grandes diferenças em suas formas de estruturação. Há aquelas vinculadas a uma só aldeia, outras reúnem vários povos localizados ao longo de um determinado rio, existindo ainda aquelas organizações com pretensões de representação política no plano interlocal e regional.⁴⁸²

⁴⁸² INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. dez. 2002. Seção Organização. Disponível em: <http://www.socioambiental.org>. Acessada em: 15 de dez. 2002. "Na sua grande maioria, as organizações

A segunda posição tem sido representada por políticos eleitos por madeireiros, militares, empresas transnacionais e nacionais, mineradoras e elites locais. Comumente, esses grupos organizam-se em torno da oposição ao Direito constitucional de posse e usufruto das terras pelos “índios”.

O papel dos militares reside em propagar a assustadora ameaça à soberania nacional na Amazônia, devido o perigo de internacionalização por outros países capitaneados pelos Estados Unidos da América. Para tanto, se utilizam de forte apelo emocional, apontando os “índios” como primeiros defensores do território brasileiro e mantenedores da união nacional através da sua fixação em solo amazônico.

Para Jorge Alberto S. Machado, algumas entidades ambientalistas defendem os “índios” porque acreditam ser eles os protetores das florestas brasileiras. Pretendem, com isso, o isolacionismo dos “índios” de todos os outros povos. Trata-se de um posicionamento, ao nosso ver, simplista e inocente. Machado afirma não considerar possível, na atualidade, conceber o “índio como ser isolado, alheio e até arremido ao mundo capitalista que o circunda. É inegável que, como qualquer conjunto de indivíduos, desejarão os mesmos benefícios tecnológicos e econômicos”.⁴⁸³

A pretensão de Machado vem ao encontro de um autodesenvolvimento das populações indígenas, propiciado através da harmonização entre a cultura e o ambiente,

índigenas são de caráter étnico de base local (por aldeia ou comunidade), como a Associação Xavante de Pimentel Barbosa, ou interlocal (grupo de aldeias ou comunidades), como a Aciri (Associação das Comunidades Indígenas do Rio Içana), ou o CGTT (Conselho Geral da Tribo Ticuna). Surgiram também algumas organizações regionais, como a Uni-AC (União das Nações Indígenas do Acre), o CIR (Conselho Indígena de Roraima), a Foirn (Federação das Organizações Indígenas do Rio Negro) e, num âmbito maior, a Coiab (Coordenação das Organizações Indígenas da Amazônia Brasileira). Depois da curta experiência de representação nacional da Uni (União das Nações Indígenas), que nunca se institucionalizou formalmente, em 1992 foi fundada, numa Assembléia da Coiab, a Capoib (Conselho de Articulação dos Povos e Organizações Indígenas do Brasil), sob o acompanhamento e os auspícios do Cimi (Conselho Indigenista Missionário, órgão oficial da CNBB, da Igreja Católica Romana). Ver ainda: RICARDO, Carlos Alberto. "Os 'índios' e a sociodiversidade nativa contemporânea no Brasil". SILVA, Aracy Lopes da; GRUPIONI, Luís Donisete Benzi (Orgs.). **A temática indígena na escola: novos subsídios para professores de 1º e 2º graus**. São Paulo: Global; Brasília: MEC, UNESCO, 1998, p. 52-55.

⁴⁸³ MACHADO, Jorge Alberto S. **Considerações sobre a problemática indígena no Brasil atual - um breve inventário dos problemas a serem enfrentados na agenda política 94-95**. São Paulo, 1994. Disponível em: <http://www.forum-global.de/soc/bibliot/machado/indio2.html>. Acessada em: 10 de dez. 2002.

formando uma nova base econômica impulsionadora de novos meios angariação de recursos e, evitando que muitas lideranças indígenas sejam cooptadas pelo sistema (por madeireiros, garimpeiros, fazendeiros) a fim de usurpar suas terras.

Se se comparar os povos indígenas com a sociedade envolvente revelar-se-ão traços comuns entre ambos. Porém, se se observar mais detidamente, apresentarão semelhanças mas também bastante diferenças entre si. Variam suas culturas, línguas, habitats, modos de organização social, política e maneiras de se relacionar com o meio ambiente. A história, os níveis e as formas de contato com que os povos indígenas têm estabelecido com outros segmentos da sociedade brasileira também são bastante diversos. Neste imenso país em formação ainda existem “índios” que evitam o contato permanente e sistemático com a sociedade envolvente.

Muitos povos reúnem, em seu cotidiano, modos de viver e institutos herdados de seus antepassados, bem como relações sociais adquiridas após a intensificação do contato com os “não-índios”. Nesta perspectiva não diferem muito dos “brancos”, pois as gerações passam e não se vive mais hoje como viveram os avós ou os bisavós da sociedade envolvente. Porém, como bem lembrou Aiban Wagua, a história dos povos indígenas ainda não passou, ela está viva e bastante presente.

O contato entre “índios” e “não-índios” ocasionou mudanças no modo de viver desses povos, talvez mais em relação aos primeiros do que aos segundos. Duas posições costumam ser consideradas em relação ao contato ocorrido entre os indígenas e os “não-indígenas”.

Primeiramente, as culturas dos povos indígenas não são estáticas. Como qualquer outra cultura elas também se modificam ao passar do tempo, seja por influência de culturas externas, seja pelo avanço de gerações e instrumentalização de novas técnicas na prática econômica de subsistência. Essa questão evidencia o dinamismo de muitas sociedades

indígenas. Por outro lado, sabe-se que os quinhentos anos de contato ininterrupto com a sociedade “não-índia” modificou o sistema organizacional das populações indígenas gerando, em alguns casos, o desaparecimento total de grupos étnicos indígenas. Entretanto, não se pode evitar o desenvolvimento dos povos indígenas de acordo como o que eles próprios entendem por “desenvolvimento”.

Em segundo lugar, subjacente às mudanças – que não são iguais para todos os povos indígenas, pois seguem ritmos diferenciados de acordo com a peculiaridade cultural – os indígenas mantêm a sua identidade cultural, afirmando-se como grupos étnicos diferenciados e com suas próprias tradições.

Tornou-se chavão nas ruas brasileiras ouvir que os “índios” já são “aculturados” por usarem roupas, televisão, videocassete, carros etc.. Fazer uso de instrumentos de outra cultura não quer dizer que não mantenham sua cultura, ao contrário, na verdade tem se observado mais essas comunidades com um outro olhar, pois continuam as suas manifestações em festas afirmando suas identidades. Trata-se de um outro preconceito da sociedade envolvente em relação a esses povos, quando pretendem isolá-los como se não existissem no e para o mundo.

A identidade étnica de um povo resulta de um diálogo constante com o diferente, um “jogo complexo” entre o “eu” e o “outro”, entre o “próprio” e o “alienígena”, entre identidade e alteridade. Exatamente por esse inter-relacionamento que cada vez mais tem-se afirmado a cultura dos povos indígenas.⁴⁸⁴

⁴⁸⁴ INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. dez. 2002. Seção Contatos com não-índio. Disponível em: <http://www.socioambiental.org>. Acessada em: 15 de dez. 2002. “A maneira como cada povo se vê inserido na sociedade brasileira é bastante variável. Há povos cujos membros trabalham no mercado regional e são assalariados, como os Guaraní-Kaiowá, envolvidos no corte de cana-de-açúcar para as destilarias de álcool do Estado do Mato Grosso do Sul. Há aqueles que vivem em centros urbanos, como famílias de Sateré-Mawé na periferia de Manaus e os Pankararu, migrantes do Estado de Pernambuco e que hoje habitam a favela Real Parque em São Paulo. Um fato notável é o crescimento do número de indígenas no cenário político brasileiro. Somente em 2000, foram eleitos, entre vereadores, vice-prefeitos e um prefeito, 80 índios. No pólo oposto daqueles que participam intensamente de várias esferas da sociedade brasileira, estão aqueles grupos ou indivíduos indígenas que se recusam ao contato com a população não-índia. Dentre eles, destacam-se habitantes do Vale do Javari”.

Manuela Carneiro da Cunha, em “O futuro da questão indígena”, utilizando-se de analogia com o totemismo apresentou a possibilidade de se pensar a cultura e a identidade, em sociedades multiétnicas e de forma estrutural. Para Carneiro da Cunha, assim como o totemismo utiliza-se de categorias naturais para expressar distinções sociais, a etnicidade também usa de objetos culturais, a fim de produzir diferenciações no interior da sociedade em que vigora. Portanto, a etnicidade consiste em uma “linguagem que usa signos culturais para falar de segmentos sociais”.⁴⁸⁵

Quando um grupo étnico utiliza-se de uma simbologia singular vinculada à sua cultura, representando suas próprias visões de mundo e contrariando a sociedade envolvente não se opõe ao conceito de etnicidade, uma vez que se trata não apenas de uma linguagem estabelecida em razão dos signos representativos de uma determinada cultura, mas também de uma resposta dos grupos étnicos em relação ao nível de discriminação e desigualdade ao qual foram mantidos quando comparados a outras etnias.

Para Carneiro da Cunha, os traços culturais tornar-se-ão bissêmicos, pois um primeiro sentido será estabelecido a partir do próprio sistema interno de uma determinada comunidade, e um segundo sentido será empregado em relação ao sistema externo em razão do contato entre os povos.⁴⁸⁶

Esse mesmo contato que inicialmente propiciou uma imensa mortandade aos indígenas, em virtude da barreira imunológica desfavorável a esses povos. Mais recentemente, em fins da década de oitenta e início da noventa do século XX, os Yanomami foram acometidos pela malária trazida por garimpeiros, diminuindo em 15% sua população. Não se trata de causas naturais e mesmo que o fosse, atualmente, o Estado conta com um amplo sistema de saúde, proporcionando aos “não-índios” campanhas de vacinação, atendimento

⁴⁸⁵ CUNHA, Manuela Carneiro. “O futuro da questão indígena”. SILVA, Aracy Lopes da; GRUPIONI, Luís Donisete Benzi (Orgs.). **A temática indígena na escola: novos subsídios para professores de 1º e 2º graus**. São Paulo: Global; Brasília: MEC; MARI. UNESCO, 1998, p. 130.

⁴⁸⁶ CUNHA, op. cit., 1998, p. 130.

médico e assistência geral. Inadmissível a irresponsabilidade do Estado em não criar e manter um sistema de saúde específico e diferenciado para as comunidades indígenas.⁴⁸⁷

Com extrema urgência necessita-se da construção de uma política indianista para, posteriormente, manter uma política estatal indigenista vinculada aos grupos étnicos indígenas. A prioridade volta-se para uma política advinda das reivindicações dos próprios “índios” e suas organizações. Política indígena não pode ser confundida com política estatal, pois cada qual possui sua esfera de atuação, entretanto, somente a política enraizada nas necessidades dos povos indígenas poderá corresponder às suas expectativas, razão pela qual denominar-se-á de política indianista.

A política indigenista brasileira não pode desvincular-se da discussão sobre a globalização, pois, ao mesmo tempo, pode privilegiar a manutenção da cultura local indígena e também promover a resistência às imposições perniciosas da macro política econômica levada a efeito pelo grupo dos países mais ricos do mundo.

Os termos globalização e neoliberalismo encravam-se na realidade dos povos da sociedade atual. Impôs-se a globalização como um meio de aglutinar vários países possuidores de mercados em comum, e, ao mesmo tempo, também se procura ocidentalizar o mundo inteiro.

Não é de hoje que se convive com a globalização e não só com uma forma de globalização mas várias, contudo tem-se propalado somente um caminho: a globalização neoliberal. Para Edmundo Lima de Arruda Junior, a globalização consiste em uma crescente tomada de consciência por muitos “setores medianos e populares de que não há opção para uma modernidade jurídica e social sem a abolição de privilégios que causam distorções no

⁴⁸⁷ CUNHA, op. cit., 1998, p. 131. Observe-se que a maioria da população não-índia brasileira também sofre as mazelas do funcionamento de um sistema de saúde desrespeitoso à pessoa.

jogo democrático e na construção de uma democracia real”.⁴⁸⁸ Os privilégios são concentrados em uma distribuição de renda desigual ocasionadora de injustiças sócio-econômicas, principalmente, às minorias étnicas brasileiras.

Pode parecer a muitos investigadores e estudiosos que a globalização só traz malefícios para a nossa sociedade, pode não ser apenas isso.

Para Armando do Lago Albuquerque Filho, não existe apenas circunstâncias negativas na globalização, mas também aspectos positivos como o crescente avanço tecnológico. Por outro lado, esse mesmo desenvolvimento tecnológico torna-se rápido e seletivo, ameaçando deixar para trás e talvez para sempre “as nações incapazes de correr com a velocidade supersônica da nova era tecnológica, a qual sem dúvida alguma se funda em conhecimento e no conhecimento da educação”.⁴⁸⁹

Se os grupos étnicos indígenas forem impedidos de usufruir de seu conhecimento enquanto produção intelectual e como um Direito cultural relevante para a humanidade, estarão sendo distanciados da utilização dessa tecnologia. Os povos indígenas utilizariam desse instrumental? Primeiramente, essa pergunta só pode ser respondida pelos próprios indígenas. Vozes que, durante séculos, segmentos da sociedade envolvente tentaram insatisfatoriamente silenciar. Não se pode negar a possibilidade dos povos indígenas pretenderem utilizar a tecnologia como meio para desenvolver suas atividades educacionais e econômicas, principalmente se isto propiciar uma crescente ampliação da consciência sobre a importância do conhecimento indígena para a humanidade. Razão pela qual essa atividade já tornou-se uma realidade para alguns grupos étnicos indígenas

⁴⁸⁸ LIMA JUNIOR, Edmundo de Arruda. “Os caminhos da globalização: alienação e emancipação”. LIMA JUNIOR, Edmundo de Arruda, RAMOS, Alexandre. **Globalização, Neoliberalismo e o Mundo do Trabalho**. Curitiba: IBEJ, 1998, p. 24.

⁴⁸⁹ ALBUQUERQUE FILHO, Armando do Lago. “As facetas da globalização: o Leviatã do século”. **Folha de Londrina**. Londrina, 20 de abr. de 1999, Seção Opinião, p. 2.

Para Lago Albuquerque, a globalização tecnológica trouxe a “informação ecumênica”, propiciando a “transparência” da impunidade oficial promovida por países autoritários. Porém, ao mesmo tempo o autor indaga se na realidade as pessoas encontram-se tão bem informadas assim, se a abundância de informação realmente comunica algo importante ou se cada vez mais cede-se à cultura da banalidade informativa. Na realidade, assinala Lago Albuquerque que o aspecto mais positivo da informação global foi ter conseguido universalizar o conceito dos Direitos Humanos com relação à violação de ditos Direitos”.⁴⁹⁰

Essas interrogações podem ser bem lembradas à época da formação do Poder Constituinte em 1987, momento em que houve uma série de campanhas difamatórias aos povos indígenas objetivando a sua cooptação para não lutarem por seus Direitos. Com apoio de organizações não-governamentais, união de vários grupos étnicos e a pressão das camadas populares, tornou-se possível a obtenção das conquistas dispostas na Constituição de 1988.⁴⁹¹

Atualmente, a mídia exerce um papel fundamental na formação da opinião pública, entretanto, muitas vezes maquia as informações em prol de uma minoria elitizada e assustada pela possibilidade de perda dos espaços políticos em razão da crescente abertura para as representações das minorias étnicas. Por outro lado, nos últimos anos, tem havido espaços de resistências na mídia, apresentando posicionamentos progressistas em relação às manifestações de grupos étnicos indígenas e de movimentos sociais, contrariando a insistência de movimentos conservadores em silenciá-los. Esses focos de resistência dos *mas media* vem sendo representado pela Revista “Caros Amigos”, jornal O’Pasquin e TV Cultura entre outros.

⁴⁹⁰ ALBUQUERQUE FILHO, Armando do Lago. “As facetas da globalização: o Leviatã do século”. **Folha de Londrina**. Londrina, 20 de abr. de 1999, Seção Opinião, p. 2.

⁴⁹¹ SANTOS, Sílvio Coelho dos. **Povos indígenas e a constituinte**. Florianópolis: UFSC; Movimento, 1989, p 39. “Estimulados por diversos grupos da sociedade civil e pela Igreja, os povos indígenas do país começaram a organizar movimentos políticos, objetivando a conquista de suas reivindicações. Movimentos que expressam a rebeldia indígena às imposições governamentais, em particular contra as ações exercitadas pela FUNAI.

Em algumas ocasiões tanto a mídia de resistência como a conservadora transmitem a imagem (européia) do “índio” como “bom selvagem” ou como uma “espécie” vivente isoladamente da sociedade envolvente. Faz-se necessário romper com os pré-conceitos e estigmas impostos aos povos indígenas. O *mas media* de resistência pode possibilitar essa tomada de posição por meio de um amplo debate entre a sociedade envolvente e os grupos étnicos indígenas.

Em relação aos Direitos Humanos, nunca foi tão evidenciada a atrocidade aos povos indígenas como o assassinato de Galdino Pataxó em um ponto de ônibus em Brasília confundido com um “mendigo”. Escancarou-se para a sociedade envolvente o tratamento dado pelo imaginário coletivo não só em relação aos grupos étnicos indígenas, mas também a respeito dos “mendigos”. Ainda que, na prática, a conduta desumana dos jovens elitizados não corresponda à maioria dos indivíduos, no imaginário ainda pretende-se a incorporação dos “índios” à comunhão nacional, ou, contrariamente, o seu completo isolacionismo. Ambas as condutas indicam posicionamentos preconceituosos.

Aspectos positivos da globalização para os “índios” parece vincular-se ao desenvolvimento de mecanismos reconhecedores do conhecimento indígena em cada grupo étnico, gerando Direitos reservados às suas produções biológicas, farmacológicas, xamanísticas ou mesmo comerciais. Faz-se necessário a inserção do conhecimento indígena na educação da sociedade envolvente, propiciando a aprendizagem da diversidade lingüística e seus costumes. Isso talvez pudesse ser considerado globalização para o povo indígena: a transmissão de seus costumes e valores em uma relação dialógica com outros grupos étnicos.

Se com os aspectos positivos as comunidades indígenas, talvez o próprio país, não conseguirão acompanhar as transformações tecnológicas, tornando-se excluídos do contexto global, imagine quanto aos aspectos negativos da globalização, como o “privilégio outorgado

Movimentos que contribuíram para colocar a questão indígena no âmbito das discussões dos grandes problemas nacionais”.

ao capital especulativo em detrimento do capital produtivo”⁴⁹². Lago Albuquerque aborda também os aspectos negativos da globalização e aponta um quadro bastante preocupante em relação não só aos povos indígenas, mas aos “países periféricos” desse novo contexto social emergente.⁴⁹³

Em 1998, o Departamento de Antropologia da Universidade de Brasília, preocupado com as transformações proporcionadas pela era global e seu vínculo com uma economia neoliberal, promoveu o Seminário “Indigenismo: Fim de Século”, objetivando avaliar as perspectivas para o indigenismo no Brasil neste fim de século, o que envolveu reflexões sobre alguns casos específicos de prática indigenista como, por exemplo, a questão dos Direitos dos povos indígenas no Brasil dentro de um contexto internacional e o papel das organizações indianistas e indigenistas.

Todos os participantes, entre os quais antropólogos, representantes de ongs, líderes das comunidades indígenas e de órgãos oficiais, propuseram-se a discutir a questão indígena no contexto atual das reformas constitucionais e, no âmbito internacional, a reivindicação de Direitos coletivos. Na era do governo Fernando Henrique Cardoso, evidenciou-se uma preocupação pela “privatização” do indigenismo por instituições nacionais e internacionais, legítimas representantes de interesses que recaíam sobre as terras indígenas. Inscrevia-se a garantia dos Direitos indígenas nos marcos de programas multilaterais de conservação da biodiversidade e das florestas tropicais.

O tempo atual indica aos povos indígenas a determinação de sua própria política indigenista. Isso ainda não ocorreu por razões de predomínio “não-índio” na política

⁴⁹² ALBUQUERQUE FILHO, Armando do Lago. “As facetas da globalização: o Leviatã do século”. **Folha de Londrina**. Londrina, 20 de abr. de 1999, Seção Opinião, p. 2.

⁴⁹³ *Ibid.*, “As necessidades de alimentação no Terceiro Mundo poderiam resolver-se, nos recordam os socialistas suecos, com uma inversão de onze bilhões de dólares. O consumo de sorvetes na Europa anualmente é de onze bilhões de dólares.” “Há milhões de iletrados no mundo. No Hemisfério Norte, os vinte por cento (20%) da humanidade recebem 80% da receita mundial, ao passo que no Hemisfério Sul, milhões de seres humanos, ou seja a terceira parte da humanidade, vive em extrema pobreza, com receita de mais ou menos 60 dólares ao mês. Sem dúvida, estamos frente a um darwinismo global, e ainda com toda hipocrisia que lhe é peculiar, o Banco

indigenista estatal, todavia torna-se fundamental a luta dos povos indígenas a fim de ampliar as suas interferências nos espaços públicos estatais e não-estatais. Os povos indígenas não necessitam que se dêem vozes a eles, pois por si próprios fazem-se ouvir através de manifestações, reivindicações e paralisações nas estradas brasileiras, de invasões a postos da FUNAI, de seqüestros à autoridades etc.. Por essa razão, já é tempo de exercitarem uma política “índia” voltada aos interesses de seus grupos étnicos.

João Pacheco de Oliveira propõe uma revisão do *habitus* indigenista tradicional e o engajamento de antropólogos, juristas, sociólogos, movimentos sociais organizados e partidos políticos na constituição de uma nova representação dos grupos étnicos indígenas. Oliveira acredita que a defesa dos Direitos dos indígenas somente surtirão efeito se partirem de uma aliança com outros grupos também interessados na mudança e renovação da sociedade.⁴⁹⁴

Henyo Trindade Barreto Filho, analisando a perspectiva apresentada por Oliveira, indica não existir mais espaço para a luta por um indigenismo defensor de uma pureza étnica, escondendo as mazelas as quais os grupos étnicos enredam-se. Ao contrário, urge “a tarefa de produzir uma representação mais condizente desses grupos, enquanto sujeitos políticos e históricos”.⁴⁹⁵

A paisagem etnológica que serviu de base para os antropólogos na ação e reflexão – aquela dos pequenos grupos igualitários, isolados e dispersos, cortados da história e do sistema mundial – torna-se insustentável à luz dos dias hodiernos. Assim como não mais se sustenta a ilusão de um Estado puro, tradicionalmente vinculado às culturas originárias.

Mundial adverte que em trinta anos duplicará o número de pobres no mundo. Neste caso só caberia falar na globalização da pobreza. O que fazer?”

⁴⁹⁴ OLIVEIRA, João Pacheco de. “Contexto e horizonte ideológico: reflexões sobre o estatuto do índio”. SANTOS, Sílvio Coelho dos et. al. (Orgs.). **Sociedades indígenas e o direito: uma questão de direitos humanos**. Florianópolis: UFSC, 1985, p. 28.

⁴⁹⁵ BARRETTO FILHO, Henyo Trindade. “O Século do Fim do Indigenismo”. **Associação Brasileira de Antropologia**. n. 30. Disponível em: www.unicamp.br/aba/boletins/b30/04.html#Século. Acessada em: 20 de fev. 2002.

Para Carlos Fausto, começam a ser delineadas novas práticas políticas, “envolvendo novos atores sociais, novas questões e, necessariamente, novas perspectivas. Já não é mais tão simples definir os lados, pois o dualismo diametral começa a se aplicar mal à lógica política.”⁴⁹⁶

Atualmente, a situação em relação a política indigenista brasileira tornou-se mais complexa. A Associação Brasileira de Antropólogos (ABA) ou limita-se às questões internas da corporação dos antropólogos, deixando a política para outras organizações e associações, ou intervém num processo político indigenista com vários campos de atuação, em que delimitar posições e limites consiste em uma tarefa complexa.

Para Fausto, o surgimento dos limites da política indigenista iniciou-se com a luta pela criação do Parque Nacional do Xingu (anteprojeto de Darcy Ribeiro/1952), promovendo uma cisão entre campos, opondo as idéias de assimilação-integração às de proteção-preservação.⁴⁹⁷

O projeto de Marechal Rondon pretendia integrar, gradualmente, o “índio” à “nação”. Para efetivar tal intuito, eram necessários territórios não muito amplos, ao contrário, exigia-se uma extensão pequena de terras. Com a criação do Parque a postura administrativa frente às terras indígenas fora modificada, contribuindo para a eclosão dos debates na Constituinte e, conseqüentemente, na elaboração da Constituição de 1988.

A conceituação de cultura foi fator preponderante para a legitimação dos Direitos indígenas no país, direcionando uma ação política mais efetiva por parte dos antropólogos. Durante os séculos XVIII e XIX, a concepção de cultura representou o desejo de autonomia de uma parte não hegemônica da Europa. A Alemanha objetivava constituir uma identidade nacional. Para Fausto, no início do século XX, a cultura já representava os anseios de setores

⁴⁹⁶ FAUSTO, Carlos. “Lados Demais?: Fazendo Política indigenista no ano 2.000 dC”. **Associação Brasileira de Antropologia (ABA)**, n. 30. Disponível em: www.unicamp.br/aba/boletins/b30/04.html#Política. Acessada em: 20 de fev. 2002.

⁴⁹⁷ Ibid.

da sociedade estadunidense que pleiteava constituir-se a partir do legado escravagista e da intensa imigração européia. Através da cultura combateu-se o determinismo racial e ratificou-se a vontade em promover uma reforma social e eqüitativa estadunidense.⁴⁹⁸

Por meio dessa conceituação de cultura como combate ao determinismo racial os antropólogos compreenderam-na como um meio de resistência junto às questões indígenas. Entretanto, essa noção trouxe ambigüidades. De um lado, a consideração de cultura entre uma totalidade e particularidade, pertencente não a um único indivíduo, mas a um conjunto de pessoas que se diferenciariam em razão de outro grupo de indivíduos. Seria uma “totalidade particular”. De outro, “aquela entre tradição romântica e ambientação liberal”, segundo a qual se pode explicar “por que somos, em matéria de política conservadores quando se trata de outras culturas e libertários quando se trata da nossa”.⁴⁹⁹ Entretanto, o que pensar quando a própria antropologia passa a desconsiderar a totalidade como um atributo da cultura e liga-se à perspectiva de transformação histórica?

A solução para este tipo de indagação tem consistido em substituir o conceito de cultura pelo de ação social, de estrutura pelo de prática, de objeto pelo de sujeito. Seria esse um caminho coerente? Acreditar na possibilidade dos próprios “índios”, enquanto agentes históricos, decidirem sobre seus destinos não pode ser, mais uma vez, um *slogan* tão confortável quanto mistificador? Depara-se com o instituto abominável da tutela jurídica aos “índios”.⁵⁰⁰

A partir de 1980, todo esse imaginário discriminatório em relação à historicidade dos povos indígenas começou a implodir por meio de uma virada historicista de uma etnologia até então feita contra a história. As evidências acumuladas acerca do impacto da

⁴⁹⁸ FAUSTO, Carlos. “Lados Demais?: Fazendo Política indigenista no ano 2.000 dC”. **Associação Brasileira de Antropologia**, n. 30. Disponível em: www.unicamp.br/aba/boletins/b30/04.html#Política. Acessada em: 20 de fev. 2002.

⁴⁹⁹ Ibid.

⁵⁰⁰ Ibid.

colonização sobre os grupos indígenas encontraram ressonância. Percebeu-se de que tudo tem história, mesmo as “ditas” sociedades sem história.

O neo-historicismo de 1990 fez-se acompanhar por uma crescente “agentivização” daqueles que apareciam como sujeitos passivos nos modelos anteriores. Uma nova visão da interação entre os povos indígenas e a sociedade envolvente começou a povoar os textos antropológicos: o discurso de vitimização cedeu lugar ao da criatividade dos agentes históricos na situação de contato. O a-historicismo estrutural-culturalista, que respondia ao assimilacionismo com uma negação ingênua das transformações em curso, concedeu espaço à valorização dos próprios processos de transformação. Agora, trata-se de buscar positivities na própria mudança.⁵⁰¹

Os projetos em relação aos “índios” não mais objetivam apenas a preservação da cultura indígena, mas a qualificação dos “índios” com os instrumentos da sociedade envolvente: a escrita, o vídeo, a medicina, os motores à combustão, os rádios e o extrativismo. O que fazer com as famosas sociedades de lazer e abundância tão cultuadas por um amplo setor da antropologia? Foram meras ilusões de uma etnologia delirante? Ou trata-se, agora, de se curvar ao pensamento de caráter utilitarista segundo o qual a verdade de uma proposição consiste no fato de que ela seja útil, tenha alguma espécie de êxito ou de satisfação, pois o capitalismo já encontrou até mesmo as últimas instâncias? O que fazer?

Essa questão liga-se, diametralmente, à noção de desenvolvimento que ambas as sociedades possuem, razão pela qual se pode inquirir se os instrumentos que os “não-índios” utilizam são eficientes de forma a propagar o desenvolvimento para todos, ou, ao contrário, são eficazes apenas para uma parcela diminuta da população. A maioria dos “índios” não são egoístas – embora exista uma minoria que já foi contaminada pelo individualismo da

⁵⁰¹ FAUSTO, Carlos. “Lados Demais?: Fazendo Política indigenista no ano 2.000 dC”. **Associação Brasileira de Antropologia**, n. 30. Disponível em: www.unicamp.br/aba/boletins/b30/04.html#Política. Acessada em: 20 de fev. 2002.

sociedade envolvente –, não pensam somente em si próprio, pois representam o conjunto de seu povo, razão pela qual esses instrumentos, por um lado, podem propiciar “desenvolvimento” na sociedade “não-índia”, por outro, podem desagregar a sociedade indígena.

A par dessas questões cabe, à sociedade envolvente, inquirir-se quotidianamente se se encontra realmente preparada para promover política indigenista no novo milênio. Política que permita a capacidade reflexiva e a diminuição da distância entre o discurso teórico academicista, o discurso político público e a efetiva prática política nas questões indígenas brasileiras.

3.2. A política indigenista e o poder estatal brasileiro

No início do século XVI, os portugueses encontram, no território brasileiro, uma população estimada em cinco milhões de pessoas. A história dos povos indígenas consiste em uma longa história de expropriação, assassinio e exploração desde o “descobrimento”, conduzindo ao desaparecimento de centenas de grupos étnicos, que somado ao ocorrido no restante do continente constitui o maior exemplo de crime de genocídio e de barbárie que a humanidade já conheceu.⁵⁰² Essa narrativa prende-se ao que Carlos Fausto denunciou por vitimização⁵⁰³. Embora a vitimização não represente uma perspectiva de resistência desses

⁵⁰² PREZIA, Benedito; HOOANERT, Eduardo. **Esta terra tinha dono**. São Paulo: FDT/CIMI/CENILA, 1989, p. 71.

⁵⁰³ SANTOS, Sílvio Coelho dos. “Os Direitos dos Indígenas no Brasil”. **A Temática Indígena na Escola: novos subsídios para professores de 1º e 2º graus**. MEC, MARI, UNESCO, 1995, p. 96. Muitos missionários – acompanhantes dos primeiros atos exploratórios coloniais – ficaram estarecidos com a barbárie cometida contra os nativos. Assim, alguns abnegados passam a assumir posições francas em defesa desses povos. Bem verdade que essa defesa mais se procedia em razão da aproximação à comunidade indígena, para que, confiantes, pudessem os missionários catequizá-los e subjugar-los aos domínios portugueses.

grupos ao processo de conquista, demonstra uma visão de história muitas vezes silenciada pela História oficial, razão pela qual se justifica o seu desenvolvimento.

Essa tomada de posição dos missionários – em defesa aos indígenas contra a barbárie cometida pelos “conquistadores” – propiciou o surgimento, em Portugal, de uma legislação que enfocava os povos indígenas sob um outro ângulo. O grande avanço para a época, primeira metade do século XVI, foi ter reconhecido os “índios” como “entes humanos”.⁵⁰⁴

O Estado brasileiro estruturou-se em terras de inúmeros grupos étnicos. Lugar em que, inicialmente, aportaram portugueses, franceses e holandeses e, logo após, sob cativo, membros de grupos étnicos situados no continente africano. Os povos indígenas seguramente não tinham perspectiva alguma de se tornarem parte integrante de uma comunidade estrangeira, mas pela miscigenação, através do tempo, resultou em uma sociedade singular e distinta das que a originou: a sociedade brasileira.⁵⁰⁵

Com o objetivo definido de apropriação das terras e riquezas indígenas, pretendendo viabilizar a dominação do território, fora firmada a concepção segundo a qual os ocupantes originários constituíam comunidades políticas soberanas, mas sem qualquer organização sócio-política. Essa concepção desencadeou uma série de mecanismos político-legais visando integrar os “índios” ao novo e dominante corpo sociocultural. Inicialmente, os indígenas foram submetidos a um regime de escravidão – para os “índios” inimigos –, de aldeamento – para os “índios” aliados – e à condição de infieis selvagens – aos que

⁵⁰⁴ SANTOS, Sílvio Coelho. **Povos indígenas e a constituinte**. Florianópolis: UFSC, Movimento, 1989, p. 12. “O discurso jesuítico quinhentista tem seus centros em noções como as de Lei, Civilização e Ordem. [...] Os objetivos da catequese são os de fazer com que esta terra brasileira, amorfa com seus habitantes, tenha um corpo e um espírito que sejam os mais próximos possíveis daqueles que são os mais próximos de Deus: os cristãos europeus. É nesse contexto que se deve compreender o Breve expedido pelo Papa Paulo III, em 28 de maio de 1537, declarando que os indígenas 'eram entes humanos como os demais homens', passíveis de receberem os sacramentos.”

⁵⁰⁵ RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995, p. 127. “O gentílico se implanta quando se torna necessário denominar diferencialmente os primeiros núcleos neobrasileiros, formados sobretudo de brasilíndios e afro-brasileiros, quando começou a plasmar-se a

necessitavam ser catequizados. Posteriormente, impôs-se a consideração dos “índios” como “órfãos” – institui-se a tutela orfanológica –, a tutela civil – equiparados aos menores de idade e aos pródigos.

Para Carneiro da Cunha, desde o início de sua conformação o Estado brasileiro tinha um grande interesse estratégico objetivando submeter os povos indígenas à sua política, pois se importava com uma mão-de-obra domesticada e eficiente na empresa colonial, a fim de garantir à Portugal a posse das terras invadidas.⁵⁰⁶

Inicialmente, os colonizadores submeteram os “índios” à situação jurídica de escravos, sendo propriedade dos colonos que os capturasse ou comprasse. Até meados do século XVI o invasor português conseguia os produtos desejados como, por exemplo, o pau-brasil, através da utilização de mão-de-obra indígena por meio de troca de gentilezas e de presentes – espelho, machado etc.. Posteriormente, ante a negativa indígena, o colonizador passou a usar de violência estabelecendo o regime de escravidão para os habitantes nativos. Segundo Paiva e Junqueira, em 1537 já havia uma Carta Régia consagrando expressamente a escravização dos Caetés, grupo étnico da região norte do rio São Francisco.⁵⁰⁷ Denuncia Beatriz Perrone-Moisés que os adjetivos empregados para a atitude da empresa colonizatória portuguesa para com os povos indígenas podem ser descritos, unanimemente, como “contraditória, oscilante e hipócrita”.⁵⁰⁸

configuração histórico-cultural nova, que envolveu seus componentes em um mundo não apenas diferente, mas oposto ao do índio, ao do português e ao do negro”.

⁵⁰⁶ CUNHA, Manuela Carneiro da. **Os direitos dos Índios. Ensaios. Documentos.** São Paulo: Brasiliense, 1987, p. 104. Ver ainda: MARÉS, Carlos Frederico. **O renascer dos Povos Indígenas para o Direito.** Curitiba: editora Juruá, 1998, p. 42. Souza Filho adverte que a pretensão da empresa colonizadora não consistia em preocupar-se com a pessoa do índio, com o que pensavam, faziam ou queriam fazer, o interesse primordial concentrava-se em “substituir a sociedade local pela sociedade emergente. O principal interesse era a integração dos povos indígenas”.

⁵⁰⁷ PAIVA, Eunice; JUNQUEIRA, Carmem. **O Estado contra o Índio.** São Paulo: PUC, 1985, p. 2.

⁵⁰⁸ PERRONE-MOISÉS, Beatriz. “Índios livres e Índios escravos: os princípios da Legislação Indigenista no período colonial (século XVI a XVIII)”. CUNHA, Manuela Carneiro da. **História dos Índios no Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras, 1992, p. 115.

O teor da política indigenista do Estado brasileiro, desde a época colonial, concentra-se nos dispositivos legais. Por essa razão, a análise dos elementos das relações estabelecidas pelo Estado com as populações indígenas encontra-se, essencialmente, expressas na legislação. Para Perrone-Moisés, a legislação indigenista tem sido contraditória, paradoxal e oscilante, porque, primeiramente, declarava-se a liberdade com restrições ao cativo em alguns casos determinados, e em outros se abolia “totalmente tais casos legais de cativo (nas três grandes leis de liberdade absoluta: 1.609, 1.680 e 1.725), para em seguida restaurá-los”.⁵⁰⁹ Observe-se, pois, a eficácia inexistente da legislação indígena desde a época colonial.

Perrone-Moisés reflete sobre a situação através de uma divisão entre “índios aliados” e “índios inimigos”, explicando a lógica dessa aparente contradição. Na situação de “índios amigos”, a liberdade tem um custo significativo para os membros de determinados grupos étnicos que aderem à política oficial: a abdicação do Direito de viverem nas suas terras de acordo com suas formas de organização, obrigando-os aos aldeamentos.⁵¹⁰

Segundo o Alvará de 21 de agosto de 1582 e a Provisão Régia de 01º de abril de 1680, os aldeamentos eram organizados próximos de povoações coloniais. O processo de aldeamento inicia-se com o convencimento, através de vantagens oferecidas por meio do descimento, ou seja, deslocamento dos “índios” de suas terras para aldeais junto às povoações

⁵⁰⁹ PERRONE-MOISÉS, op. cit., p. 117. Ver: BECKHAUSEN, Marcelo Veiga. **O reconhecimento constitucional da cultura indígena: os limites de uma hermenêutica constitucional**. 2000. 187 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Coordenação de Pós Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Porto Alegre, 2000, p. 19. Para Beckhausen, durante o Brasil colonial o ordenamento jurídico português reconheceu os Direitos dos povos indígenas aos territórios originários, bem como aos locais sobre os quais os “índios” eram aldeados. Ver ainda: MIRANDA, Manuel; BANDEIRA, Alípio. “Memorial acêrca da antiga e moderna legislação indígena”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. (Org.). **Textos clássicos sobre o direito e os povos indígenas**. Curitiba: Juruá, 1992, p. 31. A lei de 20 de março de 1570, editada por D. Sebastião, não deixa dúvida quanto ao caráter dúbio do Direito que acompanhou a legislação colonial, ora com interesses de baixo calão, ora com ponderações respeitáveis. Esta lei, por um lado, impedia a escravidão dos indígenas por qualquer modo e meio, mas, por outro lado, permitia o cativo dos “índios” tomados em guerra justa.

⁵¹⁰ PERRONE-MOISÉS, op. cit., p. 117. “Aos índios aldeados e aliados, é garantida a liberdade ao longo de toda a colonização. Afirma-se, desde o início, que, livres, são senhores de suas terras nas aldeias, passíveis de serem requisitados para trabalhar para os moradores mediante pagamento de salário e devem ser muito bem tratados. Deles dependem reconhecidamente o sustento e defesa da colônia”.

portuguesas. Desde a determinação da lei de 24 de fevereiro de 1587, as tropas de descimento deveriam contar sempre com a presença de padres católicos. Esses missionários tinham a missão de convencer os povos indígenas, demonstrando as garantias de “liberdade nas aldeais a posse de suas terras, os bons tratos e o trabalho assalariado para os moradores da Coroa”.⁵¹¹

A política de aldeamentos⁵¹² foi uma das formas encontradas para integrar o “índio” à sociedade envolvente, garantindo a ocupação e defesa do território, bem como uma constante reserva de mão-de-obra para o desenvolvimento econômico colonial. As prometidas “vantagens” jamais foram cumpridas. A aplicação da lei esbarrava em sua aparente formalidade quando se tratava de beneficiar os indígenas, de outra forma, quando tratava-se de obter vantagens para os “não-índios” essas mesmas leis tornavam-se eficazes. A liberdade era violada, o prazo estipulado desobedecido e os salários não eram pagos. Perrone-Moisés afirma que, na realidade, havia muitos indícios de que os “índios” nos aldeamentos “acabavam ficando em situação pior do que os escravos: sobrecarregados, explorados, mandados de um lado para o outro sem que sua ‘vontade’ exigida pelas leis fosse considerada”.⁵¹³

⁵¹¹ PERRONE-MOISÉS, op. cit., p. 118. Ver ainda: MIRANDA, Manuel; BANDEIRA, Alípio. “Memorial acêrca da antiga e moderna legislação indígena”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. (Org.). **Textos clássicos sobre o direito e os povos indígenas**. Curitiba: Juruá, 1992, p. 31.

⁵¹² BECKHAUSEN, op. cit., p. 24. As principais características desses aldeamentos foram delineadas através do desenvolvimento de um Diretório dos “índios”, instituído em 1758. Consistia em um programa político da Coroa objetivando um espaço intermediário entre a liberdade dos “índios” e a sua adaptação ao trabalho, instituindo administradores temporais “não-indígenas” em aldeamentos indígenas. Persistiu, portanto, a dubiedade da legislação, uma vez que o alvará de julho de 1755 havia determinado a administração pelo próprio “índio chefe” dos seus aldeamentos, e, posteriormente, passa-se às mãos de “não-índios”. O Diretório não objetivava somente a fixação dos indígenas em determinado território, possibilitando um maior controle sobre sua gente, mas era, sobretudo, um mecanismo assimilacionista, determinado inclusive que as moradias indígenas fossem construídas à semelhança dos “não-índios”, a educação e suas terras também deveriam se elaboradas na forma dos “brancos.”

⁵¹³ PERRONE-MOISÉS, op. cit., p. 121. Ver ainda: MENDES JUNIOR, João. **Os indígenas do Brasil, seus direitos individuais e políticos**. São Paulo: Hennes, 1912. Edição Fac-similar, Comissão Pró-Índio, p. 53. No mesmo sentido, Mendes Junior retrata que mesmo para aquelas partes de terras indígenas destinadas aos “índios” submetidos aos aldeamentos, a garantia legal não se efetivava, pois os aldeados eram tratados como escravos, e suas terras eram-lhes retiradas. Tanto assim o é que houve intervenção legal a fim de solucionar o problema através da “Carta Régia de 3 de março de 1713, mandando restituir aos ‘índios’ as terras que lhes tinham sido usurpadas”.

O tratamento dispensado pelo Estado luso-brasileiro aos “índios inimigos”⁵¹⁴ residia em declaração de guerras justas àqueles grupos étnicos que contrariassem a política estatal assimilacionista e escravagista. O aparato estatal lusitano justificava esse procedimento através de provisões legais dos anos de 1609, 1680⁵¹⁵ e 1775. Resumidamente, tais provisões estabeleciam que em caso de recusa dos grupos étnicos à propagação da fé, ou, em caso de “prática de hostilidade contra vassallos e aliados dos portugueses”, poder-se-iam promover guerras justas contra os “índios”. Entretanto, anteriormente, o Regimento de Tomé de Souza, outorgado por D. João em 1548, já permitia as guerras justas como alternativa para garantir a submissão dos “índios” resistentes ao domínio dos “brancos”.⁵¹⁶

Para Georg Thomas, o Regimento de 1548 criou algumas metas principais. Primeiramente, pretendia-se a conversão dos indígenas à fé cristã, em segundo lugar, havia a preocupação de preservação da liberdade dos “índios”, e, finalmente, objetivava-se a fixação dos povos indígenas em aldeamentos a fim de facilitar a conversão.⁵¹⁷

⁵¹⁴“Índios inimigos” eram aqueles que não cediam seu Direito e autonomia de viverem de acordo com suas especificidades étnicas, não se submetendo aos aldeamentos.

⁵¹⁵ Esta lei dispunha: “1º – Que os índios descidos do sertão sejam senhores de suas fazendas, como o são no sertão, sem lhes poderem ser tomadas, nem sobre ellas se fazer molestia; 2º – Que aos que descerem do sertão sejam designados lugares convenientes, para nelles lavrarem e cultivarem, sem que possam ser mudados dos ditos lugares contra sua vontade; 3º – Que esses índios nem serão obrigados a pagar fôro ou tributo das ditas terras, ainda que sejam de sesmarias, a pessoas particulares, porque na concessão de sesmarias se reserva sempre o prejuízo de terceiro, e muito mais se entende, e quero que se entenda, ser reservado o prejuízo e direito dos índios, primário e naturaes senhores dellas; 4º – Que fossem repartidas pelos índios aldeados as terras adjacentes às suas respectivas aldêas, sustentando-se os índios no inteiro domínio e pacífica posse das terras, assim demarcadas, para gozarem dellas por si e todos os seus herdeiros; 5º – Que se levantassem igrejas nas aldêas e se convocassem missionários, para instruir e conservar os índios na Fé- Cristã”.

⁵¹⁶ PERRONE-MOISÉS, op. cit., p. 123, 126. A autora ilustra com o exemplo da provisão legal de 1680: “A Carta Régia de 2/3/1680 afirma que os gentios fazem ‘aleivorias e extorsões’ aos moradores ‘sem mais causa que a sua ruim inclinação; uma carta do governador geral do estado do Brasil de 14/3/1688 espera que fiquem as armas de sua majestade mais gloriosas na destruição dos bárbaros do que seus vassallos foram ofendidos nas insolências de sua ferocidade, a Resolução de 6/10/1688 fala em terror do inumerável poder dos bárbaros, o que faz pensar na construção, mencionada acima, de um inimigo especialmente poderosos [...]. Uma carta do vice-rei do Brasil de 30/6/1721 diz que tendo o gentio bárbaro atacado, é preciso procurar extingui-los, fazendo-se-lhes veemente guerra”. Ver ainda: MIRANDA; BANDEIRA, op. cit., p. 30. A redução e sujeição dos indígenas à fé católica era o principal mote português objetivando a ocupação do Brasil, mas o documento de 1548 também advertia que os indígenas deveriam ser bem tratados, e, uma vez lhes ocorrendo danos e alguma moléstia, estas deveriam ser reparadas.

⁵¹⁷ THOMAS, Georg. **Política indigenista dos portugueses no Brasil: 1500-1640**. São Paulo: Loyola, 1981, p. 59.

Contra os “desobedientes índios inimigos” seguiam-se numerosas recomendações legais de guerras, muitas vezes, ocasionadoras de verdadeiras mortandades. Além da guerra justa, o “resgate” foi outro mecanismo jurídico elaborado para legalizar a escravidão indígena. Mesmo não sendo inimigo dos europeus, todo “índio” comprado ou resgatado de seus inimigos era transformado em escravo pelos colonos que os resgassem.

As disposições legais contidas na Lei de 1587, no Regimento de 21 de fevereiro de 1603, na Lei de 1611⁵¹⁸, na Provisão Régia de 17 de outubro de 1653 e no Alvará de 28/4/1688, estabeleciam os procedimentos em relação ao “resgate”, limitando em dez anos o prazo para o pagamento da libertação. Durante este período, os “índios” seriam utilizados como escravos do aparato estatal lusitano, obviamente que uma vez considerados como inimigos muitas vezes tornar-se-iam escravos pelo resto de suas vidas.⁵¹⁹

Portanto, o que determinava o enquadramento dos “índios” em libertos ou escravos era a sua sujeição ao aparato estatal ou a sua resistência ao modo de vida imposto pelo colonizador.

João Mendes Jr. analisou a legislação indigenista demonstrando a real intenção do colonizador que contrariava as exigências dos povos indígenas em manter a própria autonomia de seus governos. Para o autor, a empresa colonizadora simulou a anuência a essa autonomia indicando como chefes os “índios” mais velhos, outorgando-lhes o título de capitão. Entretanto, estes “índios” serviam apenas para transmitir as ordens dos administradores lusitanos, pois eram “illudidos e victimas de usurpações de suas terras, enquanto não se elevava as aldeias à condição de villas”.⁵²⁰

⁵¹⁸ MIRANDA; BANDEIRA, op. cit., p. 31. Em 10 de setembro de 1611, através de uma Carta Régia, Felipe III afirmava o Direito dos “índios” sobre seus territórios, dando ênfase a sua não molestação. Essa mesma Carta reconhecia, em tese, a liberdade dos “índios”, mas, de fato, restabeleceu a escravidão, porque considerava legítimo não só o cativo de indígenas presos em cativo, mas também os que fossem resgatados em cativo de outros “índios”.

⁵¹⁹ PERRONE-MOISÉS, op. cit., p. 128.

⁵²⁰ MENDES JUNIOR, João. **Os indígenas do Brasil, seus direitos individuais e políticos**. São Paulo: Hennes, 1912. Edição Fac-similar, Comissão Pró-Índio, p. 29.

Oliveira Sobrinho destaca entre os muitos erros cometidos pela empresa colonizadora lusitana, o de jamais ter procurado com seriedade e inteligência aproveitar os indígenas como elemento principal na formação da nacionalidade brasileira. Ao contrário, a política desenvolvida, através de enormes atrocidades perpetradas pelo invasor, poderia ser denominada de selvagem ao invés de “civilizadora”.⁵²¹

Durante a permanência do monarca D. João VI no Brasil estabeleceu-se, por meio da legislação, uma relação eivada de crueldade para com a população indígena. Por exemplo, a Carta Régia de 1808 considerava como prisioneiros todos os “índios” Botocudos pegos com armas em mãos em qualquer ataque promovido pelo comandante do distrito⁵²². O tempo estabelecido pelas provisões para o aprisionamento era de dez anos ou todo o tempo que permanecesse a ferocidade indígena, assegurando ao comandante empregar, em sua atividade, todos os meios afins para conservar com toda a segurança os indígenas, mesmo com o uso de ferros, até o momento em que apresentassem provas do “abandono da sua atrocidade e antropofagia”.⁵²³

Estas condições agregadas aos povos indígenas durante a empresa colonizatória – condições de “infiéis selvagens”, “índios amigos-aldeados-livres” e “índios-inimigos-escravos” –, através do controle político-legal, tiveram o objetivo de negar e desestruturar as instituições sociojurídicas destes povos, incorporando-os à nascente sociedade brasileira. Segundo Clóvis Bevilacqua, o Direito estabelecido pelos lusitanos dominou soberanamente sobre as instituições dos indígenas, varrendo-as do território brasileiro.⁵²⁴ Ao que parece,

⁵²¹ SOBRINHO, Oliveira. “Os selvícolas brasileiros e a legislação patria - o decreto legislativo nº 5484, de 1928”. SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de (Org.). **Textos clássicos sobre o direito e os povos indígenas**. Curitiba: Juruá, 1992, p. 94.

⁵²² Ibid., p. 102. Comandante era o responsável em administrar os antigos aldeamentos, transformados em distritos. Os comandantes haviam substituído os missionários na tutela dos “índios”, e eram considerados homens de grande avareza, “esquecendo os mais elementares deveres de humanidade para com a gente confiada à sua guarda, faziam-se servir pelos índios aldeados como se fossem escravos [...]”.

⁵²³ Ibid., p. 102.

⁵²⁴ BEVILACQUA, Clóvis. “Instituições e costumes jurídicos dos indígenas brasileiros ao tempo da conquista”. SOUZA FILHO, op. cit., p. 77.

Bevilacqua reconhecia a existência de Direito entre os indígenas brasileiros, caso contrário, não haveria motivo algum para “varrer” suas instituições da sociedade incipiente.

A legislação colonial referente ao “índio”, em toda a sua extensão, voltava-se para a integração à cultura “não-índia”. Os mecanismos políticos utilizados, desde “descimentos”, “aldeamentos”, “diretório”, eram carregados de desrespeito, violência e prepotência para com os povos indígenas. Atitude não somente relacionada ao poder estatal português, mas também vinculada à atividade religiosa, evidenciando uma cumplicidade entre poder político e espiritual por meio das reduções jesuíticas.⁵²⁵

As reduções jesuíticas não deixaram de ser um outro mecanismo de dominação aos grupos étnicos, do século XVII ao XVIII, principalmente focalizadas na região sul do Brasil. Por um lado, as missões serviram para “proteger” os povos indígenas da violência desmensurada dos portugueses e espanhóis. Por outro, serviram como elemento ideológico, pois a catequese “domesticou” e “disciplinou” os “índios” que não se adequavam à cultura européia.⁵²⁶

A perspectiva semiológica pode contribuir para a compreensão do aspecto ideológico dessas organizações políticas. A semiologia aponta um desenvolvimento do discurso ideológico em uma dupla função. A primeira função se passa no plano social e serve para fornecer explicações sobre as atividades humanas, demonstrando a estrutura social como harmônica. A outra se concentra no conhecimento e Antonio Sérgio Mendonça compreende que ela objetiva afirmar as explicações falseadas oferecidas ao nível social, dando-lhes uma roupagem de conhecimento.⁵²⁷

⁵²⁵ CUNHA, op. cit., 1987, p. 110.

⁵²⁶ WOLKMER, Antonio Carlos. “Pluralidade jurídica na América Luso-Hispânica”. WOLKMER, Antonio Carlos. (Org.). **Direito e Justiça na América Indígena: da conquista à colonização**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998, p. 86.

⁵²⁷ MENDONÇA, Antonio Sérgio. “Por uma teoria geral das ideologias.” **Novas Perspectivas da Comunicação**. Revista, vol. II. Petrópolis: Vozes, 1971, p. 7-12.

Deste modo, esse desenvolvimento político indigenista estatal serviu como uma explicação falseada da realidade social das quais assinala Mendonça. A violência não se procedia apenas fisicamente, mas simbolicamente. Neste sentido, pode-se mencionar a catequese como uma violência simbólica aos povos indígenas, uma vez que pretendia reconfigurar o aspecto espiritual diferenciado dos grupos étnicos, transformando-o em crenças na “fé cristã”.

Incompleto um ano após a independência política do país, José Bonifácio de Andrada e Silva denunciava o tratamento dispensado aos grupos indígenas através de seus “Apontamentos para a Civilização dos Índios Bravos do Império do Brasil”, discorrendo que por responsabilidade dos “não-índios” esses povos foram desprezados. Já tinham roubado-lhes as suas terras, imposto-lhes trabalhos em troca de algum ou nenhum mísero pagamento, alimentado-lhes mal, enganado-lhes em contratos de compra e venda, deixando de demonstrar-lhes qualquer atitude de virtude e de talento, transmitindo-lhes apenas moléstias e vícios.⁵²⁸

Segundo Carneiro da Cunha, José Bonifácio tinha colocado a questão da importância de uma legislação constitucional indígena como fundamental para a formação do Brasil. Embora suas diretrizes contassem com uma certa brandura no trato aos indígenas, hoje soaria preconceituosa e ingênua, pois não fugiam à regra, tratando da sujeição do “índio” à lei do trabalho, bem como dos aldeamentos. Aprovadas pela Assembléia em 1823, não chegaram a ser incorporadas na Constituição outorgada de 1824.⁵²⁹

O fato mais relevante ocorrido durante o Brasil Imperial, em relação à política indigenista, foi a instituição da tutela orfanológica através da criação do Regimento dos Órfãos. De acordo com a Lei de 27 de outubro de 1831 instituía-se os “índios” como órfãos,

⁵²⁸ LYRA, Roberto. “O Direito penal dos índios”. SOUZA FILHO, op. cit., p. 126.

⁵²⁹ CUNHA, Manuela Carneiro da. “Política indigenista no século XIX”. CUNHA, Manuela Carneiro da. (Org.). **História dos Índios no Brasil**. São Paulo: Companhia das letras, 1992, p. 138.

desonerando-os da escravidão e entregando-os aos juizes.⁵³⁰ Efetivamente, esses juizes indicavam os índigenas a subempregos, novamente desprezando e excluindo-os da participação na sociedade envolvente.

Segundo Darcy Ribeiro, os “índios” foram identificados às pessoas absolutamente incapazes de exercerem seus atos da vida civil, ficando sujeitos à tutela dos juizes que, comumente, legislavam a retirada de crianças das aldeias e ratificavam as transações mais nocivas aos “índios”.⁵³¹

Consideravam-se órfãos aqueles “índios” que não se dobravam ao trabalho, exatamente no momento em que na perspectiva do século conectava-se firmemente “os conceitos de cidadania e participação na produção”.⁵³² Conceito de trabalho desenvolvido e imposto pelos próprios portugueses como um meio de propagar os preconceitos contra a gente brasileira.

Em 24 de julho de 1845, o Governo Imperial expediu o Decreto n.º 246 dispendo sobre o regime de aldeamento e as missões de catequese e integração dos “índios”. Segundo Mendes Junior, através desta legislação direcionar-se-ia a maioria das políticas públicas voltada para os povos índigenas durante período imperial. Essa legislação indicava a

⁵³⁰ MENDES JUNIOR, op. cit., p. 53. Ver ainda: CUNHA, op. cit., 1987, p. 110. Para Carneiro da Cunha, a Carta Régia de 1798 não pretendia tão-apesas extinguir o Diretório, mas também instituiu o germe do estado de orfandade para aqueles “índios” que vivessem fora dos âmbitos dos aldeamentos. A origem do instituto da tutela ao qual os índigenas foram submetidos até o século XX concentra-se neste diploma legal. Os diretores tornavam-se responsáveis pelos “índios”, passando a considerá-los como incapazes de contratar com o “não-índios”, devendo orientá-los a fim de se tornarem trabalhadores cristãos. “[...] a tutela só se aplicava a índios que estivessem fora de seus grupos de origem, servindo para regular seus contratos com os brancos. Não havia portanto a idéia de uma tutela para grupos índigenas em geral, tampouco estava a tutela associada, como se tornaria mais tarde, à idéia de uma suposta infantilidade dos índios. Tratava-se de uma dificuldade contingente de incorporação à população de trabalhadores livres e não de uma debilidade imanente à condição de índio”.

⁵³¹ RIBEIRO, Darcy. **A política indigenista**. Rio de Janeiro: Ministério da Agricultura, 1962, p. 114. Ver ainda: LIMA, Antonio Carlos de Souza. **Um grande cerco de paz: poder tutelar, indianidade e formação do Estado no Brasil**. Petrópolis: Vozes, 1995, p. 18-23. Antonio Carlos de Souza Lima identificou na obra de Darcy Ribeiro um certo interesse em omitir a própria história da construção estrutural do Serviço de Proteção ao “índio”, pois realizou uma (es)história mais como um funcionário do SPI, do que um etnólogo. “Tratava-se, portanto, de apenas mais uma história oficial de um órgão público [...]”. No mesmo sentido: LIMA, Antonio Carlos de Souza. “O governo dos índios sob a gestão do SPI. CUNHA, op. cit., 1992, p. 155.

⁵³² CUNHA, Manuela Carneiro da. **Os direitos dos Índios. Ensaio. Documentos**. São Paulo: Brasiliense, 1987, p. 108.

necessidade de um “diretor geral de índios” e a presença de um tesoureiro, bem como um médico e um religioso, caso houvesse possibilidade. Embora tenha sido uma legislação fértil em disposições, muito pouco foi executada para amenizar as mazelas sofridas pelos indígenas.⁵³³

As ações do governo imperial demonstram uma continuidade dos atos do Brasil colônia, criando mecanismos incentivadores para o “índio” assimilar-se à sociedade envolvente. Mesmo aqueles que aceitavam essa proposta, acabavam tornando-se indigente, sem terra, sem riquezas, uma vez que a legislação favorecedora de suas práticas culturais não eram devidamente efetivadas. Para Eunice Paiva e Carmem Junqueira, esse decreto ainda hoje ocasiona conseqüências, sobretudo na relação do Estado com estes grupos étnicos, pois através do “incentivo” oferecido às “aldeias” indígenas em 1845, delinear-se os principais caracteres norteadores das linhas de política indigenista, muitas vezes aplicadas pelo aparato estatal ainda hoje, qual seja: fixar os grupos étnicos em certos territórios, limitando a “capacidade jurídica dos “índios” e conseqüente instituição da tutela governamental, paternalismo administrativo e burocratização da questão indígena”.⁵³⁴

Com a República, surgiu uma nova Constituição para o Estado brasileiro, mas a única disposição normativa referente às populações indígenas limitava-se a transferir a propriedade das terras devolutas da União para as unidades da federação, utilizando-se dessa estratégia a fim de usurpar as terras indígenas. Por meio da Constituição de 1891, as expectativas de normatizar os Direitos dos “índios” foram completamente frustradas, tendo em vista sua completa omissão em relação ao assunto. Novas expectativas surgem em

⁵³³ MENDES JUNIOR, op. cit., p. 54. “Alli se recommenda tudo recenseamento, relatório anual, diligencias e edificação de igrejas, fornecimentos, policiamento, concessão de terras, grangearias, escolas, criação de pedestres, oficiais de officios e artes mecanicas, musicas, etc.”. Ver ainda: ALMEIDA, Rita Heloísa de. **O Diretório dos índios**. Brasília: UNB, 1997, p. 42. A catequese serviu de instrumento não somente para a conversão dos povos indígenas, mas de estratégia de infiltração de outras formas de comportamento e alteração da esfera econômica. Deslocando os “índios” de seu próprio ambiente e habitações tradicionais, objetivando transformá-las gradativamente em missões, os padres ensinavam não apenas a doutrina cristã, mas o cultivo de produtos que pudessem ser trocados com comerciantes que passavam pelos rios.

⁵³⁴ PAIVA, Eunice; JUNQUEIRA, Carmem. **O Estado contra o Índio**. São Paulo: PUC, 1985, p. 3.

decorrência da elaboração do Código Civil de 1916, mas novamente o Estado silenciou-se sobre os Direitos dos povos indígenas, mantendo a concepção oficial em relação à sua situação jurídica, mas alterando a tutela orfanológica para a tutela dos relativamente incapazes, equiparando-os aos menores de idade e aos pródigos.⁵³⁵

O artigo 6º do antigo Código Civil de 1916 demonstra a persistência do Estado brasileiro em desconsiderar a possibilidade de convivência com grupos etnicamente distintos.⁵³⁶

Porém, antes mesmo da codificação civilista, em 1910, através do Decreto 8.072 fora criado o SPILTN – Serviço de Proteção ao Índio e Localização dos Trabalhadores Nacionais, antecipando a disposição normativa civilista. Posteriormente, em 1968, com o advento da Lei 5371, uma reestruturação do SPILTN culminou na criação da FUNAI – Fundação Nacional do Índio. Estruturalmente, desde 1910 o Estado brasileiro desenvolve sua ação indigenista por meio de um órgão indigenista oficial, à época o SPILTN; atualmente, a FUNAI.⁵³⁷

Junta-se ao renovado objetivo estatal de assimilação do “índio” à sociedade brasileira – por meio da inserção da expressão “adaptação à civilização do país” contida na antiga codificação privada – a disposição constitucional do art. 5º, XV-r de 1934, e o art. 8º, XVII-o de 1967/69, sob a denominação “incorporação”.⁵³⁸

⁵³⁵ MONTE, Marcos Lorencette. **O pluralismo jurídico e os povos indígenas**. 1999. Dissertação (Mestrado em Direito) – Coordenação de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1999, p. 49-50. O artigo quinto do Código Civil de 1916, recentemente alterado, dispunha: “São menores capazes, relativamente a certos atos (Arts. 147, n. III) ou à maneira de os exercer: III – Os Silvícolas. Parágrafo Único – os silvícolas ficarão sujeitos ao regime tutelar, estabelecido em leis e regulamentos especiais, o qual cessará à medida que se forem adaptando à civilização do país”. A análise da revogação do parágrafo único do art. 6º do Código Civil de 1916 será efetuada em momento oportuno.

⁵³⁶ Ibid., p. 50.

⁵³⁷ LIMA, Antonio Carlos de Souza. “O governo dos índios sob a gestão do SPI”. CUNHA, op. cit., 1992, p. 156. “[...] a ‘história oficial’ do aparelho, largamente reproduzida (Ribeiro, 1962; Stauffer, 1955; Gagliardi, 1989), o faz emergir de um suposto debate público de amplas proporções, acontecido entre 1908-10, contra um pretendido projeto de extermínio das populações indígenas no Brasil, identificado como defendido pelo então diretor do Museu paulista, Hermann Von Ihering, e no qual se destacaria a ação pessoal de Cândido Maria da Silva Rondon”.

⁵³⁸ MONTE, op. cit., p. 50.

A compreensão do significado do instituto aplicado aos “índios” torna-se mais clara quando situada no contexto histórico do qual erigiu. A codificação civilista surgiu no início da década do século XX, período em que o Estado brasileiro ainda não intervinha nas relações sociais. Por essa razão, as regras disciplinadoras da relação entre as pessoas e seus bens deveriam orientar-se por uma normatividade privada. Por meio do Direito Civil regulava-se as relações sócio-jurídicas do país vinculadas às transações econômicas. O Estado estabeleceu o acordo entre as partes envolvidas como o mecanismo mais eficiente para promover a circulação de bens econômicos, firmando-se formalmente, a vontade de ambos e suas obrigações, por meio da celebração de contratos. A capacidade de contratar das pessoas (capacidade civil) fora vinculada à “compreensão sobre os valores e o funcionamento das relações econômicas da comunidade brasileira”.⁵³⁹

Durante o período inicial republicano que, segundo Alvaro Reinaldo de Souza, estende-se da Proclamação da República até o surgimento do SPILTN, o Brasil sofreu forte influência do positivismo e a política indigenista iniciada por este órgão inaugurava uma nova forma de elaborar a política, porque reconhecia o Direito dos povos indígenas de viver conforme suas tradições e costumes sem ter de abandoná-los; defendia os “índios” em suas terras, não se admitindo os aldeamentos; tornava proibida a dissolução do núcleo familiar indígena mesmo para fins de catequese e educação dos filhos; afirmava a posse coletiva das suas terras, tornando-as inalienáveis; garantia aos “índios” os Direitos do cidadão comum, requerendo deles “o cumprimento dos deveres segundo o estágio social em que se encontrem”.⁵⁴⁰

A tutela aos “índios” fora justificada por dois objetivos relacionados entre si. Um imediato, consistente na proteção aos “índios” para que não fossem, no relacionamento com a

⁵³⁹ MONTE, op. cit., p. 51.

⁵⁴⁰ SOUZA, Alvaro Reinaldo de. **Os povos indígenas: minorias étnicas e a eficácia dos direitos constitucionais no Brasil**. 2002. Tese (Doutorado em Direito) – Coordenação de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 2002, p. 95.

“sociedade nacional”, lesados econômica e ou moralmente. Como corolário, decorre o outro objetivo, mediato, visando tornar compreensível aos “índios” o funcionamento da sociedade brasileira em seus aspectos morais e econômicos adaptando-os à “comunhão nacional”.⁵⁴¹

Às forças dominantes da sociedade brasileira, interessa que a utilização das riquezas existentes nas terras indígenas ocorra conforme a posição do sistema econômico predominante. Deste modo, não se pode dissociar o capitalismo desse propósito ideológico de “incorporação”. Apesar da tutela limitar-se apenas à assistência aos “índios” quando fossem praticar algum ato da vida civil, o órgão indigenista (SPILT/FUNAI), através de seus agentes, realizou uma outra interpretação do dispositivo legal e passaram a substituir e a desconsiderar a vontade dos tutelados, ou ainda, a determinar o que poderiam fazer ou não fazer. Essas atitudes caracterizam exercício abusivo da tutela, pois não se tratava de assistência, mas de representação.⁵⁴²

Por um lado, o controle jurídico exercido pelo SPILT possibilitou um maior domínio sobre as porções de terras indígenas, passando a ser competência do Estado apontar à União Federal o espaço geográfico que deveria ser reservado aos respectivos grupos étnicos, facilitando uma maior proteção. Por outro, essa política elevou a margem de barganha política, porque o meio de efetivação da posse sobre as terras era através de solicitações caso a caso pelo SPILT, o que demandava conchavos e alianças regionalmente diferenciadas.⁵⁴³

A estratégia política do SPILT objetivava “atrair e pacificar” os “índios” sem destruí-los, pois sua mão-de-obra seria necessária não somente para a preparação das terras e desmembramento, mas também como “guardiães das fronteiras e florestas”, sobretudo da floresta amazônica. Não por acaso o SPILT vinculava “índios” e militares. Por meio das

⁵⁴¹ MONTE, op. cit., p. 51.

⁵⁴² Ibid.

⁵⁴³ LIMA, op. cit., p. 160.

“populações aclimatadas aos trópicos” a tarefa de uma posterior ocupação definitiva pelos “não-índios” seria facilitada.⁵⁴⁴

Através dessa vinculação e instituídas as comissões telegráficas – ao qual Cândido Rondon teve influência decisiva –, criou-se uma trajetória de relações diretas com os povos indígenas. O relatório extraído do Ministério da Indústria, Viação e Obras Públicas, ao qual as comissões estavam ligadas não deixa dúvidas quanto as pretensões políticas:

A Comissão incumbida de construí-la [linha telegráfica] deverá estudar ramais para pontos convenientes da Fronteira e, bem assim, proceder ao recolhimento estratégico, geográfico e econômico, promovendo, ao longo da linha, a formação de colônias de índios convizinhas das estações.⁵⁴⁵

Pode-se pensar em uma estratégia política de unificação e ampliação do território brasileiro através da formação do Estado nacional que, à época, estava representado pela ideologia positivista ao qual o “soldado” deveria ter como finalidade: civilizar os sertões, demarcando as fronteiras tanto empíricas como simbólicas.⁵⁴⁶

Souza não se distancia da análise proposta por Antônio Carlos de Souza Lima, pois compreende que a política desenvolvida pelo SPILTIN previa a formação de uma organização iniciando-a por meio de atração de “índios” e arredios, passando a pequenas povoações destinadas aos “índios” com hábitos mais sedentários, e, posteriormente, ocasionando centros agrícolas em que já “acostumados” ao trabalho, conforme os padrões rurais, receberiam uma porção de terras para se instalarem em conjunto com sertanejos.⁵⁴⁷

O decreto fundador do SPILTIN dispunha em seu art. 2º que a assistência ao “índio” pretendia “velar” por seus Direitos: garantindo a posse dos territórios e o que neles se encontrasse, evitando as invasões de terras indígenas pelos “não-índios”, bem como a

⁵⁴⁴ LIMA, op. cit., p. 160.

⁵⁴⁵ Ibid., p. 162.

⁵⁴⁶ Ibid., p. 163.

⁵⁴⁷ SOUZA, op. cit., p. 95.

recíproca ocupação. Estabelecia, ainda, a punição de crimes contra os “índios”, dispendo sobre o devido respeito às suas formas de organização.⁵⁴⁸

Embora não se possa olvidar da perspectiva protecionista do órgão indigenista, também não se pode relegar que o “soldado-cidadão” disposto a abrir fronteiras – representado pelo engenheiro-militar – possuía como missão a salvação da nacionalidade brasileira. O objetivo relacionava-se em descobrir e demarcar o território geográfico, submetendo e “civilizando” os que se encontrassem à “margem” da nação, e isto significava inserir os grupos étnicos indígenas em um controle social imposto pelo sistema nacional, controle este “gestado a partir do centro do poder, tornando-os produtivos e engajados nesse mesmo esforço. Impunha-se uma representação da Nação como indivíduo coletivo, a quem toda diferença deveria se achar reduzida”.⁵⁴⁹

A idéia de incapacidade relativa, através da criação do instituto da tutela aplicada aos “índios”, efetivamente acabou se estendendo por toda a “nação” que se projetava. Posição que se tornaria mais óbvia após 1937, quando o SPILTIN faria parte da Inspeção Especial de Fronteiras, da qual Cândido Rondon havia sido chefe até 1930. O regulamento da Inspeção mantinha uma preocupação com a “nacionalização dos selvícolas”, pretendendo incorporá-los à nação como “guardas de fronteiras”.⁵⁵⁰

As instruções da Inspeção são indubitáveis quanto à sua pretensão:

O regime que preconizamos, de evolução mental natural, sem nenhuma pressão natural sistemática sobre sua alma dará ao Índio a capacidade de melhor aproveitar os dotes naturais da raça no que diz respeito às suas qualidades primordiais de caráter. Em consequência, melhores elementos para bem servir à Pátria no que ela mais precisa: guarda de suas fronteiras e respectiva defesa, ali o encontraria o Exército.⁵⁵¹

⁵⁴⁸ SOUZA, op. cit., p. 95.

⁵⁴⁹ LIMA, op. cit., p. 163.

⁵⁵⁰ Ibid., p. 165.

⁵⁵¹ LIMA, op. cit., p. 165.

Ao tratar sobre a “evolução mental natural” o regimento e todo o discurso de nacionalização assentou-se sobre a idéia de grupos étnicos em grau inferior de evolução humana, considerada em razão do nível de contato estabelecido entre “índios” e “não-índios”. Há uma ambigüidade no tratamento dado aos povos indígenas, pois ao mesmo tempo em que são considerados num estágio inferior, também são tratados como os potenciais “guardiões da fronteira” por suas habilidades guerreiras inatas.

Com o advento do período getulista houve alteração do aparato burocrático estatal brasileiro. O SPILTN fora subordinado ao Ministério da Agricultura, indicando uma maior preocupação em relação à orientação aos indígenas no uso do solo. Enfatizou-se a estratégia política de tornar os “índios” trabalhadores rurais, visando colaborar para com os “não-índios”, através da dedicação às práticas agrícolas oferecendo à sociedade envolvente indivíduos mais “úteis à nação civilizada”.⁵⁵²

Essa plataforma política manteve o padrão fundiário de uma pequena demarcação de área para o desenvolvimento da agricultura, considerando os povos indígenas como pequenos produtores rurais. Entretanto, em fins de 1940 e início dos anos 50, houve uma considerável alteração decorrente das propostas de criar um Parque Indígena na região do Xingu.

Esse Parque concentraria uma grande área de terras objetivando preservar a flora e a fauna da floresta, bem como propiciar uma “espécie de estufa para que os grupos da região pudessem se aculturar paulatinamente [...]”.⁵⁵³ Implantava-se o Parque Nacional do Xingu não somente a partir de uma estratégia militar, mas em decorrência de estudos científicos da época que pretendiam uma ampliação da preservação natural e proteção aos “índios”. Esse novo modelo de definição de terras para os grupos étnicos indígenas fundamentou-se em um Direito imemorial a um espaço geográfico.

⁵⁵² LIMA, op. cit., p. 168.

⁵⁵³ Ibid.

Essa política de aculturação e instrumentalização dos povos indígenas para o trabalho agrícola não se distanciou devido o novo projeto de extensão de terras, ao contrário, ganhou uma nova significação e uma seção específica para gerir a instrumentalização. O SPILTN repleto de denúncias transformar-se-ia em um gestor do patrimônio indígena e a nova Seção do Patrimônio Indígena teria mais destaque na reestruturação do órgão, tendo, inclusive, em seu regimento, pela primeira vez mencionado a expressão “terras indígenas”, que, posteriormente, faria parte de um novo Estatuto do Índio, pretendido desde a década de 50 do século XX, mas efetivado somente em 1973.

Para Souza, o SPILTN havia se transformado em um órgão afundado em corrupção que, não resistindo aos relatórios sobre suas atividades, acabou cedendo espaço para a criação de um novo organismo: a FUNAI. Essa foi autorizada pela União como pessoa jurídica de Direito privado, constituindo-se pelo patrimônio do extinto SPILTN, Conselho Nacional de Proteção ao Índio e Parque Nacional do Xingu, porém, “equiparada em prerrogativas a uma autarquia, constituída pela lei n. 5371/67, para, em seu nome, exercer a tutela das populações indígenas do Brasil”.⁵⁵⁴

O Estado considerou a eliminação do instituto da tutela, conforme os “índios” fossem integrando-se paulatinamente à “nação”. Porém, essa extinção da capacidade civil comporta significativos aspectos subjetivos que acabaram sendo subordinados à expressa manifestação do “índio” (arts. 9º e 10º da Lei 6.001/73) ou comunidade interessada (art. 11 da lei n.º 6.001/73) perante à Justiça ou à administração pública em incorporar-se à “comunhão nacional”. Facultou-se a própria vontade dos povos indígenas, provavelmente, pela razão do legislador ter percebido que os “índios” não tinham, como nunca tiveram, alguma perspectiva de se incorporar à “nação”, pois em sua maioria não requereram alteração de sua capacidade civil.⁵⁵⁵

⁵⁵⁴ SOUZA, op. cit., p. 96.

⁵⁵⁵ MONTE, op. cit., p. 51.

O governo federal, em 1978, através de um decreto ilegal e arbitrário objetivou instituir compulsoriamente a emancipação dos povos indígenas, mas, em decorrência de forte reação indígena e de entidades indigenistas, a medida, advinda do regime de exceção, não vingou.

Em 1850, a lei 601 adveio com o fim de regular as terras até então já possuídas, as terras devolutas e as reservadas.⁵⁵⁶ Entretanto, essa lei exigia a exibição de registro, por parte dos possuidores das terras adquiridas de forma mansa e pacífica, por ocupação primária. Ocorre que esse registro despendia uma enorme dificuldade para os grupos étnicos, primeiro em decorrência da falta de acesso às informações contidas na legislação; segundo, pela razão dos pequenos agricultores e povos indígenas não dominarem o vocabulário jurídico, e, terceiro, por desconhecerem não só a existência dessa lei, mas os procedimentos necessários para efetivar o registro de suas porções de glebas. Aproveitando-se da ignorância alheia, muitos colonos usurparam inúmeras terras indígenas, incentivando a violência contra essas populações. Segundo Mendes Junior, não havia hostilização aos “índios” pelos bons e prudentes sertanejos, mas os outros que descobriam suas terras, “foram criando posses e formando registros, e, tanto quanto lhes foi preciso, foram invadindo e até expellindo à força os aldeados. D’ahi muitas lutas e carnificinas”.⁵⁵⁷

Em relação ao problema da política-jurídica estatal das terras indígenas, o Regulamento n. 1318, de 30 de janeiro de 1854, regulamentou a lei 601, reservando as terras devolutas para colonização e aldeamento dos indígenas. Mendes Junior assinala inexistir preocupação por parte do legislador de reservar porções de terras aos “índios” aldeados, pois

⁵⁵⁶ MENDES JUNIOR, op. cit., p. 56. Mendes Junior interpreta a referida lei da seguinte forma: “Quanto às posses mansas e pacíficas, adquiridas por ocupação primária, ou havidas do primeiro ocupante, e que se acharem cultivadas ou com princípio de cultura, e morada habitual do respectivo possessor, foram estabelecidas regras para a legitimação e registro”.

⁵⁵⁷ Ibid., p. 56.

o objetivo do regulamento priorizava a reserva de terra aos “índios” ainda não aldeados, mas que pretendiam se aldear. Esse autor desenvolveu a seguinte análise:

[...] Desde que os “índios” já estavam aldeados com cultura e morada habitual, essas terras por elles occupadas, si já não fossem delles, também não poderiam ser de posteriores posseiros, visto que estavam devolutas, em qualquer hypothese suas terras lhes pertenciam em virtude do direito à reserva, fundado no Alvará de 1 de abril de 1680, que não foi revogado, direito esse que jamais poderá ser confundido com uma posse sujeita à legitimação e registro. (...) não se concebe que os “índios” tivessem adquirido, por simples occupação, aquillo que lhe é congenito e primario, de sorte que, relativamente aos “índios” estabelecidos, não há uma simples posse, há um título immediato de domínio, não há, portanto, posse a legitimar, há domínio a reconhecer e direito originário e preliminarmente reservado.⁵⁵⁸

Esse resguardo jurídico aos grupos étnicos indígenas, reconhecido por Mendes Junior como um “título immediato de domínio”, devido ao Direito originário desses povos às suas terras, influenciou diretamente as disposições normativas contidas nas Constituições a partir de 1934.

A primeira Constituição Federal do período republicano data de 1891. Em seu art. 64 estabeleceu pertencer aos Estados as terras devolutas situadas nos respectivos territórios, cabendo à União apenas a porção de terras indispensável e suficiente para promover a defesa com construções militares e estradas de ferros. Além do silenciamento constitucional sobre o problema fundiário indígena, disciplinou-se a transferência automática das terras indígenas não demarcadas para as unidades da Federação. Essa transposição de terras objetivava a colonização dos imigrantes vindos principalmente da Itália e Alemanha.

O método utilizado pelos agentes dos governos estaduais, para tornar as terras devolutas, consistia na celebração de um contrato com caçadores profissionais de “índios” não somente para assassiná-los, mas também para atear fogo em suas moradias e expulsá-los das

⁵⁵⁸ MENDES JUNIOR, op. cit., p. 57, 59.

suas terras – comprovava-se o “serviço” apresentando-se as orelhas do “índios” –, conseqüentemente as terras tornavam-se devolutas e o Estado as concedia à colonização. Inúmeros grupos étnicos podem ter sido extintos mediante este vil expediente, praticado até mesmo nas áreas legalmente demarcadas.

As demais Constituições Federais passaram a resguardar o Direito das comunidades indígenas à posse de suas terras tradicionalmente ocupadas. A Constituição de 1934 determinava o respeito à “posse de terras dos silvícolas, que nelas se acham permanentemente localizados, sendo-lhes, no entanto, vedado aliená-las”.⁵⁵⁹

As disposições constitucionais de 1937 mantiveram o entendimento de que seria “respeitado aos silvícolas a posse das terras em que se acham localizados em caráter permanente, sendo-lhes vedada a alienação das mesmas”.⁵⁶⁰ Nada fora modificado em relação à anterior normatividade constitucional, e, novamente, o legislador silenciou-se sobre o reconhecimento da diversidade étnica e lingüística dos povos indígenas.

A Constituição de 1946 também estabeleceu o respeito à posse das terras indígenas: “será respeitado aos silvícolas a posse das terras onde se acham permanentemente localizados com a condição de não a transferirem”.⁵⁶¹

A Constituição de 1967, em seu art. 186, também assegurou “aos silvícolas a posse das terras que habitam [...]”.⁵⁶² E, finalmente, o ordenamento constitucional de 1969 manteve a mesma previsão dispondo sobre a inalienabilidade das terras habitadas pelos “índios” “nos termos que a lei federal determinar”, reconhecendo a sua posse permanente e seu direito ao usufruto exclusivo das riquezas e de todas as utilidades nelas existentes”.⁵⁶³

⁵⁵⁹ SANTOS, Sílvio Coelho dos. **Povos indígenas e a Constituição**. Florianópolis: UFSC, 1989, p. 73.

⁵⁶⁰ Ibid.

⁵⁶¹ Ibid.

⁵⁶² Ibid., p. 74.

⁵⁶³ Ibid.

Apesar de toda essa normativa constitucional, o Direito originário dos povos indígenas sobre suas terras jamais foi respeitado, basta mencionar o prazo de cinco anos estabelecido pelo “Estatuto do Índio” para demarcação das terras indígenas pelo poder executivo, até hoje ainda não cumprido. Redução, extinção e não demarcação das terras indígenas sempre caracterizaram a política indigenista oficial do Estado brasileiro. Acima da “proteção” estatal, sempre esteve o interesse do sistema capitalista, presente já no processo de colonização através de uma economia mercantilista.

As ações do Estado não apenas buscaram tutelar os povos indígenas oferecendo-lhes uma “cidadania” ambígua que, ao nosso ver, significava mais condenação a um embate desigual em relação aos interesses anti-indígenas do que uma emancipação.

Os povos indígenas no Estado brasileiro ainda vivem sob um embate desigual, em que seus Direitos continuam sendo preteridos aos interesses escusos de empresários latifundiários. Cada vez mais cresce a preocupação com a situação dos grupos étnicos brasileiros. Em relação a 38ª Campanha da Fraternidade de 2002, promovida pela Igreja Católica Apostólica Romana – a mesma que certa vez os condenou – teve como tema “Fraternidade e Povos Indígenas – por uma terra sem males”. Esta campanha sugeriu respeito aos grupos étnicos indígenas e suas especificidades culturais, tendo por promotora a mesma Igreja Católica, precursora da catequização que interferiu na religiosidade dos nativos. Sobre a catequização pairam dúvidas sobre os métodos utilizados. O primeiro personagem de batina destacado historicamente por trabalhar com conversões foi o padre José de Anchieta. Seguiram-se a ele, durante séculos, incontáveis padres católicos, apontando a fé cristã em detrimento dos “deuses” indígenas.

Os povos indígenas constituem, atualmente, um referencial de agentes coletivos participativos de um novo marco democrático fundado na participação, diferença e igualdade dos povos. Trata-se de superar a idéia de um país monoétnico e unissocietário e assumir a

realidade pluriétnica e multicultural, possibilitando as reais condições internas para os indígenas se beneficiarem dessa decisão, podendo, finalmente, viver de acordo com seus valores, crenças e instituições político-jurídicas. Direito à igualdade e à diferença definido em um referencial político-jurídico multicultural, no qual a diferença dá-se não como um privilégio, mas como uma permanente reivindicação.

3.3. A tutela jurídica do Código Civil de 1916 e sua revogação

A relativa incapacidade civil dos índios e o regime tutelar a que estão sujeitos por força do antigo art. 6º, parágrafo único, do Código Civil de 1916, e do art. 7º do Estatuto do Índio (Lei 6.001/73), devem ser entendidos e interpretados à luz da Constituição Federal de 1988. Esta Carta Magna rompeu definitivamente com a ideologia integracionista do Código Civil e do Estatuto do Índio, expressa em dispositivos que se referem à “integração dos índios à comunhão nacional” e à sua “adaptação à civilização” do país como objetivos a serem atingidos.

A Constituição assegurou aos “índios” o Direito de permanecerem como tais, e de manterem a sua identidade cultural, enquanto povos etnicamente diferenciados. A diversidade cultural das comunidades indígenas se tornou reconhecida como um Direito, assegurado nos arts. 231 e 232 da aludida normatividade constitucional.

Essa tutela e a relativa incapacidade civil representam uma proteção aos “índios”, em especial àqueles que, devido ao pouco contato e relacionamento com a nossa sociedade, não tenham condições de compreender os efeitos de atos celebrados com terceiros, comumente, “não-índios”. A incapacidade relativa não se justifica mais sob o argumento de

que os “índios” têm um “desenvolvimento mental incompleto”, e que, conseqüentemente, devem ser tutelados.

A tutela e a assistência do órgão indigenista – FUNAI – em atos negociais não podem ser encarados como uma restrição ao exercício dos Direitos indígenas, mas como uma proteção especial. O Estatuto do Índio de 1973 retrata, em seu art. 8º, o aspecto de relações entre os “índios e “não-índios” da seguinte forma:

São nulos os atos praticados entre o índio não integrado e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente.

Parágrafo único – Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos.⁵⁶⁴

Os atos praticados entre “índios” e terceiros serão válidos, desde que os primeiros tenham consciência e conhecimento de seus efeitos, e não lhes sejam prejudiciais. Atos prejudiciais aos “índios” serão nulos desde que não tenham condições de aferir as suas conseqüências, ou de compreender os efeitos. Os atos negociais celebrados entre “índios” e terceiros só perderão a sua eficácia jurídica quando demonstrado que os primeiros não tiveram consciência e conhecimento de suas conseqüências, à luz das normas vigentes em nossa sociedade.

Distingue-se ainda, a capacidade civil da capacidade processual. Aos “índios” foi expressamente conferida a legitimação processual, ou a capacidade processual plena, ou seja, a capacidade para propor e contestar ações judiciais em defesa de seus Direitos e interesses. O art. 232 da Constituição Federal dispõe que: “Os índios, suas comunidades e organizações são partes legítimas para ingressar em juízo em defesa de seus Direitos e interesses, intervindo o Ministério Público em todos os atos do processo”.

⁵⁶⁴ BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. **Estatuto do Índio**. São Paulo: JURID Publicações Eletrônicas. 15ª edição, 2000.

A Constituição é indubitável quanto à possibilidade de os “índios” ingressarem em juízo para defender os seus Direitos e interesses, de forma autônoma e sem a necessidade de assistência da FUNAI para tanto. A Constituição assegura também a possibilidade de as comunidades indígenas e das organizações indígenas, enquanto tais, defenderem judicialmente os Direitos indígenas, ampliando, portanto, o rol dos legitimados a fazer a defesa judicial dos Direitos indígenas. Assim, os “índios” podem, enquanto indivíduos, defender os Direitos coletivos de suas comunidades, sendo igual Direito assegurado às organizações indígenas, que são associações, pessoas jurídicas de Direito privado.

Desde a Constituição de 88, as comunidades indígenas vêm constituindo seus advogados a fim de apresentarem ações judiciais em defesa de seus Direitos. Em nenhuma destas ações judiciais foi contestada a legitimação processual das comunidades indígenas, e a possibilidade de as mesmas ingressarem em juízo independentemente de assistência da FUNAI ou mesmo do Ministério Público.

Segundo a disposição do art. 232 da Constituição, o Ministério Público deve ser ouvido nas ações judiciais movidas pelas comunidades indígenas, para que emita o seu parecer, tendo em vista a sua atribuição institucional, determinada pelo art. 129, V, de “defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas”. Por outro lado, e independentemente das medidas judiciais de iniciativa das próprias comunidades indígenas, o Ministério Público Federal tem legitimidade para propor ações judiciais em defesa dos Direitos indígenas.

O ordenamento jurídico brasileiro, entretanto, distingue a capacidade processual da capacidade civil, e a aquisição da capacidade processual plena não implica necessariamente a superação da relativa incapacidade civil e da tutela exercida pela União. Geralmente, aqueles que possuem capacidade civil também têm plena capacidade processual, mas os “índios” encontram-se em condições jurídicas atípicas, pois têm relativa incapacidade

civil e plena capacidade processual. A capacidade processual plena, entretanto, reforça a concepção de que a tutela é uma proteção especial, e não uma restrição ao exercício dos Direitos indígenas.

A codificação civil brasileira de 1916 teve seu primeiro impulso oficial no período imperial. Em 1855, sob os cuidados de Teixeira de Freitas, elaborou-se o primeiro projeto de consolidação das leis civis. Só em 1899, por meio de Clóvis Beviláqua, fora efetivada uma revisão e reelaboração do projeto Teixeira de Freitas, sendo promulgado em 1916. Essa consolidação acabou por reproduzir a estrutura político-econômica dominante da época, pois nossos juristas pouco estavam apegados à realidade popular.

Para Antonio Carlos Wolkmer, os caracteres do Código de 1916 mais se aproximavam de “um perfil conservador do que inovador, isso parcialmente se deduz em razão da ênfase muito maior que foi dada ao patrimônio privado do que realmente às pessoas [...]”.⁵⁶⁵

Segundo Carlos Frederico Marés de Souza Filho, o Código Civil de 1916 sedimentou “juridicamente os preconceitos do século anterior de que os índios estavam destinados a desaparecer submersos na ‘justa, pacífica, doce e humana sociedade dominante’”.⁵⁶⁶ Para os legisladores era inconcebível imaginar o desinteresse dos “índios” em fazer parte da sociedade envolvente.

A tutela ao “índio” e a política assimilacionista são conceitos bastante relacionados. A Carta-lei de 1831, que declarava a extinção da escravização indígena, passou a considerar os nativos como órfãos e, sendo assim, deveriam ser tutelados. Porém, na prática o escravismo indígena continuou. Desta forma, para compensar os danos sobrevividos aos “índios” que estiveram em cativeiro, estes eram entregues aos juízes para que os indicassem

⁵⁶⁵ WOLKMER, op. cit., 1998, p. 151.

⁵⁶⁶ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. “O direito envergonhado: o direito e os índios no Brasil”. (Org.) GRUPIONI, Luís Donizete Benzi. **Índios no Brasil**. Brasília: MEC, 1994, p. 160

em subempregos. Para Ana Vera Lopes da Silva Macedo, não se recompensava os “índios” libertos do cativo com a liberdade para poderem retornar às suas terras, costumes e ao seu povo. Na realidade, compensava-se o mal sofrido pelos “índios” com a “possibilidade de competir por um trabalho, disputar um salário, aprender um ofício e viver como qualquer homem branco pobre”.⁵⁶⁷

Para proteger os “índios” e garantir a sobrevivência dos mesmos diante dos constantes massacres que lhes eram impostos mas, principalmente, para permitir uma transição da sociedade “índia” para a “não-índia” – já que considerava sua autodissolução na “sociedade nacional” –, fora criado em 1910 o SPILTN, conforme analisado. Embora este órgão tenha sofrido inúmeras denúncias ocasionando sua extinção, por uma parte de tempo representou eficiência para ao menos diminuir o massacre que o contingente indígena vinha sofrendo desde o período colonial. Porém, a proteção dispensada a esses grupos étnicos e o reconhecimento estatal, garantindo-lhes a posse coletiva e inalienável de suas terras, foram insuficientes para modificar a concepção assimilacionista do Estado.

O próprio elaborador do Código Civil de 1916 posicionou-se da seguinte forma em relação à tutela aos “índios”:

Sou dos que, mais cordialmente, applaudem a preocupação filantropica do Governo actual, por iniciativa, do preclaro Sr. Rodolfo de Miranda, de velar pela sorte dos nossos aborígenes, encaminhando a sua efectiva incorporação na sociedade brasileira, da qual são parte integrante, mas de cujo convívio, não obstante, se acham afastados, por circunstancias, que é ocioso agora recordar.⁵⁶⁸

⁵⁶⁷ MACEDO, Ana Vera Lopes da Silva. **Pontos e Contrapontos para a Compreensão de uma História do Brasil**. MARI - Grupo de Educação Indígena. São Paulo: USP, 1997, p. 37-38.

⁵⁶⁸ BEVILAQUA, Clovis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado por Clovis Bevilacqua**. 5ª Tiragem. (Edição histórica). Rio de Janeiro: Editora Rio, 1940, p. 193.

No projeto primitivo de Teixeira de Freitas, após revisto por Clóvis Beviláqua, não havia qualquer alusão ou indicativo dos “índios” como incapazes. Foi o Senado, por proposta de Muniz Freire, que acrescentou essa qualificação.

A análise sobre o ordenamento jurídico brasileiro, sobretudo constitucional, indica uma revogação das disposições civilistas que tratavam sobre a tutela, pois além de reconhecer que “todos são iguais perante a lei, sem discriminação de qualquer natureza [...]”, discorreu sobre a questão em seu art. 231 da CF/88 dispondo competir à União proteger e fazer respeitar todos os bens indígenas. Para Marés a compreensão adequada desse dispositivo conduz a interpretação segundo a qual:

[...] a determinação constitucional seja no sentido de que o seu conteúdo é público e não apenas a pessoa do tutor. A leitura do final do art. 231, da Constituição, que dispõe competir à União proteger e fazer respeitar todos os bens indígenas nos coloca duas perguntas: 1) foi recepcionada a tutela do Estatuto do índio? 2) pode uma nova legislação omitir totalmente a tutela?⁵⁶⁹

Essa proteção proposta pelo texto constitucional pôde ser efetivada através de regulamentação específica: o “Estatuto do Índio”. Se os abusos cometidos pela venda de madeira, pela má administração dos recursos indígenas, pelas serrarias da FUNAI existentes em terras indígenas, já eram contrários à lei antes da CF/88, agora são não apenas ilegais, mas inconstitucionais. No contexto brasileiro, torna-se bastante complexa a omissão da tutela aos “índios”. Devendo entender-se por tutela tão-apenas em seu sentido público e não privado.⁵⁷⁰ Neste sentido, a intervenção estatal só se deve dar quando houver negócio jurídico entre

⁵⁶⁹ SOUZA FILHO, op. cit., 1999, p. 107.

⁵⁷⁰ SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de. “Tutela aos índios: proteção ou opressão?” SANTILLI, Juliana (Coord.). **Os Direitos Indígenas e a Constituição**. Porto Alegre: NDI/Sergio Antonio Fabris, 1993, p. 304-305. O art. 1º do Decreto n. 5484, de 27 de junho de 1928m dispunha : “Ficam emancipados da tutela orfanológica vigente todos os índios nascidos no território nacional, qualquer que seja o grau de civilização em que se encontrem”. Para Souza Filho, “a partir de 1928, portanto, sem revogar o Código Civil, já não se deveria mais falar em *tutela*, mas em capacidade e nulidade de atos praticados sem a participação dos funcionários responsáveis, o que vale dizer, sem a participação do Estado. Este novo instituto de caráter público poderia ter ganho um nome próprio, coisa que a lei de 28 não fez, mantendo o nome de tutela e a entregando aos Estados, que a exerceria por meio do SPI – Serviço de Proteção aos Índios”.

“índios” e “não-índios”. Entende-se ainda que a administração dos recursos e bens indígenas devem ser procedidos pelos próprios “índios” e não por um terceiro tutor.

A tutela jurídica aos “índios”, disposta no antigo Código Civil, representou um instrumento político-econômico de dominação e subjugo do Estado, maior interessado em controlar os bens das comunidades indígenas, principalmente as riquezas de suas terras e os benefícios que dela advém para uma minoria elitizada. A tutela de todo não é maligna, mas a forma como o legislador e o jurista a imaginavam, usurpavam com o real significado do instituto, qual seja: o de amor substitutivo ao do pai, e transformou-se em instrumento de opressão, tratando o tutelado como se fosse um inimigo derrotado.⁵⁷¹

O “Estatuto do Índio”, elaborado em plena ditadura militar, não compreendeu a tutela de Direito Público recepcionada pelo Decreto de 1928 e pelo Código Civil de 1916. Confundindo conceitos, atrapalhou-se na forma e acabou regulamentando o regime tutelar previsto na codificação civilista, revogando o Decreto de 1928, com base no princípio da tutela do direito comum, coisa que nem mesmo o Código de 1916 havia feito, muito menos o Decreto de 1928. O Estatuto deveria ter determinado os princípios de Direito público, porque os de Direito privado pertencem aos Direitos de família, além de completamente estranhos aos povos indígenas. Na realidade, a disposição do Título II, Capítulo II do Estatuto do Índio pretendia um retorno à tutela orfanológica.⁵⁷²

⁵⁷¹ SOUZA FILHO, op. cit., 1993, p. 309. “Em 1980 o cacique Mário Juruna recebeu um convite para viajar ao exterior para apresentar a situação do indígena brasileiro a entidades de defesa dos direitos humanos. Valendo-se da tutela imposta pelo Estatuto do Índio, o Ministro do Interior, chefe hierárquico do Presidente da Funai, proibiu sua saída do país. Em mandado de segurança interposto perante o STF, o cacique logrou a autorização para a viagem”.

⁵⁷² BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. **Estatuto do Índio**. São Paulo: JURID Publicações Eletrônicas. 15ª edição, 2000. Referente à tutela, o Estatuto em seu Título II, Capítulo II, trata sobre o tema da seguinte forma: “Art. 7 - Os índios e as comunidades indígenas ainda não integrados à comunhão nacional ficam sujeitos ao regime tutelar estabelecido nesta Lei. Parágrafo primeiro - Ao regime tutelar estabelecido nesta Lei aplicam-se no que couber, os princípios e normas da tutela de direito comum, independentemente, todavia, o exercício da tutela da especialização de bens imóveis em hipoteca legal, bem como da prestação de caução real ou fidejussória. Parágrafo segundo - Incumbe a tutela à União, que a exercerá através do competente órgão federal de assistência aos silvícolas. Art. 8 - São nulos os atos praticados entre o índio não integrado e qualquer pessoa estranha à comunidade indígena quando não tenha havido assistência do órgão tutelar competente. Parágrafo único. Não se aplica a regra deste artigo no caso em que o índio revele consciência e conhecimento do ato praticado, desde que não lhe seja prejudicial, e da extensão dos seus efeitos. Art. 9 - Qualquer índio poderá

O instituto jurídico privado da tutela não acompanhou o reconhecimento constitucional dos Direitos à diferença dos povos indígenas, sendo revogado recentemente não só pelo atual Código Civil, mas também pela própria Constituição Federal de 1988.

Em 2001, ocorreu a aprovação pelo Congresso Nacional do novo Código Civil, oferecendo um tratamento mais progressista aos “índios”, estabelecendo que o tema da sua capacidade para a prática dos atos da vida civil deve ser matéria de lei específica. A nova codificação extirpou de seu texto a menção à relativa capacidade dos “índios” fixada pelo antigo diploma material civil. O atual diploma nem mesmo utiliza a expressão tutela, e por consequência também varre de seu vocabulário o ultrapassado termo “silvícola”.

A discussão em relação ao novo Código não atraiu a atenção que comumente recai sobre a tramitação do projeto de revisão do Estatuto do Índio. Este desperta interesses os mais variados, desde a bancada de deputados e senadores da Amazônia e indigenistas até organizações indígenas. Por essa razão, não faltou quem ao final lamentasse a oportunidade perdida de reafirmar a continuidade do instituto da tutela, preocupado com o fato de que um dos seus maiores pilares de sustentação tivesse ruído sem qualquer oposição.

A luta pela defesa dos interesses indígenas e a conquista da cidadania por parte dos “índios” colocam diante dos agentes indigenistas e indianistas uma nova reflexão que urge ser realizada. Trata-se da questão da tutela que, embora não mais praticada nos termos tradicionais, ainda está de certa forma presente na relação dos “índios” e seus parceiros,

requerer ao Juiz competente a sua liberação do regime tutelar previsto nesta Lei, investindo-se na plenitude da capacidade civil, desde que preencha os requisitos seguintes: I - idade mínima de 21 anos; II - conhecimento da língua portuguesa; III - habilitação para o exercício de atividade útil, na comunhão nacional; IV - razoável compreensão dos usos e costumes da comunhão nacional. Parágrafo único. O Juiz decidirá após instrução sumária, ouvidos o órgão de assistência ao índio e o Ministério Público, transcrita a sentença concessiva no registro civil. Art. 10 - Satisfeitos os requisitos do artigo anterior e a pedido escrito do interessado, o órgão de assistência poderá reconhecer ao índio, mediante declaração formal, a condição de integrado, cessando toda restrição à capacidade, desde que, homologado judicialmente o ato, seja inscrito no registro civil. Art. 11 - Mediante decreto do Presidente da República, poderá ser declarada a emancipação da comunidade indígena e de seus membros, quanto ao regime tutelar estabelecido em lei, desde que requerida pela maioria dos membros do grupo e comprovada, em inquérito realizado pelo órgão federal competente, a sua plena integração na comunhão nacional. Parágrafo único. Para os efeitos do disposto neste artigo, exigir-se-á o preenchimento, pelos requerentes, dos requisitos estabelecidos no artigo 9º”. (grifo nosso)

notadamente quando se envolve a manutenção e a defesa do patrimônio indígena, especialmente a salvaguarda da sua integridade territorial.

Experiências recentes de tensões entre indigenistas e “índios” sobre temas do interesse destes indicam a necessidade urgente de se buscar uma sintonia para o estreitamento desta relação.

Se, por um lado, torna-se impensável uma ação dos meios indigenistas a favor dos interesses indígenas sem o apoio decidido destes, por outro, não se admite que os indigenistas assistam impassíveis as escolhas desastradas de certas lideranças indígenas, quando entregam ingenuamente nas mãos criminosas de interesseiros o futuro das próprias comunidades.

Nelson Secchi e Ivar Busatto compreendem que as duas posições mais consistentes dos indianistas encerram um falso dilema. A primeira consiste na manutenção de um sistema de dependência de ajuda humanitária advindo de organismos internacionais a fim de atender as necessidades básicas de subsistência e as novas necessidades indígenas. A segunda objetiva a conquista da autonomia para, por meio dela, alienar os recursos naturais (madeira e minérios, entre outros). Estes dois caminhos parecem, segundo Secchi e Busatto, não serem o mais adequado para a solução do problema.⁵⁷³

O risco do discurso da autonomia ocorre quando ela vem sendo atropelada por meio da forma vergonhosa das “negociações” de compra e venda entre os povos indígenas e os interessados nos recursos naturais de suas terras. O sentido da tutela em sua acepção pública produz efeito quando aplicado nesses negócios maculados de relações comerciais muitas vezes desfavoráveis aos grupos indígenas.⁵⁷⁴

Parece que a tentação pela satisfação mágica das necessidades indígenas transforma-se em uma tendência cada vez maior, nos próximos anos, para povos como os

⁵⁷³ SECCHI, Nelson; BUSATTO, Ivar. **Os Novos desafios para os índios no Mato Grosso**. Seção textos. Disponível em: http://www24.brinkster.com/opan/opan_default.asp. Acessada em: 7 de janeiro de 2003.

⁵⁷⁴ Ibid.

Cinta Larga, os Rikbaktsa, os Enawene Nawe, os Myky, os Irantxe, os Nambikwara e os Paresi, só para mencionar alguns dos povos indígenas que habitam o médio norte mato-grossense. Nessas relações, se concentram venda irregular de madeira, facilitação para o acesso da atividade garimpeira, arrendamento direto ou disfarçado de grandes extensões de terras indígenas a produtores regionais.⁵⁷⁵

Essas atividades serão apenas algumas das experiências dolorosas para as quais as citadas comunidades indígenas estarão se encaminhando, cada vez mais, em nome de uma possível afirmação da própria autonomia.

Para avaliar algumas das conseqüências destas experiências, lembre-se da desestruturação comunitária ocorrida em pelo menos uma aldeia Paresi e outra Nambikwara da região de Utiariti, quando a maioria dos homens destas aldeias se deslocaram, no início dos anos 90, para a região de Comodoro (MT) a fim de ganharem dinheiro fácil na venda ilegal de madeira em terras indígenas de seus parentes.

Por fim, um outro elemento com implicações diretas em relação a questão da autonomia indígena, carecendo de maior discussão com os próprios “índios”, consiste no fornecimento, pelo Estado, dos serviços de educação e saúde.

Discute-se no Congresso Nacional a possibilidade de criação de um sub-sistema de Serviço Público de Saúde específico para os povos indígenas. Um modelo de saúde externo à comunidade indígena, como o sub-sistema SUS, traz em si o paradoxo de ser a um só tempo promotor e inibidor da autonomia indígena em termos de saúde. Promotor na medida em que pode garantir um atendimento mais próximo das expectativas dos “índios” e inibidor porque sua ação poderá significar um gradativo desprestígio ao papel dos pajés e, conseqüentemente, ao próprio aparato de saúde tradicional, por mais que se pretenda preservá-lo.

⁵⁷⁵ SECCHI; BUSATTO, op. cit. [s. p.]

A Constituição Federal de 1988 consiste em um importante instrumento de defesa das especificidades culturais indígenas, principalmente para impedir a imposição de subsistemas de saúde que desconsiderem a peculiaridade dos povos indígenas em relação a sua espiritualidade.

A estrutura legal existente, atualmente, consideradas as condições em que fora construída, em um Estado centralizado de forma autoritária, institucionalmente federativo e unitário na prática, antepondo-se aos grupos étnicos de modelo cooperativista, pode ser considerada como aquela que se tornou possível no contexto político em que fora gerada.⁵⁷⁶

Entretanto, o instituto da tutela não assegurou o exercício dos Direitos fundamentais dos povos indígenas, pois fora praticado pelo órgão tutor não como assistência, mas como representação, substituindo a vontade dos povos indígenas pela de seus tutores.⁵⁷⁷

3.4. Direito do “índio” nas Constituições brasileiras e “O Estatuto do Índio”

A respeito da primeira Constituição brasileira, outorgada em 1824, preferiu o legislador negar a existência das sociedades indígenas. Embora nas discussões anteriores à independência tenham existido inúmeras alusões às questões indígenas, assim como havia referência à criação de estabelecimentos para a “catequese e a civilização dos “índios” (art.

⁵⁷⁶ SOUZA, op. cit., p. 98.

⁵⁷⁷ INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Os índios não são incapazes**. Disponível em: www.socioambiental.org. Acessada em: 18 de outubro de 2002. “Com todas estas mudanças, hoje os povos indígenas não precisam mais de uma lei que os obriguem a ser tutelados, ou seja, tratados como incapazes, como está escrito no Estatuto do Índio em vigor. A existência da tutela atrapalha a livre expressão política dos índios, a administração direta dos seus territórios, o seu acesso aos serviços públicos, ao mercado de trabalho, às linhas oficiais de crédito etc. Além de reduzir a capacidade civil dos índios, a tutela é um obstáculo à autogestão das terras e dos projetos de futuro dos povos indígenas. Por que entendemos que o Estatuto do Índio é uma lei velha, que tem atrapalhado muito a vida dos índios, defendemos a criação de uma nova lei, o Estatuto das Sociedades Indígenas. Um novo Estatuto que garanta a proteção de que os índios e os seus direitos precisam, sem ter que chamá-los de incapazes,

254, Título XIII), a legislação constitucional de 1824 omitiu qualquer alusão à questão indígena. Após a Independência, sabe-se não ter havido modificação na política colonialista exploratória, o Brasil continuou sendo dependente, escravagista, latifundiário e monocultor.

Pelo Ato Institucional de 1834 transferiu-se para as Assembléias das Províncias a competência para a promoção da “catequese, a civilização indígena e o estabelecimento de colônias” (art. 11, §5º) no território brasileiro. O principal interesse do legislador não se concentrou na manutenção da pluriétnicidade, mas na implementação de colônias com a promoção de imigração européia, favorecendo e impulsionando o aviltamento e destruição de povos e terras indígenas, agravada com o advento de atividades econômicas como destilaria, madeiras etc..

Sob a influência da Escola Positiva de Augusto Comte foi elaborado um Projeto da Constituição, publicado em 1890. Este Projeto assegurava, em seu art. 1º, a proteção às sociedades indígenas e a não violação dos seus territórios. Considerava ainda a existência de dois Estados Confederados formadores da Federação: os Estados Ocidentais Brasileiros, compostos pela “fusão do elemento europeu com o elemento africano e o americano aborígine”⁵⁷⁸ e os Estados Americanos Brasileiros constituídos pelas sociedades indígenas, consideradas, na proposta constitucional, como “ordas fetichistas esparsas”.⁵⁷⁹

O aludido artigo transparece a necessidade da manutenção de relações “amistosas” entre a sociedade “índia” e a “não-índia”, assim como a garantia de proteção por parte do Governo Federal a qualquer violência, seja contra a pessoa do “índio” ou seu território.

Apesar dessa farta discussão, não houve qualquer inserção no texto legal constitucional, aprovado em 1891, a respeito das sociedades indígenas. Para Souza, o art. 63

mas apenas os reconhecendo como povos diferentes. Hoje, existem duas propostas de lei que procuram garantir proteção e direitos aos índios sem considerá-los incapazes”.

⁵⁷⁸ CUNHA, op. cit., 1987, p. 2.

⁵⁷⁹ Ibid.

desta Constituição não resguardou as terras originariamente ocupadas pelos povos indígenas, conforme a lei 601 de 1850. Coube aos Estados a liberdade na concessão ou não de terras necessárias para os agrupamentos indígenas.⁵⁸⁰ Novamente, preferiu o legislador ignorá-las.

Manuela Carneiro da Cunha faz uma crítica contundente às leis, indicando que se a lei não se confunde com a descrição da realidade, esta, “por seu lado, não pode eludir a existência da lei, que a inflete. Mas lei é, em si mesma, uma forma de realidade: a maneira como parcelas de uma classe dominante representam-se a si mesmas na ordem social”.⁵⁸¹

Ao findar a primeira República – sob o manto da Revolução Getulista de 1930 – Getúlio Vargas promoveu a elaboração de uma nova Constituição para que tivesse o suporte necessário ao seu governo. A Carta Magna foi promulgada em 1934, abordando a questão indígena sob a mesma visão do período colonial, pois em seu artigo 5º, inciso XIX, letra m, enfatizou a incorporação dos silvícolas à comunhão nacional. Mas, por outro lado, a política indigenista fora tornada exclusiva da União, acabando com a ambigüidade existente com os Estados-membros, principalmente sobre a questão das terras indígenas.⁵⁸² Continua evidente o não reconhecimento da diversidade cultural existente nas sociedades indígenas.

Porém, a mesma Carta Magna, em seu art. 129, reconheceu a posse da terra aos “índios” permanentemente nela localizados, ou seja, aos “índios” que estivessem em constante ocupação de suas terras, porém vedava a alienação das mesmas. Com o golpe de 1937 e a implantação do Estado Novo, o governo getulista manteve essa disposição legal na sua íntegra.

Em 1946, com o processo de “redemocratização” ocorreram novas discussões sobre o relacionamento entre o Estado e os povos indígenas e apesar da formação do

⁵⁸⁰ SOUZA, op. cit., p. 99.

⁵⁸¹ CUNHA, op. cit., 1987, p. 3.

⁵⁸² SOUZA, op. cit., p. 100.

Congresso Constituinte, prevaleceu a ideologia de “incorporação dos silvícolas à comunhão nacional”. Novamente afirmou-se a posse da terra aos povos indígenas.

Em 1964, com o advento do período de exceção brasileira, outra Constituição foi outorgada ao país no ano de 1967. Na prática, as Constituições de 1937 a 1969 em quase nada divergiram com relação à idéia de “incorporação indígena” e à posse de suas próprias terras.⁵⁸³ Marcadamente, o último período ditatorial tornou-se o mais sombrio da nossa história, com o desaparecimento de muitos pensadores e a crescente violência às comunidades indígenas. As tramitações de interesses dos povos indígenas frente a FUNAI tornaram-se cada vez mais difíceis, devido à política imposta pelo Governo Militar.

Com a formação do Poder Constituinte, num processo democrático de elaboração da Carta Magna de 1988, foram reconhecidos importantes Direitos inerentes às sociedades indígenas, além de ser reafirmado o reconhecimento da posse da terra aos “índios” que nela tradicionalmente estivessem ligados. Explicitou, também, a nova Constituição, a diferença cultural e lingüística entre esses povos, assim como legitimou a consulta obrigatória a eles em caso de aproveitamento de recursos naturais, por parte de terceiros, em suas terras. Segundo Alvaro Reinaldo de Souza, o texto constitucional de 1988 ampliou as disposições legais sobre os povos indígenas porque trouxe, para a esfera constitucional, regras antes do nível infraconstitucional. Tais dispositivos constitucionais trouxeram o reconhecimento diferenciado das populações indígenas (art. 2º, inciso VI, IX da Lei n. 6001/73; CF-88, art. 231, § 2º) e também quanto à sua personalidade jurídica (art. 37, Lei n. 60001/73; CF-88, art. 232).⁵⁸⁴

⁵⁸³ SOUZA, op. cit., p. 99. Para Alvaro Reinaldo de Souza, “as Constituições Federais de 1937, 1946 e 1967 reconheceram ao nível constitucional a posse dos Índios sobre as terras que estivessem ocupando, bem como a sua inalienabilidade (Constituição Federal de 1934, art. 129) e mantendo o uso e gozo sobre as suas riquezas naturais nela existentes (Constituição Federal de 1937, art. 154; Constituição Federal de 1946, art. 216), ou, a posse permanente e o usufruto exclusivo das riquezas naturais, com inalienabilidade e nulidade dos atos contra ela praticados (Constituição Federal de 1967, art. 198).

⁵⁸⁴ Ibid., p. 100.

Pela primeira vez uma Constituição reconheceu a diversidade cultural e multietnicidade dos povos indígenas. Ressalte-se que essa valorização dos povos indígenas, somente foi possível mediante as pressões exercidas por diferentes comunidades junto ao Congresso Nacional, assim como a participação efetiva de diversas ongs, associações científicas, antropólogos, juristas, religiosos etc.⁵⁸⁵

Reconheceu-se aos povos indígenas o Direito de defesa de seus interesses junto ao Poder Judiciário, impedindo o Estado de decidir e impor medidas sem que haja prévio consentimento das populações indígenas. Assegurou-se ainda a educação indígena através da utilização das línguas nativas e dos seus próprios processos de aprendizagem. Pensa-se, porém, que se poderia ter ido além e preceituado a construção de uma educação de nível superior voltada para os interesses indígenas e vinculadas à União Federal. Da mesma forma, a Constituição de 1988 poderia ter considerado a produção intelectual indígena (seus conhecimentos) em relação aos seus costumes, evitando em última razão a biopirataria tão freqüente nos dias atuais. Somado a isso, poderia ainda ter reconhecido a autonomia territorial indígena, em caso de omissão do governo federal na demarcação de suas terras.

Com a nova disposição constitucional inverteu-se a postura da política indigenista até então levada a efeito, pois agora não mais o “índio” necessita entender e incorporar-se à sociedade envolvente, mas a sociedade brasileira que deve buscar os valores e concepções étnicas de cada grupo étnico pertencente ao Estado brasileiro. Por essa razão, para Marcos Lorencette Monte o Estado deve oferecer condições para que a sociedade envolvente obtenha mecanismos de compreensão no relacionamento com os povos indígenas.⁵⁸⁶

A Constituição de 1988 inovou quando tratou sobre a questão das terras indígenas, pois no art. 231⁵⁸⁷, *caput*, consagrou o reconhecimento àquelas terras

⁵⁸⁵ MONTE, op. cit., p. 57.

⁵⁸⁶ Ibid., p. 59.

⁵⁸⁷ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 2001. “Art. 231 – São reconhecidos aos índios sua organização social, costumes, línguas e tradições, e os direitos

tradicionalmente ocupadas pelas populações indígenas, especificando, em seu parágrafo primeiro, como sendo aquelas utilizadas para as atividades produtivas indígenas, as imprescindíveis para a preservação dos recursos ambientais e as necessárias para a reprodução física e cultural, segundo os usos, costumes e tradições dos povos indígenas. Na realidade, a Constituição assume o reconhecimento, não se trata de uma outorga de Direitos, do que já existia antes da formação do Estado brasileiro. Reconheceu a plena autonomia existente antes mesmo da composição do Estado brasileiro.

A atual Constituição Federal consiste em um importante e indispensável instrumento para a preservação e perpetuação de etnias diversificadas e a continuidade de línguas e tradições dos povos indígenas, mas desde que não ocorra ingerência política de grupos dominantes contrários ao Direito dos povos indígenas sobre as suas terras, como no caso de madeireiros, usineiros, fazendeiros que possuem seus representantes junto ao Congresso Nacional. Por este motivo, os povos indígenas devem estar atentos em relação às leis de seu interesse, formando uma ampla rede com a sociedade envolvente para barrar essas tentativas neocolonizatórias.

Por influência da Convenção 107 da OIT – Organização Internacional do Trabalho –, adveio a lei n. 6001, de 19 de dezembro de 1973, denominada Estatuto do Índio,

originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens. Parágrafo primeiro – São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem-estar e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições. Parágrafo segundo – As terras tradicionalmente ocupadas pelos índios destinam-se a sua posse permanente, cabendo-lhes o usufruto exclusivo das riquezas do solo, dos rios e dos lagos nelas existentes. Parágrafo terceiro – O aproveitamento dos recursos hídricos, incluídos os potenciais energéticos, a pesquisa e a lavra das riquezas minerais em terras indígenas só podem ser efetivados com autorização do Congresso Nacional, ouvidas as comunidades afetadas, ficando-lhes assegurada participação nos resultados da lavra, na forma da lei. Parágrafo quarto – As terras de que trata este artigo são inalienáveis e indisponíveis, e os direitos sobre elas, imprescritíveis. Parágrafo quinto – É vedada a remoção dos grupos indígenas de suas terras, salvo, "ad referendum" do Congresso Nacional, em caso de catástrofe ou epidemia que ponha em risco sua população, ou no interesse da soberania do País, após deliberações do Congresso Nacional, garantido, em qualquer hipótese, o retorno imediato logo que cesse o risco. Parágrafo sexto – São nulos e extintos, não produzindo efeitos jurídicos, os atos que tenham por objeto a ocupação, o domínio e a posse das terras a que se refere este artigo, ou a exploração das riquezas naturais do solo, dos rios e dos lagos nela existentes, ressalvado relevante interesse público da União, segundo o que dispuser lei complementar, não gerando a nulidade e a extinção direito a indenização ou ações contra a União, salvo, na forma da lei, quanto às benfeitorias derivadas

nascido em um período de grande repressão política e censura total dos órgãos de comunicação.

Com o advento do Estatuto as terras indígenas foram classificadas como aquelas tradicionalmente ocupadas (art. 231, § 1º da CF-88), as reservadas e as de domínio dos grupos étnicos indígenas, sendo impedida de qualquer ato jurídico limitador da posse direta pelos povos indígenas.⁵⁸⁸

O principal problema vinculado à questão das terras indígenas relaciona-se com a omissão das autoridades estatais na demarcação de suas terras. O prazo de cinco anos estipulado pela Constituição Federal de 1988 há muito tempo expirou-se sem qualquer conclusão das áreas demarcadas, gerando conflitos entre a “índios” e “não-índios” em diversas regiões, a título de exemplificação cite-se a área dos “índios” Terena em Mato Grosso do Sul, dos “índios” Tapirapé na aldeia Tapiitawa, localizada na região de Confresa, extremo norte do Mato Grosso.

O Estatuto prevê em seu art. 20 algumas hipóteses de intervenção em terras indígenas quando houver conflito entre os grupos étnicos, a fim de proteger a saúde dos povos indígenas e reprimir a turbação ou esbulho ocorrido em larga escala em suas terras. Entretanto, em suas alíneas c e d e f do § 1º, dispõe como motivo para a intervenção, a defesa da segurança nacional (c), quando for necessária a construção de obras públicas de interesse nacional (d) e quando da exploração das riquezas contidas no subsolo brasileiro (f). Trata-se de um subterfúgio legal para que o Estado brasileiro possa se apropriar das riquezas indígenas, sobretudo minerais contidas no subsolo.

A atual Constituição de 1988 em seu § 5º do art. 232 derogou, em parte, a lei ordinária representada pelo Estatuto do Índio. Previu a remoção de grupos étnicos quando

da ocupação de boa-fé. Parágrafo sétimo – Não se aplica às terras indígenas o disposto no artigo 174, parágrafos terceiro e quarto”. (grifo nosso)

⁵⁸⁸ SOUZA, op. cit., p. 104.

houver interesse da soberania nacional e em caso de catástrofe e epidemia. Desse modo, as alíneas d e f, do art. 20 do Estatuto foram derogados pela lei maior, estabelecendo que após cessado o risco à soberania nacional e a epidemia ou catástrofe, os grupos étnicos devem retornar às suas terras.⁵⁸⁹

O ordenamento constitucional reconheceu em seu art. 20, inciso XI as terras tradicionalmente ocupadas pelos índios como propriedades da União, integrando o patrimônio público. Essas terras são destinadas à posse permanente dos povos indígenas segundo o art. 231, § 2º da Constituição Federal de 1988. O próprio Estatuto do Índio, em seu art. 23⁵⁹⁰, já havia reconhecido a posse definitiva dos “índios” com a ocupação efetiva da terra.

Combinando-se o art. 24⁵⁹¹ do Estatuto com o art. 231, § 3º, da Constituição Federal, o usufruto estabelecido pelo legislador constituinte assegurou aos povos indígenas a posse, o uso e a percepção das riquezas naturais e de todas as utilidades das terras ocupadas, assim como o Direito de exploração econômica dessas riquezas. Por essa razão, segundo Alvaro Reinaldo de Souza, “o Estado tem por obrigação a indenização em royalties nos termos da Constituição Federal”.⁵⁹²

Para José Afonso da Silva, a expressão “ocupadas tradicionalmente” não significa ocupação imemorial, não consiste em dizer “terras imemorialmente ocupadas”. Este constitucionalista entende que:

⁵⁸⁹ SOUZA, op. cit., p. 105. Este também parece ser o entendimento de Alvaro Reinaldo de Souza quando dispõe que: “Entendemos que os dispositivos previstos nas letras d e f, do art. 20 do Estatuto estão derogados face aos termos da lei maior”.

⁵⁹⁰ BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. **Estatuto do Índio**. São Paulo: JURID Publicações Eletrônicas. 15ª edição, 2000. “Art. 23 – Considera-se posse do índio ou silvícola a ocupação efetiva da terra que, de acordo com os usos, costumes e tradições tribais, detém e onde habita ou exerce atividade indispensável à sua subsistência ou economicamente útil”.

⁵⁹¹ BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. **Estatuto do Índio**. São Paulo: JURID Publicações Eletrônicas. 15ª edição, 2000. “Art. 24 – O usufruto assegurado aos índios ou silvícolas compreende o direito à posse, uso e percepção das riquezas naturais e de todas as utilidades existentes nas terras ocupadas, bem assim ao produto da exploração econômica de tais riquezas naturais e utilidades. Parágrafo primeiro – Incluem-se, no usufruto, que se estende aos acessórios e seus acrescidos, o uso dos mananciais e das águas dos trechos das vias fluviais compreendidos nas terras ocupadas”.

⁵⁹² SOUZA, op. cit., p. 106.

Não se trata, absolutamente, de posse ou prescrição imemorial, como se a ocupação indígena nesta se legitimasse, e dela se originassem seus direitos sobre as terras, como uma forma de usucapião imemorial, do qual é que emanariam os direitos dos índios sobre as terras por eles ocupadas, porque isso, além do mais, é incompatível como reconhecimento constitucional dos direitos originários sobre elas. Nem tradicionalmente nem posse permanente são empregados em função de usucapião imemorial em favor dos índios [...] porque os direitos dos índios sobre suas terras assentam em outra fonte: o indigenato. [...] As expressões tradicionalmente ocupadas e habitadas em caráter permanente revelam a especificidade do modo que cada povo relaciona-se com as terras que habita segundo seus usos, costumes, tradições. Ocorrem assim que há comunidades mais estáveis, outras menos estáveis, e as que têm espaços mais amplos em que se deslocam”.⁵⁹³

Por indigenato entenda-se o instituto que caracteriza a posse das terras indígenas, em razão de terem sido eles os primeiros senhores e naturais possuidores das terras brasileiras.⁵⁹⁴ Por isso mesmo, Alvaro Reinaldo de Souza também afirma ser o indigenato o que caracteriza a posse definitiva dos “índios” às suas terras.⁵⁹⁵

A Constituição Federal protegeu, portanto, a diferenciação étnica entre os indígenas em suas mais diferentes formas de se organizar, uns mais sedentários outros mais nômades, garantindo o Direito às suas terras seja qual for a sua ordem social.

O próprio Estatuto ao prever modalidades de terras indígenas dispõe em seu art. 26⁵⁹⁶ não se confundir terras imemoriais com áreas reservadas. Tourinho Neto estabeleceu as diferenças essenciais entre as modalidades de terras indígenas discorrendo que não se pode promover a confusão entre área reservada e terra de domínio indígena com terras ocupadas pelos povos indígenas. Estas consistem em fruto da posse imemorial, enquanto as reservadas

⁵⁹³ SILVA, José Afonso da. **Terras Tradicionalmente Ocupadas pelos Índios. Os Direitos Indígenas e a Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris/NDI, 1993, p. 47-48.

⁵⁹⁴ TOURINHO NETO, Fernando da Costa. “Os direitos originários dos índios sobre as terras que ocupam e suas consequências jurídicas”. SANTILLI, op. cit., p. 9. Ver ainda: SILVA, op. cit., p. 48-50. “[...] indigenato não se confunde com a ocupação, com a mera posse. O indigenato é fonte primária e congênita da posse territorial; é um direito congênito, enquanto a ocupação é título adquirido. O indigenato é a ocupação por si [...], porque um direito sobre elas preexiste à posse mesma, e é o direito originário”.

⁵⁹⁵ SOUZA, op. cit., p. 107.

⁵⁹⁶ BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. **Estatuto do Índio**. São Paulo: JURID Publicações Eletrônicas. 15ª edição, 2000. “Art. 26 - A União poderá estabelecer, em qualquer parte do território nacional, áreas destinadas à posse e ocupação pelos índios, onde possam viver e obter meios de subsistência, com direito ao usufruto e utilização das riquezas naturais e dos bens nelas existentes, respeitadas as restrições legais. Parágrafo único. As áreas reservadas na forma deste artigo não se confundem com as de posse imemorial das

representam as terras estabelecidas pela União, “independentemente de terem sido, ou não, ocupadas pelos índios. Não estão sujeitas, assim, às regras estabelecidas na Constituição para a posse imemorial. As terras de domínio indígena são as adquiridas pelo índio ou pelos grupos tribais. São terras particulares”.⁵⁹⁷

Acresce ainda, sobre as terras indígenas tradicionalmente ocupadas, a impossibilidade de aliená-las e do Estado dispô-las como bem lhe aprouver, bem como a imprescritibilidade de sua posse. Por inalienabilidade compreende-se toda a sua forma, seja venda, permuta, cessão, arrendamento etc., e por indisponibilidade entende-se em seu sentido mais amplo, qual seja: a impossibilidade do Estado ou da sociedade nacional disporem das terras indígenas, exceto nos termos preceituados pela Constituição Federal. Em todos os casos, cabe aos grupos étnicos a manifestação e poder de veto sobre qualquer atividade econômica que venha a lesar a posse de suas terras.

Não se deve confundir posse indígena com a posse civil. A primeira fundamenta-se na posse tradicional, como meio de aquisição de Direito originário, transcendendo a posse civil, em razão da terra desempenhar um papel relevante para o desenvolvimento e existência dos grupos étnicos indígenas. Ao contrário da posse civil, em que as relações de Direito encontram-se limitadas na ordem civil simplesmente por serem uma ocupação de natureza econômica individualista.

Consoante Alvaro Reinaldo de Souza, a defesa das terras indígenas consiste em uma obrigação da União, independentemente⁵⁹⁸ da demarcação de suas terras.⁵⁹⁹

tribos indígenas, podendo organizar-se sob uma das seguintes modalidades: a - reserva indígena; b - parque indígena; c - colônia agrícola indígena.

⁵⁹⁷ TOURINHO NETO, op. cit., p. 39-40.

⁵⁹⁸ BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. **Estatuto do Índio**. São Paulo: JURID Publicações Eletrônicas. 15ª edição, 2000. “Art. 25 – O reconhecimento do direito dos índios e grupos tribais à posse permanente das terras por eles habitadas, nos termos do artigo 198 da Constituição Federal independe de sua demarcação, e será assegurado pelo órgão federal de assistência aos silvícolas, atendendo à situação atual e ao consenso histórico sobre a antiguidade da ocupação, sem prejuízo das medidas cabíveis que, na omissão ou erro do referido órgão, tomar qualquer dos Poderes da República.

⁵⁹⁹ SOUZA, op. cit., p. 108.

As garantias constitucionais referentes aos grupos indígenas sofreram restrições. A primeira concentra-se sobre as riquezas minerais do subsolo e à possibilidade de se aproveitar os recursos hídricos e energéticos. A Constituição estabeleceu mecanismos rigorosos para a concessão das solicitações de exploração dos minerais, recursos hídricos e energéticos, estabelecendo à autorização do Congresso Nacional, à uma prévia audiência dos grupos étnicos afetados pelo projeto de mineração e à participação dos grupos étnicos nos resultados da lavra.⁶⁰⁰

Atualmente tramitam no Congresso Nacional vários projetos de lei regulando a atividade de mineração em terras indígenas, entre os quais encontra-se o projeto de autoria do senador Severo Gomes, já aprovado no Senado Federal e, atualmente, aguardando trâmite na Câmara dos Deputados, contando, inclusive, com o apoio do Núcleo de Direitos Indígenas. Este projeto, segundo Juliana Santilli, regula a mineração em terra indígena de forma mais consistente e coerente com o texto constitucional.⁶⁰¹

Obrigatoriamente os grupos étnicos serão diretamente consultados caso pretenda-se explorar os recursos minerais em suas terras. Essa consulta não pode ser substituída por qualquer representante ou até mesmo pelo órgão indigenista. Este deve apenas limitar-se a oferecer pareceres, que não se confunde com a própria opinião dos “índios”. Santilli afirma existir grande receio por parte da representação do órgão indigenista em relação à mineração, pois “são amplamente conhecidas as omissões e falhas do órgão indigenista oficial na proteção dos recursos naturais das terras indígenas”⁶⁰² e, em muitos casos, chegando até mesmo a incentivar a dilapidação do patrimônio indígena.

A participação das comunidades indígenas sobre o resultado da extração de minérios em suas terras deve ser regulamentada por lei ordinária, fixando a percentagem

⁶⁰⁰ SANTILLI, Juliana. “Aspectos jurídicos da mineração e do garimpo em terras indígenas”. SANTILLI, op. cit., p. 147-148.

⁶⁰¹ Ibid., p. 148.

⁶⁰² Ibid., p. 149.

mínima do faturamento mineral a que terão Direito, estabelecendo as regras de celebração contratual com a empresa mineradora e os mecanismos para a sua fiscalização.⁶⁰³

3.5. A polêmica sobre o Estatuto das Sociedades Indígenas e a Convenção 169 da OIT – Organização Internacional do Trabalho

Embora a Constituição Federal seja uma marco para os povos indígenas, ainda existe a necessidade de regulamentação de vários dispositivos em Lei Complementar. Uma nova legislação que venha ao encontro da substituição do anterior Estatuto do Índio.

Conforme já exposto, o Estatuto do Índio data de, 19 de dezembro de 1973, e representou a ratificação da política desenvolvida no século XIX, ou seja, afirmando-se a visão assimilacionista do Estado.

Este Estatuto, tal como posto, não justifica mais sua existência no mundo hodierno, apresenta-se defasado não correspondendo aos anseios dos grupos étnicos indígenas. Por um lado, com a sua elaboração houve avanços significativos, tais como a determinação da demarcação das terras indígenas com prazo estabelecido, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e a exploração das riquezas do solo apenas pelos “índios”. Por outro lado, houve retrocesso visto que se pretendeu um retorno à tutela orfanológica. Na realidade, “a voracidade dos antigos e novos colonizadores continua violentando os Direitos originários dos povos indígenas.”⁶⁰⁴

⁶⁰³ SANTILLI, Juliana. “Aspectos jurídicos da mineração e do garimpo em terras indígenas”. SANTILLI, op. cit., p. 151.

⁶⁰⁴ CIMI - CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Semana dos Povos Indígenas**. Brasília, julho de 1998. (Publicação)

Desde 1991, passaram a tramitar no Congresso Nacional diversos Projetos de Lei elaborados com a finalidade de aprovar um novo Estatuto. Muitos oriundos do próprio Governo Federal, outros do CIMI, do Núcleo de Direitos Indígenas, entre outras entidades.⁶⁰⁵ Neste mesmo ano, as mobilizações indígenas intensificaram-se no sentido de sugerir e elaborar as linhas gerais e os conteúdos para o Projeto de Lei. Em abril de 1991, 111 representantes dos povos indígenas do país reuniram-se em Brasília e elaboraram uma sistematização de suas propostas.

Foram realizadas quatro audiências públicas promovidas pela Comissão Especial durante o ano de 1992. Primeiramente, foram ouvidos o CIMI, a FUNAI e o NDI, apresentando suas propostas para a Comissão. A segunda audiência ocorreu em conjunto com a Comissão de Meio Ambiente, Consumidor e Minorias, momento em que se fizeram presentes 350 líderes indígenas de diferentes grupos étnicos, entregando a sua proposta de Estatuto. Na terceira, ocorrida em maio, houve um debate intenso sobre a problemática das terras indígenas. Por fim, em junho, promoveu-se a discussão em torno do aproveitamento dos recursos hídricos e exploração de recursos minerais em terras indígenas.

O deputado relator Luciano Pizzatto (PFL/PR) apresentou seu projeto substitutivo ao do governo federal, conseguindo sua aprovação pela Comissão Especial em 29 de julho de 1992. Esse projeto iria para votação no Senado caso não houvesse qualquer recurso assinado por cinquenta parlamentares requerendo a sua paralisação para fins de debate. Em 1994, aprovado o substitutivo do Deputado Pizzatto sob o n. de Projeto de Lei 2.057/91, sendo denominado de “Estatuto das Sociedades Indígenas”. Esse projeto, atualmente, encontra-se

⁶⁰⁵ MONTE, op. cit., p. 68. Segundo Marcos Lorencette Monte, “foram encaminhadas ao Congresso Nacional quatro propostas para o novo Estatuto das Sociedades Indígenas. Três como projetos de lei e um documento proposto por organizações indígenas. O primeiro projeto de lei foi encaminhado pelo ISA – Instituto Socioambiental, na época NDI (Núcleo de Direitos Indígenas), em novembro de 2001. Em seguida, a FUNAI apresenta a proposta do Governo Federal em novo projeto de lei. Em março de 1992, o Conselho Indigenista Missionário – CIMI – apresenta um terceiro projeto de lei”.

paralisado por manobra política do anterior governo neoliberal e privatista de Fernando Henrique Cardoso.

Quando Fernando Henrique assumiu a presidência da República solicitou, antes de sua posse, à sua bancada parlamentar que requeresse a discussão do projeto do novo Estatuto pelo plenário da Câmara. Artur da Távola, atualmente senador da República, organizou um recurso assinado por cinquenta deputados, realizando o anseio do novo governo federal. Até o presente momento esse recurso ainda não foi votado, mas as entidades indigenistas e as organizações indígenas continuam persistindo nas reivindicações em relação ao Estatuto, mesmo que ao longo de todo este tempo tanto o governo federal como os parlamentares venham tratando com descaso o debate sobre o Estatuto.⁶⁰⁶

O novo Estatuto disciplina as relações dos indivíduos e grupos étnicos para com a sociedade envolvente e o Estado. Dentre os vários dispositivos, elenca os bens materiais e imateriais; regula os Direitos autorais; normatiza as relações com particulares como o contrato de compra e venda entre “índios” e “não-índios”; estabelece o papel das forças armadas e da Polícia Federal e a competência do Poder Judiciário; rege ainda, a proteção ambiental; a assistência em saúde, educação e atividades produtivas.

Os pontos polêmicos em relação ao projeto do Estatuto são os que se referem, principalmente, à questão das terras indígenas e sua demarcação, à assistência em saúde, educação e à atividade produtiva indígena. Como ilustrativo cita-se alguns pontos, tendo por

⁶⁰⁶ CIMI – CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Semana dos Povos Indígenas**. Brasília, julho de 1998. (Publicação). “Ao longo destes anos o governo federal e os parlamentares pouco se interessaram em agilizar a tramitação do novo Estatuto. Os povos indígenas, entretanto, se mantiveram atentos e mobilizados, avançaram na compreensão de seus direitos e exigem que estes sejam garantidos em nova lei especial”. Ver ainda: MONTE, op. cit., p. 69. Para Marcos Lorencette Monte, “caso o citado recurso for aprovado, ocorrerá a nomeação de relator de plenário e será aberto prazo para a apresentação de emendas. Se o recurso for rejeitado, o projeto vai ao Senado, onde emendas podem ser oferecidas. Havendo e sendo aprovados as emendas, o projeto fica a mercê da vontade do Governo, que tem demonstrado total desinteresse. A única alternativa para isso é que o recurso seja discutido em regime de urgência, que se aprovado, deflagra a possibilidade de apresentação de emendas. Diante das inúmeras forças antiindígenas de plantão, corre-se o risco de perder o controle, em função do provável grande número de emendas contrárias aos direitos indígenas”.

base a publicação do Conselho Indigenista Missionário veiculada na 50ª Reunião Anual da Sociedade Brasileira para o Progresso da Ciência, realizada em julho de 1998 em Natal/RN.

A proposta indígena elaborada em 1991, em Luziânia/GO, nos dias 17 a 21 de junho, tem o seguinte posicionamento sobre as questões levantadas: a demarcação das terras indígenas consiste em tornar público os limites dos territórios indígenas, para maior proteção por parte da União; a demarcação deverá ser procedida pelo Governo Federal, com participação das comunidades que ocupam a terra, através do órgão indigenista federal; caso o Governo Federal não demarque as terras os povos indígenas possuem o Direito de promovê-la; os minérios em terras indígenas e em reservas nacionais somente poderão ser explorados quando estes não mais existirem em outra parte do território brasileiro e forem considerados imprescindíveis ao desenvolvimento do país; a comunidade indígena afetada pela exploração deverá receber 20% do minério concentrado; a assistência especial e diferenciada, em nível federal, deve possuir a participação das comunidades indígenas em todos os níveis; a criação da Comissão Intersetorial de Saúde Indígena e da Coordenação Nacional de Educação Escolar Indígena.⁶⁰⁷

O projeto substitutivo do Deputado Pizzatto tem o seguinte posicionamento em relação a essas questões: os Direitos dos “índios” às terras independem do reconhecimento formal por parte do Poder Público; as terras indígenas serão administrativamente demarcadas, por iniciativa do órgão indigenista federal, ou pela comunidade indígena sob a coordenação do órgão federal indigenista; a demarcação consiste em um Direito subjetivo de cada comunidade indígena que pode impetrar mandado de segurança se houver negligência ou demora intencional por parte da autoridade competente; existe a possibilidade de mineração em terras indígenas ainda não demarcadas, registradas e não invadidas e nas que tenham sido constatada a presença de “índios” isolados, ou de contato recente; as comunidades receberão a

⁶⁰⁷ CIMI – CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Semana dos Povos Indígenas**. Brasília, julho de 1998. (Publicação).

participação do resultado da lavra em um nível de 2% sobre o faturamento bruto, mais um montante de renda pela ocupação do solo.⁶⁰⁸

Este substitutivo contempla em parte as propostas dos “índios”, mas não cria um subsistema do SUS que promova a saúde indígena, inibe ainda a formação dos agentes de saúde indígenas e da Comissão de Educação Escolar Indígena.

Em relação ao posicionamento governamental não houve grandes avanços, ao contrário observa-se uma continuidade preconceituosa em relação aos povos indígenas. A proposta do Governo Federal, representada pelo projeto da FUNAI, discorda que o Direito dos “índios” às suas terras já exista antes mesmo da demarcação; não aceita a possibilidade das comunidades indígenas demarcarem suas terras; não admite a possibilidade de interposição de mandado de segurança contra ato de autoridade pública; pretende rever a demarcação de terras consideradas grandes ou excessivas; defende a retirada do Estatuto do dispositivo sobre a exploração de minérios e apoia, com ressalvas, o Substitutivo de Pizzatto; duvida do Direito dos “índios” de receberem rendas por ocupação do solo de seus territórios; discorda da necessidade de anuência dos “índios” para fins de autorização de atividade mineral em suas terras; posiciona-se contrariamente à federalização escolar indígena e os distritos de educação escolar indígena.⁶⁰⁹

Os povos indígenas desempenharam o importante papel de debater, elaborar e organizar suas propostas para o Congresso Nacional, porém a vontade política para com a minoria nunca foi expressiva, e em um gesto de desrespeito, irresponsabilidade e discriminação, sequer a Comissão Especial junto à Câmara Federal encaminhou a proposta ao seu trâmite comum.⁶¹⁰

⁶⁰⁸ CIMI – CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Semana dos Povos Indígenas**. Brasília, julho de 1998. (Publicação).

⁶⁰⁹ Ibid.

⁶¹⁰ Ibid.

A análise da denominação do Estatuto como “sociedades indígenas” e não “povos indígenas” demonstra uma deficiência inicial dessa pretensa legislação estatutária. A expressão povos indígenas corresponde à real situação dos grupos étnicos indígenas, enquanto coletividade étnica e culturalmente diferenciada e, principalmente, por ser a vontade desses grupos em assim serem denominados e, por fim, por representar uma consonância com a Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, devidamente aprovada na Câmara dos Deputados.

O posicionamento do governo de Fernando Henrique Cardoso, em relação à denominação do Estatuto, questiona essa expressão. Segundo o CIMI, tanto o governo federal como as forças armadas questionam o uso dos termos sociedades, povos e organizações indígenas. O próprio governo insiste que sequer os dois últimos são conceituados enquanto o primeiro representa um modo obscuro de conceituação. Em relação ao termo povo, o governo federal insiste que se trata de um conceito inconveniente em razão do Direito internacional, razão pela qual acabou advogando pela exclusão de toda essa terminologia.⁶¹¹

As disposições da Convenção 169 da OIT sobre os povos indígenas e tribais em países independentes vão ao encontro da Constituição Federal de 1988. Essa Convenção foi adotada em virtude da 76ª Conferência Internacional do Trabalho da Organização Internacional do Trabalho, em 07 de junho de 1989. De sua introdução destaca-se a observação que, em muitas partes do mundo, os povos indígenas não gozam dos Direitos fundamentais nas mesmas proporções que outros grupos étnicos como, por exemplo, a etnia branca. Não usufruem ainda do reconhecimento de seus desejos a assumirem o controle de suas próprias instituições, modos de vida e desenvolvimento econômico.⁶¹²

⁶¹¹ CIMI – CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Semana dos Povos Indígenas**. Brasília, julho de 1998. (Publicação).

⁶¹² OIT. Convenção (169) sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes. Genebra, 1989, p. 3.

A Convenção anterior n. 107 previa a integração dos povos indígenas. A atual possui como conceitos fundamentais o respeito à participação, cultura, religião, organização social e econômica e identidade própria dos grupos étnicos indígenas. A expressão “povos”, na Convenção 169, corresponde à idéia de que esses grupos étnicos não são populações, mas povos com identidade e organização social específicas. Esclarece-se ainda que a utilização do termo “povos” não deve recair sobre a interpretação dos Direitos conferidos a esta expressão pelo Direito internacional.⁶¹³

Na Convenção n. 169, ainda em sua introdução, é prioridade dos povos indígenas decidirem sobre seus próprios processos de desenvolvimento, na medida em que afete suas vidas, crenças, instituições, bem-estar espiritual e as terras que ocupam ou utilizam de alguma forma, controlando na medida do possível o seu próprio desenvolvimento econômico, social e cultural. Deve-se sobretudo respeitar os meios pelos quais esses povos solucionam os seus conflitos internamente pelos seus próprios membros.⁶¹⁴

Em relação às terras indígenas a Convenção 169 reconhece o Direito de propriedade e de posse sobre as terras ocupadas tradicionalmente. Ademais, em casos apropriados, devem ser tomadas medidas para “salvaguardar os direitos dos povos interessados de usar terras que não estejam exclusivamente ocupadas por eles, mas às quais tenham tido tradicionalmente acesso para suas atividades tradicionais e de subsistência”.⁶¹⁵

Os povos indígenas, segundo a Convenção 169, possuem Direitos sobre os recursos naturais existentes em suas terras, compreendendo a possibilidade de participação do uso, administração e conservação destes recursos.⁶¹⁶

Essa Convenção foi ratificada pela Noruega (1990), México (1990), Colômbia (1991) e Bolívia (1991). Por uma sucessão de governos brasileiros a ratificação da Convenção

⁶¹³ OIT. Convenção (169) sobre Povos Indígenas e Tribais em Países Independentes. Genebra, 1989, p. 3

⁶¹⁴ Ibid., p. 3-4.

⁶¹⁵ Ibid., p. 4.

⁶¹⁶ Ibid.

sempre era prorrogada, deixada em segundo plano. Tendo sido aprovada na Câmara dos Deputados, o governo de Fernando Henrique Cardoso procedeu ao mesmo argumento em relação à tramitação do Estatuto das Sociedades Indígenas, determinando a paralisação do processo de ratificação da Convenção 169. A análise governamental apontava que a aludida Convenção, em vários de seus dispositivos, provocavam uma antinomia com o ordenamento constitucional vigente, tornando, por essa razão, inconstitucional, caso fosse ratificada no Congresso.

Obviamente as ponderações do governo sobre a inconstitucionalidade de alguns dispositivos da Convenção 169, inequivocamente, indicavam o objetivo de se construir uma interpretação equivocada das disposições constitucionais em relação aos Direitos indígenas.⁶¹⁷

Em uma rápida perspectiva sobre a ratificação da Convenção 169 nos países latino-americanos, observa-se a atual Constituição do Paraguai, promulgada em 20 de junho de 1992, transformando o guarani em idioma oficial do país, ao lado do espanhol, assim como acontece na Bolívia e no Equador. Necessariamente, a partir desse reconhecimento os documentos públicos firmados pelos grupos étnicos paraguaios, bolivianos e equatorianos poderão ser definidos no seu próprio idioma, ampliando a perspectiva de pertencimento desses povos.

⁶¹⁷ VILLORO, Luis. **Estado plural e pluralidade de culturas**. México: Paidós, 1998, p. 84. Este tema será mais aprofundado no último subcapítulo da dissertação, porém, segundo análise de Villoro sobre a definição de povo levada a cabo por alguns juristas e que, na realidade, coincide com as definições de alguns antropólogos sobre a Convenção 169, estabeleceu-se que: “Un pueblo sería, en principio, una colectividad que: 1) participa de una unidad de cultura (lengua, creencias básicas comunes, ciertas instituciones sociales propias, formas de vida compartidas, etc.); 2) se reconoce a sí misma como una unidad, es decir, la mayoría de sus miembros aceptan su pertenencia a esa colectividad y son aceptados por ella; 3) comparte un proyecto común, es decir, manifiesta la voluntad de continuar como una unidad y de compartir un futuro colectivo, e 4) está relacionada con un territorio geográfico específico”. Portanto, qualquer coletividade que se enquadrar nessas condições teria o direito à autodeterminação. Na realidade, analisa Villoro, que a função histórica do Direito à autodeterminação era legitimar o processo de descolonização posterior à II Guerra Mundial. Interpretou-se, sem qualquer discussão, como o Direito a determinados países em se tornarem novos Estados nacionais, restritos pelas fronteiras estabelecidas pelos mesmos colonizadores. “Pueblo adquirió entonces, en la práctica, el sentido de Estado-nación. La autodeterminación y el derecho de no injerencia se interpretaron como atributos de la soberanía, que corresponde a los Estados. Esta interpretación no fue impugnada porque satisfacía los intereses de unos y otros. Los antiguos colonizadores estaban interesados en establecer nuevas relaciones con Estados que conservan los límites fijados por la relación colonial; los nuevos Estados independientes tenían la preocupación de mantener

Na realidade, a disposição constitucional paraguaia reconhece em seu art. 63, assim como a Constituição do Brasil de 1988, a identidade étnica dos povos indígenas, porém, vai mais além, pois possibilita às comunidades a utilização de suas disposições consuetudinárias para soluções de conflitos internos no âmbito judicial, desde que respeitados os Direitos fundamentais consagrados na Carta Magna.⁶¹⁸

A Constituição da Bolívia, promulgada em 1995, dispõe que apesar de ser uma república unitária, o Estado consiste em uma multiétnica e pluralidade cultural, impondo em todas as esferas institucionais uma obrigatoriedade no que se refere ao respeito às diversas etnias formadas do país.

Já a Constituição da Colômbia, de 1991, em seus princípios fundamentais reconheceu, em seu art. 1º, a autonomia das entidades territoriais, englobando os territórios indígenas. Em seu artigo 10º tornou oficial não só os idiomas dos grupos étnicos, mas também seus dialetos, assegurando um ensino bilíngüe e o respeito a sua identidade cultural no âmbito da sociedade envolvente. Este dispositivo constitucional afirmou a autonomia mencionada e valorizou a diversidade, tornando-as pilares básicos da República de Colômbia.⁶¹⁹

Os territórios indígenas, pela Constituição colombiana, passaram a ser enquadrados no mesmo nível de municípios consoante o art. 286, possuindo autonomia para a total gestão de seus interesses, permitindo-lhes o autogoverno e a administração de seus recursos e tributos, conforme disposto no art. 287 do ordenamento constitucional.⁶²⁰

Em diversas disposições constitucionais latino-americanas, constata-se a presença da consagração, seja em capítulos específicos ou em suas garantias fundamentais, dos Direitos

una fuerte unidad y reforzar el poder central por miedo a su disgregación en distintas etnias y tribos. La descolonización consagró así Estados ficticios, producto de la relación de poder de las grandes potencias [...].”

⁶¹⁸ BECKHAUSEN, op. cit., p. 114.

⁶¹⁹ Ibid., p. 115. Ver ainda: FAVRE, Henri. **El indigenismo**. México: Fondo de Cultura Económica, 1998, p. 143-144.

⁶²⁰ Ibid.

dos grupos étnicos indígenas. Essa normatividade constitucional propicia a possibilidade de se interpretar de forma progressiva e positiva as reivindicações dos grupos indígenas.

No apagar das luzes do ano de 2002 o Congresso Nacional finalmente aprovou, sem quaisquer modificações, a Convenção 169 da OIT. Não houve alterações nos dispositivos da Convenção para efeito de integração na ordem constitucional. Conseqüência lógica dessa ratificação aponta para uma possibilidade de autodeterminação dos povos indígenas, uma vez que a Convenção integra-se ao ordenamento jurídico nacional no que não contraria as disposições constitucionais. Em caso de contrariedade, o que inexistente, cabe ao Poder Judiciário superior declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos.

A nível internacional o Brasil insere, embora tardiamente, um marco em seu ordenamento jurídico nacional, ampliando o instrumental jurídico com o qual os grupos étnicos indígenas resistem há muito tempo, possibilitando reivindicações identitárias dos grupos étnicos com fundamento na Convenção 169.

Faz-se premente que a sociedade brasileira some esforços em favor dos povos indígenas, mobilizando-se, informando-se e, principalmente, reivindicando seus Direitos, pressionando o governo federal a fim de que se possa construir um círculo de alianças em prol de uma sociedade mais igualitária, multicultural e democrática.

CAPÍTULO IV

O RECONHECIMENTO DA DIFERENÇA PELA APROXIMAÇÃO ENTRE O MULTICULTURALISMO CRÍTICO E O PLURALISMO ETNO-JURÍDICO: UMA POSSIBILIDADE PARA A AUTODETERMINAÇÃO INDÍGENA

4. Discussão multicultural no Brasil: uma sucinta revisão

No capítulo anterior, procurou-se priorizar os aspectos relacionados aos Direitos dos povos indígenas inseridos em uma política estatal indigenista, caracterizando esses grupos étnicos como minorias diferenciadas formadoras do Estado-nação brasileiro, e demonstrando o desinteresse desse Estado na efetivação das reivindicações indígenas até mesmo dispostas na Constituição de 1988 como, por exemplo, a demarcação de suas terras.

O multiculturalismo, apresentado em capítulo específico, contempla não somente o reconhecimento das diferenças étnicas dos grupos sociais heterogêneos, mas também pretende a superação de injustiças sócio-econômicas e culturais consagradas devido à necessidade da formação estatal homogênea, unitária e centralizada.

Todavia, os Direitos indígenas não são somente aqueles dispostos no ordenamento jurídico oficial, pois os grupos étnicos possuem seus próprios sistemas políticos, jurídicos e econômicos. Por essa razão, Boaventura de Sousa Santos admite não existir monopólio do

Estado na criação e organização das normas, visto que, comprovadamente, há inúmeros grupos na sociedade com suas próprias regras de conduta.⁶²¹

A Constituição de 1988 reconheceu essa realidade contemplando em seus dispositivos a organização social, tradições e os costumes dos povos indígenas como aqueles pertencentes aos grupos étnicos do Brasil, internos à sua organização sócio-política.

J. J. Gomes Canotilho encontra fundamento para a existência dessa normatividade indígena quando propõe que as fontes de Direito representam todas as regras e medidas estabeledoras de padrões de conduta, fixando os fins e os critérios materiais da atuação do poder público, além de determinarem o modo de decisão de conflitos jurídicos independentemente de sua forma de exteriorização. Para Canotilho, podem ser fontes materiais tanto o costume como o “Direito não-escrito”, ainda que a hipótese mais usual seja a revelação das fontes materiais por meio dos modos formalizados de produção.⁶²²

A normatividade legal oficial imposta pelos colonizadores europeus, quando ao Brasil chegaram, não reconheceu a existência de Direito entre os grupos étnicos indígenas, no máximo admitiu-o como uma experiência vinculada ao costume, porém de caráter secundário. Entretanto, João Bernardino Gonzaga⁶²³ já havia demonstrado a existência de uma justiça penal indígena à época do descobrimento. O naturalista Carlos Frederico von Martius também se preocupou com o Direito entre os “índios” brasileiros. Embora o desenvolvimento de sua obra seja eivada de preconceitos e discriminação acabou identificando formas jurídicas nas comunidades indígenas.⁶²⁴

⁶²¹ SANTOS, Boaventura de Sousa. **Direito e Justiça: a função social do Judiciário**. São Paulo: Ática, 1989, p. 54.

⁶²² CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional**. Coimbra: Almedina, 1966, p. 775.

⁶²³ GONZAGA, João Bernardino. **O Direito penal indígena à época do descobrimento do Brasil**. São Paulo: Max Limonad, [19?].

⁶²⁴ MARTIUS, Carlos Frederico von. **O Direito entre os indígenas do Brasil**. Trad. Amaral Gurgel. São Paulo: edições e publicações Brasil, 1938.

A discussão multicultural no Brasil tem sido vinculada mais diretamente em relação às populações afro-descendentes, porém não se afasta de outros grupos étnicos como, por exemplo, os povos indígenas.

Pode-se buscar as raízes teóricas referentes ao multiculturalismo na proposta de singularidade cultural apresentada por Gilberto Freyre em “Casa grande e senzala”⁶²⁵ e “Sobrados e mocambos”⁶²⁶. Sucintamente, Freyre em “Casa grande e senzala” tem como tese central o encontro intercultural na formação do Brasil. Em “Sobrados e mocambos”, analisa o caráter ambíguo da cultura brasileira, a partir do conflito entre o patriarcalismo e o processo de ocidentalização ocorrido em virtude da influência européia burguesa no Brasil durante o século XIX. Outra fonte também se encontra nos estudos de Sérgio Buarque de Holanda em “Raízes do Brasil”⁶²⁷, Caio Prado Júnior em “Formação do Brasil Contemporâneo”⁶²⁸, nos de Manoel Bomfim em “América Latina: males de origem”⁶²⁹ e “O Brasil na América: caracterização da formação brasileira”⁶³⁰.

Esses autores promoveram uma defesa incessante em torno das raízes brasileiras indígenas, rebatendo as teorias discriminatórias européias do século XIX tão bem reproduzidas por estudiosos do gabarito de Silvio Romero e Oliveira Viana.

Em relação à obra freyriana dois estudos sobre o autor merecem destaque. A obra de Ricardo Benzaquen Araújo, “Guerra e paz: casa grande e senzala e a obra de Gilberto Freyre nos anos 30”⁶³¹, e a de Luiz Costa Lima, “O aguarrás do tempo”⁶³². Ambos autores

⁶²⁵ FREYRE, Gilberto. **Casa grande e senzala: formação da família brasileira sob o regime de economia patriarcal**. Lisboa: Livros do Brasil, 1957.

⁶²⁶ FREYRE, Gilberto. **Sobrados e mocambos: decadência do patriarcado rural no Brasil**. Rio de Janeiro: Record, 1990.

⁶²⁷ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1971.

⁶²⁸ PRADO JÚNIOR, Caio. **Formação do Brasil Contemporâneo**. São Paulo: Brasiliense, 1996.

⁶²⁹ BOMFIM, Manoel. **A América Latina: Males de Origem**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1993.

⁶³⁰ BOMFIM, Manoel. **O Brasil na América: caracterização da formação brasileira**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1997.

⁶³¹ ARAÚJO, Ricardo Benzaquen. **Guerra e paz: casa grande e senzala e a obra de Gilberto Freyre nos anos 30**. Rio de Janeiro: Editora 34, 1993.

⁶³² LIMA, Luiz Costa. **O aguarrás do tempo**. Rio de Janeiro: Rocco, 1989.

possuem uma originalidade ímpar e ajudam a situar Freyre nos debates sobre ele desenvolvidos.

Para Costa Lima, Gilberto Freyre não conseguiu desvincular os conceitos de raça e cultura, mesmo indicando ter sido este o intuito no prefácio de “Casa grande e senzala”. Freyre não se distanciou da concepção de raça atribuindo maior relevância à cultura. Caso tivesse logrado êxito, por certo, teria se diferenciado das teorias racistas. Na realidade, além de não se afastar do paradigma anterior, segundo Costa Lima, Freyre introduziu a variável cultura como subsidiária ao carácter racial, apenas servindo para tornar mais visível o elemento racial.⁶³³

Essa ambigüidade metodológica também se transfere para o conteúdo de “Casa grande e senzala”. Para Costa Lima, não havia possibilidade de confraternização de diferentes culturas, miscigenando-as, quando reduzidas a uma “igualdade” com pretensão ao coito. Essa tese freyriana, de aproximação e comunicação entre as culturas heterogêneas através da presunção de cópula, na realidade era um recalque dos aspectos conflituosos ocorridos entre o choque de culturas, razão pela qual se construiu uma imagem idílica da herança legada pelos colonizadores.⁶³⁴

Ricardo Benzaquen Araújo analisa essas duas proposições de Costa Lima. Em relação ao problema metodológico, inicialmente, acredita representar um elemento caracterizador do raciocínio freyriano. Entretanto, Araújo busca uma explicação para a presença do elemento raça em razão da assimilação, por Freyre, da noção neolamarckiana de raça. Segundo essa concepção, a raça exigia uma mediação com o meio físico, consistindo em um mecanismo de adaptação capacitado a incorporar, transmitir e herdar caracteres culturais.

⁶³³ LIMA, op. cit., 1989, p. 205.

⁶³⁴ Ibid., p. 214, 217.

Neste sentido, raça consistiria em uma transformação cultural modificada e devidamente adaptada ao meio.⁶³⁵

Araújo não discorda de Costa Lima quanto a imprecisão metodológica contida em Freyre, mas evidencia o domínio do elemento cultural sobre o racial, pois este se submeteria no processo de determinação causal. Obviamente, para Araújo, essa concepção vincula-se a um compromisso biológico, o que distanciaria Freyre da contribuição teórica de seu mestre Franz Boas. Porém, doutra forma, o afastaria do cientificismo racista tão criticado, já em 1905, por Manoel Bomfim. Talvez, a obra de Freyre represente um último vínculo entre a teoria social e biológica.⁶³⁶

Em relação a imagem idílica, Araújo não a rejeita totalmente. Para este autor, a escravidão brasileira representou um componente de proximidade entre o senhor e o escravo, e não um recalque, somente assim torna-se possível afirmar a hipótese da característica sincrética da cultura brasileira. Objetivando fundamentar essa posição o autor utiliza-se da influência cristã para aproximar ambas as culturas, contrapondo-se à característica cultural despótica herdada pelos mouros, representando o reverso da influência cristã e indicando a bicontinentalidade portuguesa. Embora Araújo estabeleça a ambigüidade do conteúdo da obra freyriana entre os elementos oriental-despótico e cristão-aproximativo, em “Casa grande e senzala” não há qualquer menção sobre as duas formas de escravidão.⁶³⁷

Para Freyre, os colonizadores portugueses desafiaram a empresa colonizadora pretendendo fundamentá-la em uma estabilidade da atividade agrícola. Para tanto, utilizaram-se, no nível econômico, da agricultura monocultura baseada no trabalho escravo; no aspecto social, na família patriarcal assentada na fusão do português com a mulher indígena. Esse tipo de sociedade, para Freyre, fundava-se, política e culturalmente, na família patriarcal.

⁶³⁵ ARAÚJO, op. cit., p. 39.

⁶³⁶ Ibid., p. 40.

⁶³⁷ Ibid., p. 98.

Constituição familiar esta em que o chefe de família era, ao mesmo tempo, proprietário de terras e escravos, verdadeiro senhor nos seus domínios.⁶³⁸

Em toda a análise freyriana, o português consiste no principal elemento no processo sincrético de formação do Brasil. Ao português pertencia a supremacia militar e a idealização de todo o processo colonizador. Entretanto, parece ser bastante refutável esta perspectiva freyriana, assim como a opinião segundo a qual o indígena somente foi relevante no período inicial de colonização e desbravamento dos sertões. Por essa concepção, Freyre concentra sua análise do patriarcalismo brasileiro somente em relação ao português e ao negro.⁶³⁹

Freyre constrói o drama social colonial a partir do encontro entre o português e o negro. O problema reside na simultaneidade de desigualdade despótica pela relação senhor/escravo e o nível de intimidade e comunicação existente entre ambos. Freyre elaborou uma comparação sistemática entre a escravidão do sul norte-americano e a brasileira, não encontrando diferenciações entre ambas, mas tão-apenas similaridades. Em “Casa grande e senzala” há referências exaustivas quanto aos pontos aproximativos entre os dois sistemas escravocratas, fundamentalmente consubstanciados no sistema econômico escravagista e monocultor e na organização social por meio de uma ordem familiar patriarcal.⁶⁴⁰ Mas, por que essa forma escravocrata no Brasil-português distinguiu-se de outros sistemas?

No entendimento de Araújo foi o caráter cristão o propiciador da aproximação entre o negro e o português. Mas, o próprio Freyre em “Novo mundo nos trópicos” contraria essa compreensão. Para este pensador, a forma menos cruel desenvolvida pelos colonizadores portugueses, não se deve ao fato de serem mais cristãos do que os ingleses, holandeses, franceses e espanhóis, mas ao contato estabelecido com os escravocratas maometanos,

⁶³⁸ FREYRE, op. cit., 1957, p. 17-19.

⁶³⁹ Ibid., p. 160-161.

⁶⁴⁰ Ibid., p. 360-361, 410, 422.

notadamente conhecidos pelo modo “familiar” como tratavam seus escravos.⁶⁴¹ Freyre não deixa dúvidas quanto a influência da concepção maometana na escravidão brasileira, pois afirma que:

A concepção maometana da escravidão, como sistema doméstico ligado à organização da família e até mesmo às atividades domésticas, sem ser decisivamente dominado por um propósito econômico-industrial, foi um dos valores mouros ou maometanos que os portugueses aplicaram à colonização predominantemente, mas não exclusivamente, cristã do Brasil.⁶⁴²

Para Freyre, não pareciam existir dúvidas quanto ao caráter sincrético cultural na formação do caráter brasileiro, representado pela combinação entre o português europeu e o português influenciado pela cultura africana. A explicação sobre a poligamia como germe de uma decantada democracia racial também encontra fundamento na influência portuguesa de elementos culturais maometanos.⁶⁴³ Para os maometanos bastava o filho havido com uma escrava adotar a fé e os costumes do pai para tornar-se igual ao mesmo pai.⁶⁴⁴ Contudo, sabe-se que o português, nesta época, representou o pólo positivo na relação com o mestiço, portanto, muito aquém de uma democracia.

Em “Sobrados e mocambos”, Freyre destaca a complexidade do familismo na transposição de uma patriarcalismo rural para o urbano. A decadência do sistema patriarcal brasileiro liga-se à ascensão da cultura urbana no Brasil. Fator crucial para a constituição de um novo panorama social foram as mudanças políticas consagradas em uma nova estruturação estatal, propiciando transformações econômicas vinculadas à introdução de máquinas e formação de uma mercado capitalista tímido. Não somente em relação aos aspectos sócio-políticos, mas também houve mudanças na hierarquização social vinculando-

⁶⁴¹ FREYRE, Gilberto. **Novo mundo nos trópicos**. São Paulo: EDUSP; Nacional, 1969, p. 180.

⁶⁴² *Ibid.*, p. 180.

⁶⁴³ *Ibid.*

⁶⁴⁴ *Ibid.*, p. 181.

se na oposição entre os valores europeus burgueses e valores interioranos, o que ainda hoje verifica-se como uma antinomia valorativa no país. Freyre percebeu a reeuropeização do Brasil do século XIX.⁶⁴⁵

Esse familismo patriarcal rural entra em conflito, pela primeira vez, com valores universalizantes. Idéias liberais burguesas advindas de uma Europa em franca expansão da modernidade e que passava a entrar no Brasil do século XIX do mesmo modo como já se tinha propagado na Europa. Uma sociedade brasileira à procura de um lugar, tendo em vista existir um potencial de ideais burgueses preconizadores da liberdade, enquanto ainda havia, concomitantemente, o sistema escravagista.

Sérgio Buarque de Holanda não discorda de Freyre quanto as origens rurais do Brasil. Acredita, Buarque de Holanda que, mesmo após a abolição da escravatura, a estrutura básica não deixou de ser rural. Havia, no processo de urbanização brasileiro, uma incompatibilidade insustentável entre o trabalho escravo e a “civilização” burguesa capitalista em ascensão.⁶⁴⁶

Antônio Cândido, em prefácio à “Raízes do Brasil”, denunciou, em relação à vida política brasileira em transformação, a existência de um liberalismo de fachada, “ornamental”, e a ausência de um verdadeiro espírito democrático. O próprio Buarque de Holanda acreditava nunca ter havido, no Brasil, a ideologia impessoal do liberalismo democrático, razão pela qual considerava a democracia no Brasil um “lamentável mal-entendido”, pois uma “aristocracia rural e semifeudal importou-a e tratou de acomodá-la, onde fosse possível, aos seus Direitos ou privilégios”⁶⁴⁷, os mesmos que já haviam sido do Velho Mundo alvo da luta travada entre a burguesia e os aristocratas feudais.

⁶⁴⁵ FREYRE, op. cit., 1990, p. 159-169.

⁶⁴⁶ HOLANDA, op. cit., p. 41.

⁶⁴⁷ Ibid., p. 119.

Para Buarque de Holanda, a abolição da escravidão marca um divisor entre duas épocas: a rural e a urbana. A abolição propiciava a consolidação de terreno mais fértil para um novo sistema que gravitaria em torno dos centros urbanos.⁶⁴⁸

Em relação ao contato estabelecido entre indígenas e “não-índios”, Buarque de Holanda reconhece que o choque ocorrido entre os dois mundos culturais, com costumes e padrões de conduta diferentes, foi fator fundamental para a adaptação do português ao Novo Mundo, enfrentando as asperezas da natureza.⁶⁴⁹

Embora tanto Freyre como Buarque de Holanda não desconsiderem a importância do encontro entre culturas diferenciadas para a construção do Brasil, ambos não abordaram a questão do reconhecimento da diversidade cultural. Primeiramente, por não consistir objeto de suas análises, em segundo lugar por representar uma situação histórica e teórica diferenciada da atual. Àquela época o darwinismo social estava em voga e, indicando os negros e “índios” como sub-raças, inferiores aos “brancos”. Ao que se conhece, pela literatura sociológica, apenas Manoel Bomfim utilizou esse mesmo darwinismo para rechaçar veementemente o preconceito e o racismo que impingiam ao povo latino-americano.

Caio Prado Júnior dedicou um subcapítulo de “Formação do Brasil Contemporâneo” à questão das raças. Para este autor, na constituição do Brasil, das três raças, os indígenas e africanos trouxeram problemas étnicos complexos. Comumente pretende-se simplificar a diversidade encontrada pelos colonizadores, resumindo os grupos étnicos em apenas “índios” e “negros”, como se não tivesse existido uma heterogeneidade de culturas distintas entre os próprios “índios” e, posteriormente, negros. Prado Júnior identifica essa distinção em virtude das diferentes reações desses grupos étnicos perante o avanço da colonização e ocupação do território brasileiro.⁶⁵⁰

⁶⁴⁸ HOLANDA, op. cit., p. 127.

⁶⁴⁹ Ibid., p. 16.

⁶⁵⁰ PRADO JÚNIOR, op. cit., p. 85.

Entre os indígenas, assevera Prado Júnior, houve aqueles que se submeteram aos brancos com facilidade, outros não, alguns se amalgamaram com as outras etnias, entretanto também houve os que se distanciavam permanecendo isolados da colonização. Em relação aos negros, ocorreram diferenciações entre aqueles que se destinavam aos afazeres rurais e os que serviam nas ocupações domésticas.⁶⁵¹

Interessante observar que no trabalho de Prado Júnior há uma tentativa de diferenciação também entre os grupos étnicos brancos que tentaram efetivamente ocupar o Brasil, porém sem maiores influências para a formação do país a não ser o aumento de envio de portugueses para a colônia. Neste sentido, para Prado Júnior, “no conjunto [...] é praticamente nula a participação não lusitana no Brasil dos primeiros anos do século XIX, anterior à abertura dos portos”.⁶⁵²

O processo colonizatório português desde o início aproveitou-se do “índio” não apenas para o tráfico mercantil de produtos nativos ou como um aliado, mas como elemento participante da colonização. Para Prado Júnior, os colonos olhavam para os indígenas como trabalhadores aproveitáveis, a metrópole via-os como povoadores de uma imensa área ainda não ocupada.⁶⁵³

Manoel Bomfim em “O Brasil na América: caracterização da formação brasileira” considerou o indígena como fato fundamental na construção do Brasil, não tendo maior relevância do que o português por que a este coube o total domínio e direção do país.

Anteriormente à Freyre, Buarque de Holanda, Fernando de Azevedo e Prado Júnior, Bomfim já analisava a pluralidade cultural na formação do Brasil, representada em todas as suas diferenciações étnicas, entre brancos, “índios” e negros. Talvez o mito da democracia racial não tenha em Freyre o seu criador, mas em Bomfim, pois se se fundar na

⁶⁵¹ PRADO JÚNIOR, op. cit., p. 86.

⁶⁵² Ibid., p. 87.

⁶⁵³ Ibid., p. 91.

possibilidade do trato humano português para com as “índias” em virtude de copular, já em 1929, ano da primeira edição, Bomfim deste modo pronunciava-se:

O encontro de povos, aqui, foi mais que o simples domínio, realizado nas colônias espanholas. Foi, desde logo, absorção dos naturais para a formação da população colonial. Mais plástico e assimilador, fraco em número, afeito ao convívio de povos bárbaros, sem grandes zelos de sobrançeria, o português, no Brasil, juntou-se francamente, em sangue e costumes, aos indígenas. Explorou-os quanto pôde, maltratou-os algumas vezes, mas foi infinitamente mais humano do que qualquer dos outros colonizadores, inclusive os franceses. O português foi o mais humano dos colonizadores porque foi o que mais cruzou.⁶⁵⁴ (grifo nosso)

Não que tenha, nos dias atuais, qualquer importância sobre a origem desse mito, mesmo porque já superado, entretanto, demonstra o silenciamento que este pensador sofreu sem qualquer menção de seu trabalho em obras posteriores à dele. As primeiras tentativas, portanto, de estabelecer uma formação brasileira através do que Darcy Ribeiro denominou “mestiçagem”, encontra-se em Manoel Bomfim.

Embora estes cientistas sociais não tenham preocupado-se com uma análise sobre os sistemas sócio-políticos e jurídicos dos grupos étnicos – por não ser objeto de seus estudos –, não há razão para não se promover essa investigação, principalmente para afirmar a ocorrência de uma pluralidade etno-jurídica.

Ao preservarem suas próprias instituições sociais, políticas e jurídicas, os grupos étnicos indígenas forneceram um exemplo de resistência à centralização política do sistema colonial. Contudo, comumente, indaga-se sobre a existência de juridicidade entre os povos indígenas.

A respeito dessa centralização, Raymundo Faoro em “Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro” estabelece que ao lado de uma política restrita – imposta aos patriarcas rurais pretendentes de uma autonomia da autoridade –, por meio do

⁶⁵⁴ BOMFIM, op. cit., 1997, p. 108.

sistema de governo geral, vinculou-se uma carapaça burocrática diretamente ligada à metrópole portuguesa e obediente ao rei, estabelecendo uma cúpula da ordem política. Objetivando o domínio dos grupos étnicos dispersos, impôs-se o estatuto do governo geral ensaiando-se, através da catequese, o autoritário domínio da população indígena. Elaborou-se um duplo processo: “a subordinação impiedosa e a amalgamação persuasiva debaixo da sombra da violência”.⁶⁵⁵

A imposição de um sistema normativo centralizado na metrópole, na realidade, tornou-se insuficiente para impedir a existência de um sistema jurídico indígena. Contrariando o sustentáculo normativo monista, Joseph Raz forneceu fundamentos suficientes para afirmar a normatividade indígena. Para Francisco Ballón Aguirre, em análise à obra de Raz, o Direito consiste em um sistema de razões devidamente reconhecidas e aplicadas pelas instituições jurídicas com um poder de autoridade. Essas razões jurídicas representam sua existência e conteúdo com fundamento nos fatos sociais, sem, contudo, recorrer a argumentos morais.⁶⁵⁶

Essas instituições jurídicas, para Aguirre, podem ser a concepção de justiça Aguaruma atuando como um tribunal, ou o Conselho de Anciãos reunidos na Takanã (Casas dos Homens) Tapirapé, na aldeia Tapiitawa em Confresa-MT, a fim de solucionar novos problemas advindos do convívio social do grupo étnico Tapirapé. Neste sentido, as formas jurídicas não são tão necessárias para determinar o equilíbrio na convivência social da comunidade Tapirapé, mas sim a reunião de anciãos representativos de todo o grupo étnico.

Para Aguirre, os sistemas jurídicos não são organizações autárquicas, mas tão- apenas a dimensão de algum sistema político, e o Direito representa um aspecto desse sistema político, seja ele uma organização eclesíastica, um Estado, um grupo étnico. Na realidade,

⁶⁵⁵ FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. v. I. São Paulo: Globo, 1996, p. 146-148.

⁶⁵⁶ AGUIRRE, Francisco Ballón. “Sistema Jurídico Aguaruma e Positivismo”. **Qual direito**. Rio de Janeiro: AJUP/FASE, 1991, p. 20.

“tanto sua existência como sua identidade encontram-se vinculadas com a existência ou identidade do sistema político do qual faz parte”.⁶⁵⁷

Essa análise de Aguire torna possível sustentar que se os povos indígenas constituem-se em grupos étnicos estruturados há séculos, antes mesmo da formação dos Estados-modernos, deve-se ao fato de possuírem sistemas jurídicos próprios asseguradores de suas existência imemorial. Por isso mesmo, Canotilho também reconheceu como fonte material do Direito não-escrito, os costumes, porque acreditava na existência de uma normatividade desvinculada das fontes formais institucionalizadas do Direito.

Discorrendo sobre o Direito consuetudinário e o Direito insurgente dos povos indígenas, Camilo Barrero sustenta que o Direito indígena consiste em algo vivo e atuante, em contínua formação. Razão pela qual, não se deve pretender um resgate de suas tradições legais imutáveis, mas sim o aprofundamento da análise sobre os usos e costumes atuais que fazem algum sentido para a existência cotidiana desses grupos étnicos. Trata-se de considerar a luta incessante dos povos indígenas pelo reconhecimento da diferença e diversidade cultural, respeitando e integrando a tradição aos desafios colocados pela transformação do meio social e técnico.⁶⁵⁸

Procurou-se estabelecer alguns traços originais e originários da discussão sobre as diferenças no Brasil. Obviamente não se prolongará no desenvolvimento das teses dos clássicos pensadores sociais brasileiros por não ser objeto da presente investigação. Apenas conclui-se, nessa sucinta análise, ter sido o “índio” reconhecido pelo português como um elemento imprescindível para a caracterização do Brasil. O modo de tratamento legal e prático dispensado pelos portugueses a estes grupos étnicos evidencia a total ausência de reconhecimento de um Direito existente entre os indígenas. Reconhecimento também não

⁶⁵⁷ AGUIRE, op. cit., p. 32.

⁶⁵⁸ BARRERO, Camilo. “A pluralidade como direito”. **Qual direito**. Rio de Janeiro: AJUP/FASE, 1991, p. 51, 53.

efetuado nas obras clássicas indicadas. Por outro lado, nota-se o silenciamento de uma análise sobre a contribuição desses teóricos para a discussão atual nos trabalhos sobre o multiculturalismo brasileiro.

Atualmente, a discussão multicultural tem procurado desestabilizar a imagem construída de o Brasil consistir em um paraíso racial. Imagem com a qual a própria sociedade acostumou-se a se compreender desde o século passado. O multiculturalismo brasileiro, ao propor-se a desconstruir o mito da democracia racial acabou afastando a possibilidade de aproveitar-se das análises dos teóricos clássicos. Com isso perdeu a oportunidade de estabelecer um liame com as raízes da discussão sobre a diversidade para a formação do Brasil, transformando o tema sobre o multiculturalismo não em algo recente, mas como questão profundamente situada nas origens brasileiras.

Mesmo com todas as críticas elaboradas ao mito da democracia racial, ele ainda permanece irresistivelmente atual. Através dele ressalta-se a característica miscigenadora da sociedade brasileira, representada por um povo mestiço completamente aberto aos contatos inter-étnicos.

Luiz Alberto Oliveira Gonçalves e Petronilha Beatriz Gonçalves e Silva argumentam que o referido mito criou uma situação paradoxal. Ao mesmo tempo em que a sociedade brasileira não deixa de lado a pluralidade étnica existente, a maioria da produção cultural e intelectual tem se orientado pelos valores euro-ocidentais. Da mesma forma, enquanto a pluralidade transforma-se em metáforas e alegorias literárias, os negros, “índios” e mestiços sofrem preconceitos e discriminações em todos os níveis, seja social, político ou econômico, e em todos os lugares, seja no campo ou nos centros urbanos. Essa complexa relação torna-se um “estranho jogo em que os diferentes são, a um só tempo, objeto de exaltação e exclusão”.⁶⁵⁹

⁶⁵⁹ GONÇALVES Luiz Alberto Oliveira; GONÇALVES e SILVA, Petronilha Beatriz. **O jogo das diferenças: o multiculturalismo e seus contextos**. Belo Horizonte: Autêntica, 1998, p. 74.

Costa e Werle, ao tratarem sobre a perspectiva multicultural no caso brasileiro, também identificam uma “ambígua valorização assimilacionista do que se entende como legado cultural africano e, de outro, de uma marcante hierarquização das oportunidades sociais e econômicas, impondo-se aos afro-descendentes uma posição subalterna”.⁶⁶⁰

Embora os autores priorizem a análise multicultural em relação aos negros, não há razão para excluir os “índios” dessas considerações, pois tanto uns como outros possuem suas diferenciações étnicas reconhecidas pelo ordenamento constitucional, sobretudo suas terras.

Através do multiculturalismo crítico torna-se evidente que a língua portuguesa – através da qual os grupos étnicos compreendem a sua própria experiência – funciona como um elemento propagador da inclusão e exclusão sofrido por estes povos. Conforme a ponderação de McLaren, os signos formadores da estrutura lingüística sobre a qual esses grupos étnicos tornam inteligíveis suas próprias experiências, fazem parte de uma luta ideológica criadora de um regime fechado de representação que serve tão-apesas para legitimar uma determinada realidade cultural.⁶⁶¹

Desnecessário dizer que o mito da democracia racial favoreceu, segundo esta análise, àqueles que dele obtiveram benefícios sociais, econômicos e políticos. Ao perceberem a perspectiva de exclusão que esse mito impunha aos grupos étnicos diferenciados, começaram a surgir, no Brasil, várias organizações negras e indígenas reivindicando transformações nos padrões de classificação social, pretendendo conquistar a mesma forma de tratamento igualitário dispensado pela sociedade envolvente aos imigrantes brancos. Travou-se uma luta em torno da adoção de uma imagem positiva em relação aos negros e “índios”.

⁶⁶⁰ COSTA; WERLE, op. cit., p. 103.

⁶⁶¹ MCLAREN, op. cit., p. 122, 127.

Dois estudos⁶⁶² ainda merecem destaque em relação ao multiculturalismo brasileiro, por representarem posições contraditórias. Um relacionado à teoria liberal consubstanciada em Fábio Wanderley Reis e, o outro, vinculado, em parte, à teoria comunitarista, consistente na análise de Antônio Sérgio Alfredo Guimarães.⁶⁶³

A análise de Reis compreende os argumentos liberais de Kymlicka sobre a neutralidade estatal em relação às diferentes concepções de bem-estar e à ênfase sobre a autonomia individual. Este autor considera que a sociedade brasileira a ser buscada deve consistir naquela em que predomine a democracia racial. Significa afirmar a irrelevância dos caracteres raciais dos indivíduos para uma inclusão nas oportunidades materiais, educacionais, artísticas etc., dispostas na sociedade em seu todo. A sociedade torna-se democrática quando consegue possibilitar uma “livre busca da realização pessoal”, estimulando e premiando os esforços e méritos pessoais correspondentes, independentemente dos indivíduos pertencerem a este ou àquele grupo étnico. Para Costa e Werle, essa idéia representa que o individualismo consiste em um valor crucial a ser almejado e de que o “capitalismo tem em si mesmo um caráter socialmente democratizante”.⁶⁶⁴

De acordo com este pensamento caberia aos povos indígenas tão-somente aceitar o aparato estatal e integrar-se à sociedade envolvente, posição esta bastante distanciada das reivindicações indígenas.

Segundo o desenvolvimento teórico de Reis, caberia ao Estado adotar ações explícitas geradoras de uma melhoria das relações raciais brasileiras. Fato possível através de uma neutralização do preconceito e da discriminação raciais.

⁶⁶² REIS, Fábio Wanderley. “Mito e Valor da Democracia Racial”. SOUZA, Jessé. (Org.). **Multiculturalismo e Racismo: uma comparação Brasil/EUA**. Brasília: Paralelo 15, 1997. GUIMARÃES, Antônio Sérgio Alfredo. “A desigualdade que Anula a Desigualdade: notas sobre o caso da ação afirmativa no Brasil. SOUZA, op. cit., 1997.

⁶⁶³ COSTA; WERLE, op. cit., p. 105.

⁶⁶⁴ Ibid., p. 105-106.

Para Costa e Werle, Reis compreende que “além do aperfeiçoamento dos dispositivos e mecanismos legais e jurídicos”, o Estado “deveria atuar pedagogicamente contra o preconceito nas várias instituições responsáveis pela produção e transmissão dos valores culturais”.⁶⁶⁵

Ocorre que, ao concentrar sua análise em torno do individualismo, Reis acaba contrariando as reivindicações multiculturais, pois reduz as diferenciações étnicas a um único estatuto de cidadania, afastando as visões de mundo diversas e conflitantes existentes na comunidade política brasileira. Acaba negando o espaço do Estado e do Direito como alternativas para o reconhecimento das particularidades étnicas, pois estas reduzem-se aos interesses e disposições de uma maioria homogênea ao qual compartilham suas reivindicações.

Neste sentido, Costa e Werle afirmam que:

Caso não sejam estabelecidas políticas diferenciadas, não-universalistas, que respondam às demandas particulares dos diferentes grupos, na forma, por exemplo, de implementação de direitos coletivos, aquelas concepções de bem majoritárias, encarnadas nas instituições, terão asseguradas sua reprodução e difusão, condenando as visões de mundo minoritárias ao desaparecimento.⁶⁶⁶

As organizações sócio-políticas, econômicas e jurídicas dos povos indígenas tornar-se-iam completamente incorporadas à sociedade envolvente. Felizmente, caso atualmente impossível diante do reconhecimento constitucional de suas formas específicas de organizarem-se, embora, na prática, conforme demonstrado, ainda não se efetivem algumas garantias constitucionais e se perpetuem politicamente grupos interessados nas terras indígenas como, por exemplo, a bancada ruralista e madeireira no Congresso nacional.

⁶⁶⁵ COSTA; WERLE, op. cit., p. 106.

⁶⁶⁶ Ibid., p. 107.

O trabalho de Guimarães representa uma crítica às formas de reconhecimento do Estado liberal. Propõe mecanismos de intervenção estatal em consonância com uma política das diferenças, identificando-se com a proposta comunitarista, mas dela afastando-se em relação a outras questões.

Para Guimarães, o traço característico do racismo brasileiro aos grupos étnicos constitui-se exatamente sobre o discurso universalista de uma igualdade formal e abstrata entre os brasileiros, imposto por cima e além de qualquer contato ou engajamento com os interesses reais das pessoas envolvidas, desde a abolição, em relação aos negros, e, desde a colonização quanto aos indígenas. Segundo Costa e Werle, “o direito igualitarista, avesso a distinções e aplainador das diferenças teria permitido precisamente a constituição da nação brasileira como amálgama dos aqui nascidos”.⁶⁶⁷

O meio de reverter o quadro de discriminação em relação aos grupos étnicos necessita, a um só tempo, de uma desconstrução do mito da democracia racial e uma possibilidade de reidentificação desses grupos étnicos no sentido cultural. Em relação aos negros essa assertiva parece ser correta, entretanto, no que tange aos povos indígenas, há tempos estes grupos utilizam-se da variante cultural como um mecanismo de sua própria identificação, mesmo em contato direto com a sociedade envolvente.

Para Guimarães, ao Estado caberia patrocinar políticas de ação afirmativa, transformando o que foi motivo de discriminação em fonte de reparação e compensação. Nesta perspectiva, o autor não considera o Estado como um ente neutro em relação as diferentes concepções de vida, ao contrário, introduz na agenda política estatal as reivindicações de grupos étnicos em suas necessidades fundamentais. Porém, Guimarães afasta-se da proposta comunitarista quando não admite a pertença cultural como um bem em si mesmo. A relevância cultural evidencia-se como um condutor ideológico para a luta

⁶⁶⁷ COSTA; WERLE, op. cit., p. 107.

política por uma igualdade substantiva e efetiva em relação à satisfação das necessidades fundamentais dos grupos étnicos.⁶⁶⁸

Tanto em Reis como em Guimarães encontram-se as mesmas dificuldades apresentadas no debate multicultural entre liberais e comunitaristas, traduzido na busca de uma resposta sobre um problema bem articulado, no Brasil, por Carlos Hasenbalg, quando se indaga em como propiciar a legitimação da diversidade cultural, criando formas de convivência e coexistência das diferenças, extinguindo o racismo e, ao mesmo tempo, assegurando a integração social igualitária dos grupos étnicos com suas demandas específicas e multifacetadas?⁶⁶⁹

A solução para um tipo de problema como este exige esforço de reflexão e compreensão maior do que aquele a que se pretendeu oferecer nessa investigação. Embora tenha-se apontado caminhos no sentido de realizar esta tarefa através da política de reconhecimento habermasiano e do multiculturalismo crítico de McLaren, torna-se evidente a complexidade de seu desenvolvimento, o que por si só justifica e sugere um trabalho específico no sentido de uma teoria multicultural do Direito.

4.1. A possível aproximação entre o multiculturalismo crítico e o pluralismo jurídico

⁶⁶⁸ COSTA; WERLE, op. cit., p. 108-109.

⁶⁶⁹ HASENBALG, Carlos. “Entre o mito e os fatos: racismo e relações raciais no Brasil”. MAIO, Marcos C.; SANTOS, Ricardo V. (Org.). **Raça, Ciência e Sociedade**. Rio de Janeiro: Fiocruz/CCBB, 1996, p. 245.

O Estado-Novo brasileiro, 1937 à 1945, impôs uma nação.⁶⁷⁰ Foi neste momento que o aspecto cultural transformou-se em objeto de embate político. Por um lado, iniciam-se as reivindicações de desconstrução do mito da democracia racial. Por outro, os ideólogos do Estado-Novo brasileiro tomaram em suas mãos o controle da esfera da cultura, servindo-se dela como um canal de difusão de sua doutrina, consolidando-a através de três pilares ideológicos básicos: a unidade lingüística, a hegemonia do catolicismo e a submissão da diversidade e das desigualdades raciais a um modelo cultural dominante, política esta que se enquadra na proposta desenvolvida por Reis.

Foi o Estado brasileiro o grande artífice da construção nacional. Segundo Gonçalves e Silva, foi o Estado que criou o cenário, desempenhou o papel principal e mobilizou a sociedade para integrar seu ambicioso projeto.⁶⁷¹ Entretanto, esse processo não foi harmonioso, pois durante a década de 40 e 50 do século XX, deflagram-se vários movimentos culturais em prol da afirmação de suas identidades, principalmente movimentos negros.

Neide Almeida Fiori, analisando a construção da homogeneidade brasileira durante o Estado-Novo, elaborou um recorte geográfico, região sul, em sua pesquisa. Estabeleceu que a partir da imigração estrangeira em 1818 – relacionada com a substituição da mão-de-obra escrava – pretendia-se um “branqueamento da raça”. Mas essa característica inicial governamental passou a se tornar conflituosa quando o Estado percebeu que os caracteres de cada grupo étnicos incomodavam com as suas expressões de diversidade cultural e mesmo subversão política. Basta mencionar as posteriores facções italianas anárquicas.

⁶⁷⁰ FIORI, Neide Almeida. “Homogeneidade cultural brasileira: estratégias governamentais sob o Estado Novo”. SCHERER-WARREN, Ilse. et. al. **Cidadania e Multiculturalismo: a teoria social no Brasil contemporâneo**. Lisboa: Socius; Florianópolis: UFSC, 2000, p. 170. “[...] no reverso da medalha da chamada ‘explosão das diferenças’ há etapas sociais anteriores que podem ser denominadas como ‘construção da homogeneidade’; no caso brasileiro, a referência diz respeito ao período histórico do Estado Novo (1937-1945), sob a égide de Getúlio Vargas”.

Nos primeiros períodos de imigração italiana e germânica, essas comunidades desenvolviam, em regiões coloniais rurais, o ensino de seu próprio idioma. Entretanto, também se ensinava o idioma português em razão da necessidade de se manter um contato com a sociedade envolvente. Não demorou muito para o próprio governo getulista padronizar a educação mediante algumas estratégias. Primeiramente, a educação a todos os brasileiros deveria possuir um conteúdo eminentemente nacional, veiculando a história dos heróis e das instituições brasileiras, possuindo um forte ufanismo no modo de olhar a própria terra, enaltecadora do culto às autoridades e da supremacia do catolicismo. Em segundo lugar, impôs-se um modelo padrão através das escolas, caracterizado por um paradigma altamente normatizado pretendendo um amplo controle sócio-político da sociedade brasileira. Em terceiro lugar, durante o período getulista a implementação do caráter nacionalista na educação manteve uma relação difícil com as culturas étnicas dos imigrantes, simplesmente porque não reconhecia a diversidade étnica.⁶⁷²

Se em relação aos imigrantes não havia esse reconhecimento, mesmo com embates entre o Estado e as suas reivindicações culturais, imagine em relação aos povos indígenas mantidos em completo isolamento através de uma política indigenista estatal. Na realidade, para o Estado getulista os “índios” representavam os primeiros brasileiros representantes da nação e como tais legítimos “cidadãos” nacionalistas, inserindo-os em sua construção de Brasil-Nação.

Exatamente nessa perspectiva de demonstrar que os três pilares básicos construtores do Brasil-Nação foram forjados pelo próprio Estado que o multiculturalismo crítico pode possibilitar um desarranjo dos conceitos até então elaborados. Por seu turno, o pluralismo etno-jurídico, comprovado através da existência de um sistema jurídico indígena existente desde o período colonial, possibilita uma desestabilização da estrutura monista do

⁶⁷¹ GONÇALVES; GONÇALVES e SILVA, op. cit., p. 83.

⁶⁷² FIORI, op. cit., p. 171-182.

sistema jurídico brasileiro. O multiculturalismo crítico pretende não somente um desajuste dos conceitos forjados pelo idioma oficial, mas também um resgate das reivindicações dos grupos étnicos por uma igualdade material em relação às suas necessidades fundamentais, sem, contudo, desvincular-se da afirmação de suas identidades culturais.

Neste sentido, andam juntos o multiculturalismo crítico e o pluralismo etno-jurídico, pois o primeiro pretende a desconstrução da hegemonia branca sobre o idioma e gerência política, enquanto o segundo almeja a desestabilização do projeto monista jurídico e a construção de um novo paradigma centrado em fontes do Direito contra hegemônicas como, por exemplo, o Direito consuetudinário dos grupos étnicos indígenas.

Embora os âmbitos de luta – pela alteração do quadro de exclusão ao qual o Estado impôs aos grupos étnicos –, do multiculturalismo crítico e do pluralismo etno-jurídico sejam diferentes, o primeiro mais vinculado ao problema pedagógico brasileiro, o segundo centrado no Direito, ambos não estão completamente dissociados. Essa conjunção de projetos pode ser estabelecida através de uma prática alternativa de ensino jurídico, que vislumbre tanto uma educação diferenciada aos povos indígenas como o ensino do Direito, através de uma outra teoria de base que não a estatal, qual seja: a teoria dualista do Direito.

A discussão sobre o pluralismo jurídico – ou teoria dualista do Direito – vem sendo travada há tempos. Entre os que propuseram tais discussões encontra-se Eugen Ehrlich⁶⁷³ e Georges Gurvitch⁶⁷⁴.

⁶⁷³ EHRLICH, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. Trad. de René Ernani Gertz, rev. de Vamireh Chacon. Brasília: UNB, 1986. Ehrlich, concebendo o Direito como produto espontâneo da sociedade, constatou a formação, nesta mesma sociedade, de organizações sociais diversificadas e inter-relacionadas. Através dos inter-relacionamentos entre as diferentes associações e suas ordens internas havia um comprometimento que as mantinham em equilíbrio, principalmente, pela frequência com que essas associações buscavam elementos internos de outras organizações, objetivando o próprio desenvolvimento. Em razão disso, não existia a possibilidade de uma sociedade do caos, fragmentária, ao contrário, os traços comuns unindo as associações preservavam o equilíbrio entre elas, propiciando o surgimento de novas formações. Portanto, parece equivocada a compreensão de que as diferentes associações não se comprometiam com outras formas de ordem que não as advindas do seu próprio interior.

⁶⁷⁴ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 160. “Georges Gurvitch identifica três sentidos nitidamente distintos [...]. O pluralismo como fato [...]. Toda sociedade envolve sempre 'um microcosmo de agrupamentos particulares se limitando, se combatendo, se equilibrando, se combinando hierarquicamente num conjunto global e se permitindo as combinações mais variadas, condicionadas pelas situações históricas [...]. O pluralismo como ideal

Com a proposta de questionamento do Direito ressurgido na década de 80 do século XX, por meio do movimento de crítica jurídica, o tema sobre o pluralismo jurídico passou a ser mais debatido e discutido. Mas, o assunto já havia sido objeto de análise uma década antes em razão de pesquisa desenvolvida por Boaventura de Sousa Santos e publicada sob o título “Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada”, na Revista “Direito Achado na rua”. Durante a década de 90 aprofunda-se a pesquisa sobre o pluralismo jurídico e, em 1992, Antonio Carlos Wolkmer apresenta sua tese de doutoramento denominada “Pluralismo Jurídico – fundamentos de uma nova cultura no Direito”, posteriormente publicada com grande aceitação pela comunidade acadêmica.

No Brasil, o desenvolvimento da teoria pluralista do Direito relaciona-se diretamente com o trabalho desenvolvido por Antonio Carlos Wolkmer, mas não se distancia de outras investigações como a de Boaventura de Sousa Santos e a de Oscar Correias.

O Direito estatal não vem encontrando mais ressonância nas bases populares por ser de todo comprovado sua abstração em relação a emancipação popular e o seu comprometimento com as classes dominantes do país. Soma-se a essa crise de paradigma jurídico o saturamento da representação política nacional. Esse saturamento no cenário político atual proporcionou e proporciona as manifestações normativas não-estatais como, por exemplo, o Movimento dos Trabalhadores Sem Terra, Movimento dos Sem Teto, os Direitos Indígenas etc.

O pluralismo jurídico revela-se aberto e democrático, principalmente pela sua característica de reconhecer formas alternativas de produção de juridicidade localizadas nas práticas sociais dos grupos sociais heterogêneos. A concepção que sustenta as elaborações do pluralismo jurídico vincula-se às experiências vivenciadas pelos inúmeros grupos sociais

compreende, para Gurvitch, a liberdade humana coletiva e individual, definida através da harmonia recíproca entre os valores pessoais e os valores do grupo, sintetizada pela equivalência democrática de corpos sociais autônomos e pessoas livres [...]. Cabe ao pluralismo técnico, enquanto método especial a serviço de um ideal, o

heterogêneos reivindicadores de formas próprias de regulamentação que não somente possibilite a diminuição de seus conflitos internos, mas que também favoreça as reivindicações em torno das suas necessidades fundamentais.

O pluralismo jurídico não só deixa de associar o Direito com o Direito positivo, como, sobretudo, admite a existência do Direito sem o Estado e, mais ainda, que há possibilidade de existir o Direito positivo sem Estado e, até mesmo, equivalente ao do Estado. Neste sentido, a soberania não consiste em uma unidade indissolúvel, mas em uma multiplicidade, sendo a soberania do Estado, quando muito, um superlativo relativo.⁶⁷⁵

Não há somente um pluralismo, mas pluralismos como, por exemplo, o pluralismo progressista e o pluralismo conservador. Este consiste no neocolonialismo em prática, atualmente, pelo grupo dos sete e capitaneado pelos EUA, impedindo que as forças populares e emancipatórias consagrem o seu Direito insurgente. Aquele compreende o incentivo à participação dos segmentos populares e dos novos sujeitos coletivos na efetivação de seus Direitos e garantias constitucionais. No caso dos grupos étnicos indígenas, não só a efetivação das garantias constitucionais, mas sobretudo pelo reconhecimento de sua identificação enquanto povos autônomos, não-isolados da sociedade envolvente, principalmente pela característica de seus costumes servirem de fonte material para a produção de juridicidade e resolução de conflitos no seio do Conselho de Anciãos.

Em Robert Nisbet, Wolkmer encontrou uma distinção do pluralismo relacionada a três vertentes. A primeira, denominada de pluralismo conservador, constituiu-se em um ataque à centralização política burguesa capitaneada pelos ideais revolucionários burgueses. A segunda, vinculada ao liberalismo, por essa razão denominada pluralismo liberal, objetivava a proclamação da autonomia individual, da liberdade das associações e a descentralização das instituições locais. A terceira, pluralismo radical, concentrava-se no apelo às comunidades

esforço para implementar a liberdade humana e os valores democráticos, contribuir para o enfraquecimento do Estado e servir aos interesses gerais em seus múltiplos aspectos”.

naturais em seus valores utópico-ecológicos e em seus princípios anarquistas e socialistas, enaltecendo as organizações comunitárias, e relacionando-se com o localismo e descentralização.⁶⁷⁶

O pluralismo jurídico possui como objetivo primordial a hegemonia do pluralismo de sujeitos coletivos fundamentada sobre um amplo processo de “democratização, descentralização e participação, deve também resgatar alguns dos princípios da cultura política ocidental, como: o Direito das minorias, o Direito à diferença, à autonomia e à tolerância”.⁶⁷⁷

Para Wolkmer, o pluralismo jurídico consiste em multiplicidade de práticas jurídicas “existentes num mesmo espaço sócio-político, interagidas por conflitos ou consensos, podendo ser ou não oficiais e tendo sua razão de ser nas necessidades existenciais, materiais e culturais”.⁶⁷⁸

Em relação ao fenômeno do pluralismo no Brasil, há evidências históricas insuspeitas de que, no decorrer dos séculos XVII e XVIII, havia uma tradição comunitária bastante viva, porém não reconhecida, da existência de um pluralismo jurídico, seja nos antigos quilombos de escravos negros ou nas comunidades indígenas aldeadas pela igreja e Estado português, a fim de propiciar a catequização dos povos indígenas.⁶⁷⁹

Wolkmer, analisando a obra de um conservador monista como Oliveira Viana, demonstra que até mesmo no seio do conservadorismo brasileiro havia a reivindicação de se reconhecer “a existência de um Direito produzido pela sociedade, um Direito criado pela

⁶⁷⁵ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 56.

⁶⁷⁶ Ibid., p. 163-164.

⁶⁷⁷ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 349.

⁶⁷⁸ Ibid., p. 195. Ver ainda: SANTOS, Boaventura de Sousa. “Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada”. SOUZA, José Geraldo de. (Org.). **O Direito achado na rua**. Brasília: UNB, 1987, p. 46. “a concretização do pluralismo jurídico, acontece sempre que no mesmo espaço geo-político vigora (oficialmente ou não) mais de uma ordem jurídica. Esta pluralidade normativa pode ter uma fundamentação econômica, rática, profissional ou outra, pode corresponder a um período de ruptura social como, por exemplo, um período de transformação revolucionária; ou ainda resultar, [...] da conformação específica do conflito de classes numa área determinada da reprodução social [...]”.

massa, de criação popular, mas obedecido como se fosse um Direito codificado e sancionado pelo Estado”.⁶⁸⁰

Porém, a proposta de Wolkmer de pluralismo jurídico vincula-se não com o conservadorismo de um pluralismo nos moldes destacados por Oliveira Viana, mas em um “modelo aberto e democrático, privilegiando a participação direta dos sujeitos sociais na regulação das instituições-chave da Sociedade e possibilitando que o processo histórico se encaminhe pela vontade e controle das bases comunitárias”.⁶⁸¹

Demonstrou-se, em capítulo específico, que desde o período colonial houve uma completa marginalização das práticas costumeiras jurídicas dos grupos étnicos indígenas, em prol da formação de um projeto monista desencadeado pela coroa portuguesa em uma avalanche de regulamentações disciplinadoras do ordenamento sócio-político colonial burocrático. Mas, para Wolkmer, as bases de um pluralismo jurídico brasileiro podem ser encontradas “nas antigas comunidades socializadas de índios e negros do Brasil colonial”.⁶⁸²

Para Robert Weaver Shirley, em “Antropologia Jurídica”, o Brasil consiste em uma terra de contradições jurídicas dramáticas, em que a história jurídica tem sido sempre dominada por uma pequena aristocracia vinculada a interesses externos. Afirma o referido autor que, desde o período colonial, o Direito brasileiro apresentou-se essencialmente particular, sendo dominado por uma elite que governava em grande parte em seus domínios territoriais como se fossem feudos, enquanto a maioria da população indígena e negra tiveram seus idiomas e culturas arrebatadas sob o comando direto da classe fazendeira.⁶⁸³

⁶⁷⁹ Ibid., p. 186, 75. “Cumprе assinalar, no entanto, que os traços reais de uma tradição subjacente de pluralismo jurídico podem ser encontrados nas antigas comunidades socializadas de índios e negros do Brasil colonial”.

⁶⁸⁰ Ibid., p. 187.

⁶⁸¹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 69.

⁶⁸² Ibid., p. 75. “[...] as elites agrárias proprietárias das terras e das grandes fazendas [...], construíram um Estado completamente desvinculado das necessidades da maioria de sua população, montado para servir tanto aos seus próprios interesses quanto aos do governo real da Metrópole”. “[...]no Brasil, o Estado surgiu antes da idéia de Sociedade civil e/ou de Nação soberana, instaurado por uma estrutura herdada de Portugal, fundamentalmente semifeudal, patrimonialista e burocrática”.

⁶⁸³ SHIRLEY, Robert Weaver. **Antropologia Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1987, p. 79-80. “O Estado existente, o Império Português Ultramar, demonstrava muito pouco interesse na execução da lei no interior do imenso

Com o advento do Brasil imperial parecia que o padrão legal seria modificado. Realmente alterou-se em virtude de um problema para o governo brasileiro, qual seja: construir um Estado que pudesse ser forte em um país com a mistura de culturas, sociedades e famílias patriarcais vinculadas à economia e à sociedade européia. A alternativa encontrada pelo governo imperial foi estabelecer uma constituição e códigos de leis. Outro modo de contornar o problema residiu na criação de escolas de Direito em São Paulo e Olinda.⁶⁸⁴

Em relação à instauração da República brasileira, Shirley adverte que a distância entre o Estado e o povo tinha-se tornado “assombrosa”, no centro do poder residia uma elite agrária de grandes famílias de aristocratas rurais, sem qualquer preocupação com a diferenciação étnica ou com a exclusão da maior parte da população brasileira.⁶⁸⁵

A falta de legitimidade popular do Direito brasileiro, durante a maior parte de sua história, sobretudo desde o Império, tem evidenciado três padrões de legalidade no país:

As leis formais das escolas de direito e do governo – as leis da elite urbana [...]; as leis dos coronéis, os grandes proprietários de terra e a elite comercialmente ativa, que são muitas vezes os soberanos absolutos de sua propriedades; e, a lei popular, as leis consuetudinárias dos pequenos agricultores, agregados, camponeses, caipiras e dos pobres das zonas urbanas.⁶⁸⁶

território. A Coroa portuguesa, como pode ser visto nas Ordenações Filipinas, estava interessada, principalmente, em elaborar regras para garantir que os impostos e direitos aduaneiros fossem pagos, e na formação de um cruel e elaborado código penal para se prevenir de ameaças diretas ao poder do Estado. Portugal não tencionava trazer justiça ao povo ou mesmo prestar serviços mais elementares à colônia. Essa desvinculação entre o Estado e a população é um tema constante na história brasileira. O direito que existia era o dos coronéis, as leis da elite agrária, que eram basicamente uma forma de direito consuetudinário português do século XVI”.

⁶⁸⁴ SHIRLEY, op. cit., p. 81-82. VENÂNCIO FILHO, Alberto. Análise histórica do curso jurídico no Brasil. **Encontros da UNB**. Brasília: UNB, p. 17. A lei de 11 de agosto de 1827 cria os cursos de Direito do Brasil, em São Paulo e Olinda. Para tanto foi organizado e adotado, um pouco antes da aludida lei, em 1825, os Estatutos do Visconde de Cachoeira que muito longe de pretenderem formar juristas preocupados, críticos e conscientes do seu papel socializante, na realidade, tinham como propósito formar bacharéis preocupados com a própria ascensão pessoal, por meio de cargos públicos, burocratizando e fornecendo mais qualificação às atividades públicas brasileiras, como também preenchendo o cenário político, a magistratura e a advocacia. Os Estatutos pretendiam formar “homens hábeis para serem um dia sábios magistrados e peritos advogados de que tanto se carece; e outros que possam ser dignos deputados e senadores e aptos para ocuparem os lugares diplomáticos e mais empregos do Estado”. ADORNO, Sérgio. **Os aprendizes do poder**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1988, p. 78. Segundo Sérgio Adorno pretendia-se formar uma elite coesa, disciplinada, devota às razões do Estado, que se pusesse à frente dos negócios públicos e pudesse, pouco a pouco, substituir a tradicional burocracia herdada da administração Joanina.

⁶⁸⁵ *Ibid.*, p. 84.

De acordo com esta concepção, propugnar por um pluralismo jurídico, nos moldes propostos por Wolkmer, trata-se de romper com o paradigma jurídico monista representado pelas duas divisões iniciais feitas por Shirley, e afirmar a ampliação de uma base jurídica localizada nos grupos étnicos e marginalizados no Brasil desde os idos imperiais.

Por essa razão, a formulação teórica do pluralismo jurídico enquadra-se nesta perspectiva pois propicia e reconhece a existência de “múltiplas formas de ação prática e da diversidade de campos sociais com particularidade própria, ou seja, envolve o conjunto de fenômenos autônomos e elementos heterogêneos que não se reduzem entre si”.⁶⁸⁷

Essa possibilidade entreabre-se pelo declínio do projeto político-jurídico estatal brasileiro. Se o modelo político-jurídico monista tivesse surtido resultados satisfatórios em relação aos grupos étnicos, talvez houvesse algum obstáculo para a propositura de um novo paradigma. Como isto não aconteceu, não se pode pretender um aprofundamento ou ampliação de um projeto em profundo declínio, mas, ao contrário, deve-se possibilitar o surgimento de novas alternativas, no caso, o pluralismo jurídico.

O esforço da perspectiva de fundar um pluralismo jurídico, defendido por Wolkmer, concentra-se na edificação de um “espaço social de mediação que se contraponha aos extremos da fragmentação atomista e da ingerência desmensurada do Estado, articulando uma luta contra o estatismo e o individualismo”.⁶⁸⁸

Wolkmer retira do pluralismo, em seu sentido amplo, alguns traços valorativos, quais sejam: “autonomia”, “descentralização”, “participação”, “localismo”, “diversidade”, e “tolerância”.

⁶⁸⁶ Ibid., p. 83.

⁶⁸⁷ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 158.

⁶⁸⁸ Ibid., p. 159-160. “Ainda que o pluralismo possa se aproximar do individualismo, porquanto implica o direito particular à autonomia e o direito à diferença, ambos, entretanto, não se confundem. [...] a dimensão pluralista não se limita a conchamar à realização estritamente particular de cada um, mas sim à particularidade de cada um com uma diferença”.

Quando se refere à autonomia, o autor afirma existir um potencial de poder independente do governo estatal nos movimentos coletivos, entre os quais podem-se destacar os movimentos culturais, e, por que não, as próprias associações indígenas legalmente constituídas na região amazônica. Essa autonomia manifesta-se não somente em relação ao poder estatal, mas também no interior dos vários interesses dos grupos étnicos, tornando-se eficaz na medida em que esses grupos articulem seu âmbito de liberdade nas lutas reivindicatórias de suas próprias necessidades.⁶⁸⁹

Por descentralização, Wolkmer compreende o processo de deslocamento do exercício de poder da esfera político-administrativa estatal para outros locais informais e fragmentados como, por exemplo, os Conselhos de anciãos de alguns grupos étnicos indígenas. Torna-se relevante o papel da descentralização por propiciar um reforço dos espaços de poder local, ampliando a participação de parcelas significativas da população que até então se encontravam marginalizadas. A descentralização acaba tornando-se condição necessária e impulsionadora de uma dinâmica interativa participativa entre os grupos sociais.⁶⁹⁰

O localismo consiste em afirmar o local como espaço e nível de desarticulação e descentralização mais importante do Estado, organizando-se e relacionando diretamente pelos interesses advindos das forças sociais formadoras da sociedade.⁶⁹¹

O pluralismo enquanto concepção filosófica compreende e reconhece as diferenças de cada grupo étnico, comunidade, povo ou organização social, pois está “na raiz da ordem pluralista a fragmentação, a diferença e a diversidade”, admitindo-se a diversidade como um fenômeno desigual semi-autônomo e irredutível. Para Wolkmer, o pluralismo

⁶⁸⁹ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 160-161.

⁶⁹⁰ Ibid., p. 161. “[...] O pleno funcionamento de uma sociedade constituída por núcleos dispersos e não-similares efetiva-se com a permanente participação não só das diversas instâncias sociais mais complexas e autônomas, como também da participação dos elementos integrantes de pequenas unidades e de corpos setoriais”.

⁶⁹¹ Ibid.

“provoca a difusão, cria uma normalidade estruturada na proliferação das diferenças, dos dissensos e dos confrontos”.⁶⁹²

Por essa razão, o pluralismo também incorpora o princípio da tolerância, respeitando os conflitos de interesses e diversidade cultural e religiosa de agrupamentos comunitários, o Direito de autodeterminação de cada indivíduo, classe ou movimento coletivo.⁶⁹³

Considerando esses traços valorativos em relação aos grupos étnicos indígenas, torna-se perfeitamente possível o reconhecimento da estrutura normativa interna a esses grupos. Para Lédio Rosa de Andrade, não existe dúvida quanto a existência de normas jurídicas fora do âmbito estatal, indicando as regras de convivência das comunidades indígenas como exemplo dessa realidade.⁶⁹⁴

Este novo paradigma cultural para o Direito não representa uma inviabilização da existência do Estado, mas requer uma ampliação na recepção do poder de participação igualitária dos grupos étnicos nas instâncias decisórias.

A proposta teórica progressista de Wolkmer fundamenta-se em pressupostos para a sua viabilização. O primeiro concentra-se na eclosão de reivindicações, por meio das “vontades coletivas”, em defesa dos Direitos adquiridos, bem como, da construção ininterrupta de novos Direitos. Este processo está marcado pela insatisfação das necessidades dos grupos sociais que se encontram constantemente em busca de uma nova significação dos conceitos de Direito e cidadania, ocasionando o surgimento de novos Direitos.⁶⁹⁵

O segundo pressuposto estrutura-se na satisfação das necessidades humanas fundamentais⁶⁹⁶ de ordem social, material e cultural. Como essas necessidades não se

⁶⁹² WOLKMER, op. cit., 1997, p. 162.

⁶⁹³ Ibid.

⁶⁹⁴ ANDRADE, Lédio Rosa de. **O que é Direito Alternativo**. Florianópolis: Obra Jurídica, 1998, p. 56-57.

⁶⁹⁵ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 81, 120.

⁶⁹⁶ Ver nota 332.

tornaram satisfeitas tanto no nível pessoal como no coletivo, acabaram ocasionando um processo emancipatório em busca de sua satisfação, produzindo uma efetiva participação democrática dos grupos sociais.⁶⁹⁷

O terceiro pressuposto consiste em uma reordenação política do espaço comunitário, propiciando uma descentralização do poder em função do localismo e acarretando uma maior participação dos grupos sociais nas instâncias políticas. Para tanto, necessita-se de uma superação da estrutura sócio-econômica das práticas e valores culturais impostos pelo sistema capitalista estatal e as relações sociais daí decorrentes. Pretende-se uma sociedade marcada pela convivência de conflitos e das diferenças, ocasionando uma legitimidade calcada nas necessidades fundamentais dos sujeitos coletivos “com suas práticas, relações e reivindicações cotidianas”, encarando-as como “fontes de produção jurídicas não-estatais”.⁶⁹⁸

O quarto pressuposto fundante da teoria pluralista de Wolkmer reside em uma “ética concreta da alteridade”, responsável por uma outra elaboração dos valores éticos propostos pelo capitalismo, entre os quais, a superação do individualismo ocasionador de uma desumanização das relações sociais e de uma diminuição das possibilidades de participação dos grupos sociais no espaço público. Através de uma ética concreta da alteridade torna-se possível gerar “uma prática pedagógica libertadora, capacitada em emancipar os sujeitos históricos oprimidos, injustiçados, expropriados e excluídos”.⁶⁹⁹

⁶⁹⁷ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 220-222.

⁶⁹⁸ Ibid., p. 223. “Além da subversão a nível do pensamento, discurso e comportamento, importa igualmente reordenar o espaço público individual e coletivo, resgatando formas de ação humana que passam pelas questões da comunidade, políticas democráticas de base, participação e controle popular, gestão descentralizada, poder local ou municipal e sistema de conselhos”.

⁶⁹⁹ Ibid., p. 234, 240, 241. “[...] traduz concepções valorativas que emergem das próprias lutas, conflitos e interesses e necessidades de sujeitos individuais e coletivos insurgentes em permanente afirmação”. “[...] o conteúdo constitutivo da ética da alteridade, [...] envolve duas condições essenciais: a) inspira-se na práxis concreta e na situação histórica das estruturas sócio-econômicas até hoje espoliadas, dependentes, marginalizadas e colonizadas; b) as categorias teóricas e os processos de conhecimento são encontrados na própria cultura teológica, filosófica e sócio-política latino-americana [...]”.

O último pressuposto fundamenta-se em uma racionalidade emancipatória possibilitadora de uma ampliação da expressão cultural, acarretando a liberdade e emancipação, pois calcada na vida concreta, na realidade concreta das relações sociais estabelecidas pelos grupos sociais formadores da sociedade. Segundo Wolkmer trata-se de construir uma racionalidade “como expressão de uma identidade cultural enquanto exigência e afirmação da liberdade, emancipação e autodeterminação”.⁷⁰⁰

Todos estes pressupostos fundantes podem diretamente relacionarem-se com o multiculturalismo crítico de McLaren quando proposto no âmbito de uma educação diferenciada aos grupos étnicos indígenas que compõem o Brasil. Torna-se necessário vincular a prática libertadora de uma pedagogia multicultural com o pluralismo jurídico emancipatório proposto por Wolkmer, em uma proposta de ensino jurídico multicultural destinado aos grupos étnicos indígenas.

Com base nesses pressupostos, pode-se desestabilizar alguns conceitos arraigados da doutrina dominante sobre o Direito, entre os quais a concepção de que o costume trata-se de uma norma não-escrita, pois, na realidade, trata-se de um Direito não-escrito. Para Óscar Correias, os antropólogos e os cientistas sociais cometem sempre o lamentável equívoco em confundir as normas com condutas, principalmente quando se trata de normas não-escritas. Segundo Correias, quando se pergunta aos cientistas sociais o que pretendem dizer ao referirem-se à expressão costume, respondem, comumente, consistir no que “a gente faz”. Contudo, a conduta das pessoas pode ser observada, mas não as idéias que elas possuem sobre

⁷⁰⁰ WOLKMER, op. cit., 1997, p. 253. A racionalidade emancipatória baseia-se, no dizer de Henry Giroux, nos princípios da crítica e do agir, conforme já indicado neste trabalho à p. 118. “Na verdade, tem como finalidade [...] criticar aquilo que é restritivo e opressor, enquanto ao mesmo tempo apoia a ação a serviço da liberdade e do bem-estar individual. Esse modo de racionalidade é construído como a capacidade do pensamento crítico de refletir e reconstruir sua própria gênese histórica, isto é, pensar sobre o próprio processo de pensamento. [...] a racionalidade emancipatória aumenta seu interesse na auto-reflexão com a ação social que visa criar condições ideológicas e materiais nas quais as relações não-alienantes e não-exploradoras existem”.

suas próprias condutas, e as normas não-escritas consistem exatamente nas idéias deônticas sobre estas condutas.⁷⁰¹

Se se considerar a prestação de serviços gratuitos como sendo um costume, como então deverá denominar-se a não prestação desses serviços? Os cientistas sociais sempre observam o que a gente faz? Não há, por acaso, processos judiciais precisamente pelo não cumprimento do costume? E a violação do costume como se chamaria? Descostume?⁷⁰²

Os antropólogos quando percebem uma conduta como sendo aquela devida, em uma determinada comunidade indígena, logo a denomina como costume. Porém, quando produz um olhar distanciado em relação à infração em uma comunidade indígena, esses costumes passam a adquirir o significado de norma. Na concepção jurídica tradicional, reduzindo o Direito à norma, não há processos judiciais por infração ao costume, como então denominá-la de norma? Não se trata de norma, mas de um Direito não-escrito.

Para que uma norma seja uma norma jurídica necessita de validade, efetividade e eficácia. Segundo Hans Kelsen, em “Teoria Pura do Direito”, a norma torna-se válida quando passa a existir no ordenamento jurídico, e sua existência está condicionada ao reconhecimento estatal, devendo ser aplicada independentemente de ser justa ou injusta. No caso de uma norma injusta, o aplicador da norma deveria desobedecê-la. Para Óscar Correias, essa idéia de “dever ser” consiste em conceito inócuo, pois o Direito não deve ser buscado no que diz a autoridade, mas no que dizem e agem os destinatários da mensagem da norma jurídica.⁷⁰³

⁷⁰¹ CORREAS, Óscar. “La teoría general del derecho frente al derecho indígena.” **Crítica Jurídica - Revista Latinoamericana de Política, Filosofía y Derecho**. México: Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1995, p. 21. “Los antropólogos, pero también otros científicos sociales, cometen el lamentable error de confundir las normas con las condutas. Sobre todo cuando las normas son no escritas. Cuando se ensaya preguntarles a qué se refieren con la palabra ‘costumbre’, dicen, invariablemente, que se refieren a lo que la gente hace. Lo que puede observarse es la conducta de la gente; no las ideas que tienen sobre estas conductas. Y las normas, no escritas, consisten en las ideas deônticas acerca de éstas”.

⁷⁰² Ibid., p. 22.

⁷⁰³ Ibid., p. 23.

A razão da não aceitação do Direito não-escrito indígena, para Óscar Correias, encontra-se exclusivamente em uma questão política, pois não convém aceitá-lo a minguada do poder dominante.⁷⁰⁴

Para Boaventura de Sousa Santos, as relações estabelecidas entre campos jurídicos diferentes tornam-se muito complexas quando vinculadas ao multiculturalismo, em razão de três fatores. O primeiro resume-se na consideração de que se os diferentes sistemas jurídicos, se forem reconhecidos como legítimos, serão também considerados como parte fundamental nas relações sociais e nos diálogos entre as pessoas. O segundo consiste na perspectiva dos diferentes sistemas jurídicos fundamentarem-se em culturas distintas e, por fim, talvez o fator mais complexo, concentra-se nas diferenças muito grandes de poder existentes entre os grupos que sustentam Direitos diferentes.⁷⁰⁵

Quando se tem Direitos culturalmente diferenciados numa mesma sociedade, a relação entre esses Direitos dependerá da concepção que se tem sobre as relações multiculturais.⁷⁰⁶

Necessita-se conceber os valores ocidentais a partir das outras culturas, não somente sobre o enfoque indígena, mas também sobre o islâmico, hindu, africano etc. Não se pode penetrar na alma de diferentes culturas, mas se pode interpretá-las. E essa interpretação sobre o enfoque do outro evidenciará muitas deficiências da transmissão cultural do ocidente.

Para Boaventura, há três concepções estranhas para as outras culturas quando a interpretação parte delas para a cultura ocidentalizada. Primeiramente, a cultura ocidental dá

⁷⁰⁴ CORREAS, op. cit., p. 26. “exclusivamente por razones políticas: no conviene aceptarlo; no puede aceptarse sin mengua del poder dominante. Pero no hay ninguna razón ‘científica’, digamos”.

⁷⁰⁵ SANTOS, Boaventura de Sousa. “Pluralismo Jurídico y Jurisdicción Especial Indígena.” Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior (org). **Del Olvido Surgimos para traer nuevas esperanzas: La Jurisdicción Especial Indígena**. Santa Fé de Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho, 1997a, p. 202. “el primero es que los diferentes derechos se an reconocidos como legítimos y por lo tanto se consideram como una parte principal en el diálogo, en la relaciones, el segundo factor de complejidade es cuando los diferentes sistemas jurídicos están fundados en culturas distintas, y el tercero es que es más difícil y es más complejo cuando hay diferencias de poder muy grandes entre los grupos que sostienen los diferentes derechos”.

⁷⁰⁶ Ibid., p. 202.

mais ênfase aos Direitos em detrimento dos deveres; em segundo lugar, o reconhecimento da cultura ocidental de que só se pode ter Direitos a quem tem deveres, e, finalmente, a concepção de separação entre o indivíduo e a totalidade, totalidade esta que pode ser a comunidade.⁷⁰⁷

Também se pode afirmar a possibilidade de identificar deficiências nas outras culturas a partir da cultura ocidental. Mas, na realidade, o que pode ser deficiente para a cultura ocidental não o poderá para outra cultura qualquer. Assim, todos os pontos de vista interpretativos são, de uma forma ou de outra, complementações com uma probabilidade muito grande de não se chegar a uma real interpretação, pois interpretar consiste em uma demonstração da realidade, mas não a realidade em si mesma.

Em relação ao poder sustentado pelos distintos sistemas políticos, o diálogo cultural pode tornar-se um equívoco muito grande, pois a história da desigualdade demonstra, em termos culturais, uma produção de menosprezo da cultura por parte de seus membros e uma contaminação descontrolada como estratégia de invasão ou de silenciamento das culturas indígenas.⁷⁰⁸

Mas sobre que bases, fundamentos, culturas distintas podem dialogar sem que haja o risco de uma ou outra ser reduzida ao silêncio ou até mesmo a serem extintas?

Por meio do multiculturalismo crítico o diálogo multicultural pode legitimar-se. Crítico e legítimo na medida em que contribui para a diminuição da desigualdade de poder entre culturas diferenciadas e a satisfação das necessidades humanas fundamentais dos grupos étnicos indígenas.

Porém, a desigualdade não diminui rapidamente, faz-se premente algumas condições prévias. A primeira consiste em que o diálogo multicultural seja um diálogo de

⁷⁰⁷ SANTOS, op. cit., 1997a, p. 204-205.

⁷⁰⁸ Ibid., p. 207. “[...] el menosprecio de la cultura por parte de sus propios miembros. [...] es la contaminación descontrolada como estrategia de invasión o como estrategia de reticencia de las culturas indígenas. [...] es la producción de silencio”.

propostas autônomas emanadas de diferentes grupos culturais. A segunda reside em quais culturas diferenciadas podem fazer parte do diálogo multicultural entre as diversas comunidades existentes. A terceira concentra-se em que as culturas não dialogam sobre todas as coisas e com todos, e nisto a cultura ocidental tornou-se mestra pois sempre houve uma rigorosa seleção sobre o que se pode e não pode ser aberto para outras culturas.⁷⁰⁹

Ante essas condições, as sociedades podem recusar-se ao diálogo multicultural desde que o tema proposto ao diálogo não seja negociável, pois há coisas em que não se negociam como, por exemplo, a liberdade, a vida etc. Também há razão para a recusa desse diálogo quando a sociedade avaliar que não está preparada. Percebe-se que a abertura e a recusa do diálogo multicultural não consiste em um processo irreversível, pois a qualquer tempo as comunidades possuem o Direito de privar-se, mesmo porque torna-se necessário e fundamental para a possibilidade de avançar a uma outra etapa de diálogo.⁷¹⁰

Essa perspectiva, denominada por Sousa Santos como uma hermenêutica diatópica⁷¹¹, torna-se consagrada na realidade brasileira quando, no Estado de Mato Grosso, elabora-se a primeira experiência brasileira de uma educação superior diferenciada para os grupos étnicos indígenas.⁷¹² Consagrada porque, primeiramente, resultou em uma recusa dos povos indígenas em aceitar inserir-se nos programas educacionais superiores padrões da sociedade envolvente, em segundo lugar, porque houve uma plena aceitação dos grupos

⁷⁰⁹ SANTOS, op. cit., 1997a, p. 208.

⁷¹⁰ Ibid., p. 208.

⁷¹¹ Ibid., p. 116.

⁷¹² BELFORTE, Andila Inácio. “A trajetória da liberdade”. **Cadernos de educação escolar indígena - 3º grau indígena**. Barra do Bugres: Unemat, v. 1, 2002, p. 129-130. A perspectiva apresentada por Boaventura traduz-se em realidade quando no desenvolvimento do Terceiro Grau Indígena em Barra do Bugres observa-se os seguintes dizeres de uma aluna pertencente à etnia Kaingáng, do Estado do Rio Grande do Sul, em relação ao início das aulas: “Começaram as aulas. De cara, começamos a estudar as nossas origens, nossos povos, culturas e línguas, 36 etnias diferentes. Os sons de cada língua estão sendo estudados aqui. Suas representações gráficas e fonéticas. Cada etnia está descobrindo a estrutura de sua língua, etnomatemática etc. Aqui, não estamos brigando com a máquina de escrever para falar Kaingáng, estamos numa verdadeira ‘guerra’, de línguas cruzadas com o ‘computador’, porque estamos querendo que fale não apenas Kaingáng, mas 36 línguas indígenas diferentes, faladas pelos acadêmicos do 3º Grau Indígena. Posso ver jovens com orgulho de sua origem, com espírito crítico, imunes à manipulação dos brancos, com clareza das artimanhas da política indigenista quanto da política indígena e dos nossos problemas, para que, numa tarefa conjunta, possam conduzir o meu povo com segurança pelo caminho da nossa tão sonhada ‘autonomia intelectual’”.

étnicos para a abertura de um diálogo multicultural com a sociedade envolvente, objetivando elaborar a proposta de Terceiro Grau Indígena, e, em terceiro lugar, porque efetivamente esse projeto encontra-se em andamento na cidade de “Barra do Bugres”, provocando transformações nas relações sociais, culturais e institucionais da sociedade envolvente.⁷¹³

A proposta do Terceiro Grau Indígena não contemplou cursos bacharelados, mas reduzindo-se a licenciaturas específicas. O processo seletivo para escolha dos candidatos a uma vaga ocorreu em 30 de março e 05 de abril de 2001, com 180 vagas para candidatos do Mato Grosso e 20 vagas para representantes de outros Estados. O vestibular indígena, o primeiro do país, contou com 570 candidatos, tendo sido aprovadas pessoas de 36 etnias, provenientes de 13 Estados da Federação. O início das atividades acadêmicas deu-se em 02 de julho de 2000, quando ocorreu a primeira etapa de Estudos Presenciais, no campus da Universidade do Estado de Mato Grosso – UNEMAT – de Barra do Bugres.⁷¹⁴

O processo de discussão acerca do ensino superior indígena, em Mato Grosso, iniciou-se na cidade de Cáceres através de estudos no Núcleo de Assuntos Indígenas ligado à UNEMAT – ao qual tive a oportunidade de participar da sua fundação como bolsista de iniciação científica. Ante a insistência dos grupos indígenas em possuir uma educação superior diferenciada o Conselho de Educação Escolar Indígena de Mato Grosso instituiu em 1997 um Grupo de Trabalho para tratar da temática.⁷¹⁵ As proposições iniciais concentraram-se em:

⁷¹³ JANUÁRIO, Elias. “Ensino superior para índios: um novo paradigma na educação”. **Cadernos de educação escolar indígena - 3º grau indígena**. Barra do Bugres: Unemat, v. 1, 2002, p. 21. “O Projeto de Formação de Professores Indígenas em Nível Superior: 3º Grau Indígena trata-se de um projeto constituinte que está abrindo caminho, procurando estabelecer o diálogo entre as diferenças étnicas e culturais, unindo o saber do índio ao do não-índio, possibilitando a visibilidade das diferenças lógicas e nos abrindo para lidarmos com as nossas intolerâncias cognitivas”.

⁷¹⁴ GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO. **3º Grau indígena: projeto de formação de professores indígenas**. Barra do Bugres: UNEMAT; Brasília: DEDOC/FUNAI, 2001, p. 24.

⁷¹⁵ JANUÁRIO, op. cit., p. 15. Para Januário, fundador do Núcleo de Assuntos Indígenas e Coordenador do Terceiro Grau Indígena, “educação, cada povo, cada sociedade tem a sua. Ela tem sido a base para a transmissão de conhecimentos e de valores nos diferentes grupos sociais presentes no Estado brasileiro, seja através de padrões formais ou informais. Ela é como uma planta que vai crescendo, enraizando-se, tomando corpo, florescendo e frutificando. Assim tem sido a educação escolar indígena em Mato Grosso. Começou pequena, frágil, tímida e com o tempo foi crescendo, tornando-se uma necessidade, um instrumento de luta dos povos

- 1) consultar as comunidades indígenas sobre o projeto educacional de nível superior por elas desejado quanto a sua tipologia, metodologia, conteúdos e perfil curricular, formas de seleção, ingresso, percurso e atuação profissional do estudante indígena ao término do curso;
- 2) propor que as Universidades atuem em três frentes complementares de atendimento: a. incrementando os projetos de pesquisa, extensão e cooperações específicas junto às comunidades indígenas; b. ampliando as formas de ingresso e acompanhamento de percurso dos estudantes indígenas nos cursos regulares oferecidos atualmente; c. procedendo à implantação de cursos específicos e/ou turmas especiais compostas exclusivamente por estudantes indígenas em locais compatíveis com as necessidades da clientela.⁷¹⁶

Essas proposições foram recebidas pela Universidade Federal de Mato Grosso e Universidade do Estado de Mato Grosso que a partir de então incluíram em sua agenda de discussões o Ensino Superior Indígena, passando a adquirir um *status* de política pública.

A fim de concretizar essa política, o governo estadual instituiu, em 1997, através do Decreto 1842, uma Comissão Interinstitucional e Paritária encarregada de formular um anteprojeto de cursos específicos para a formação de professores indígenas. Embora tenha sido uma iniciativa governamental, não se pode olvidar das reivindicações incessantes dos grupos étnicos indígenas em torno de uma educação superior diferenciada, razão pela qual tanto os “índios” como os representantes das instituições superiores indicadas debateram exaustivamente as diretrizes gerais dos cursos. Apesar das proposições terem sido indicadas para a elaboração de uma proposta de Terceiro Grau orientada para as licenciaturas, os representantes dos grupos indígenas manifestaram reiteradamente o anseio de cursos específicos no campo da Economia Indígena, Direito, Agronomia e Saúde.⁷¹⁷

indígenas. Nasceu no contexto dos projetos de formação de professores leigos, como o Inajá, o Homem-Natureza e o Geração, em meados da década de 80, até tomar corpo, em 1996, na forma de cursos de Magistério Específico e Diferenciado, como Projeto Tucum e o Urucum/Pedra Brilhante. Das reflexões advindas das etapas do Projeto Tucum, floresceram as discussões acerca da formação de professores indígenas em nível superior. Um trabalho árduo e ousado de mais de quatro anos, realizado pela Comissão Interinstitucional e Paritária, que tinha a participação efetiva de representantes indígenas. A partir desse esforço coletivo, surgiram as três primeiras Licenciaturas Específicas e Diferenciadas para a Formação de Professores Indígenas do país, através do Projeto 3º Grau Indígena, uma proposta implementada pela SEDUC, UNEMAT e FUNAI, no Estado de Mato Grosso, que atende 200 professores indígenas de 36 etnias e 13 estados da Federação”.

⁷¹⁶ GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO. **3º Grau indígena: projeto de formação de professores indígenas**. Barra do Bugres: UNEMAT; Brasília: DEDOC/FUNAI, 2001, p. 27.

⁷¹⁷ *Ibid.*, p. 28.

A possibilidade de pensar em um ensino jurídico diferenciado aberto ao multiculturalismo deve se pautar em uma matriz teórica distante da teoria monista, embora não se deva dela olvidar, sobretudo, para propiciar o conhecimento do Direito “não-índio”, provocando desestabilizações nos conceitos e formas jurídicas da sociedade envolvente. O pluralismo jurídico pode servir de um referencial de base para estruturar futuras discussões sobre a implantação de um curso de Direito para os povos indígenas. Urge, em Mato Grosso, a criação de Comissões ou de Grupos de Trabalho interinstitucionais, com a participação de representantes indígenas, para debater o perfil desses cursos e a sua oportuna implantação.

Por vincular-se à estrutura já composta do Terceiro Grau Indígena, um possível ensino jurídico indígena deve-se pautar pelo perfil específico dos alunos e dos cursos já existentes e por uma prática pedagógica libertadora. Os cursos de licenciaturas específicas⁷¹⁸ buscam reelaborar os processos históricos e atuais dos contatos interculturais, fortalecendo a consciência de “índios” enquanto representantes de grupos étnicos diferenciados da sociedade envolvente e mantenedores de suas culturas, línguas e os seus projetos societários de desenvolvimento.

O modelo de atendimento individualizado utilizado até o presente momento para acomodar a demanda de educação escolar indígena pode ser substituído por um novo, com diferentes e novas estratégias, que assegurem a oferta de ensino regular nas próprias comunidades, garantindo e elas o Direito a uma educação específica, diferenciada em todos os níveis.

Desse esforço em implantar um curso de formação de professores indígenas resultará uma série de desdobramentos, entre os quais:

⁷¹⁸ GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO. **3º Grau indígena: projeto de formação de professores indígenas**. Barra do Bugres: UNEMAT; Brasília: DEDOC/FUNAI, 2001, p. 45. Os cursos concentram-se em Licenciatura Plena em Ciências Matemáticas e da Natureza, Licenciatura Plena em Ciências Sociais e Licenciatura Plena em Línguas, Artes e Literaturas.

1. A formação intensiva, contínua e sistemática dos professores indígenas assegura a melhoria do aprendizado dos alunos. Isto não significa apenas a continuidade da escolarização, mas o desafio da construção de um novo modelo de escola que garanta a qualidade e a especificidade do ensino; 2. a maneira empírica e artesanal com que são dirigidas as atuais escolas indígenas poderá dar lugar a formas mais adequadas de gestão, que incorporem os etnoconhecimentos e estratégias pedagógicas próprias de cada povo; 3. a possibilidade de reordenar as atividades de ensino e pesquisa nos campos da Matemática, Linguística, Antropologia, Arte Indígena, Etno-História, Biologia etc., por meio da apropriação de métodos e técnicas atualmente restritas aos agentes externos; 4. O domínio de procedimentos técnicos específicos na área de gerenciamento de projetos e de recursos, setores considerados estratégicos para a autonomia e autodeterminação dos povos indígenas; 5. a possibilidade de construção de um projeto político pedagógico adequado às características específicas de cada comunidade, como forma de contrapor-se aos projetos educacionais homogeneizantes e integradores que suplantam a diversidade etno-lingüística e cultural e contribuem para o enfraquecimento das populações indígenas.⁷¹⁹

Os princípios norteadores dos cursos de licenciatura contemplam três dimensões complementares entre si. A dimensão cultural consiste em considerar a realidade concreta e específica dos cursistas e de seu grupo étnico (território, língua, valores, etno-conhecimentos etc.). A dimensão epistemológica funda-se no desenvolvimento do pensamento científico do professor e nos saberes das diferentes ciências integradoras do currículo específico de cada curso. A dimensão pedagógica concentra-se na capacitação do professor indígena para desenvolver as atividades de ensino e pesquisa com os seus alunos.⁷²⁰

Os temas abordados durante o desenvolvimento dos cursos seguem três princípios norteadores para o seu desenvolvimento: a diversidade, a historicidade e a (re)construção e a transformação. O primeiro compreende uma postura de respeito para com os diferentes grupos étnicos, línguas e culturas e também uma conduta dialógica para com as diferentes visões de mundo e de compreensões das ações e relações humanas. O segundo entende-se como a compreensão de que o processo de produção e circulação de conhecimentos se desenvolve em contextos históricos e culturais concretos e, por essa razão, estão sujeitos a múltiplas

⁷¹⁹ GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO. 3º Grau indígena: projeto de formação de professores indígenas. Barra do Bugres: UNEMAT; Brasília: DEDOC/FUNAI, 2001, p. 41.

⁷²⁰ Ibid., p. 50.

determinações. Por fim, o terceiro resulta de uma postura crítica em face dos conhecimentos considerados “prontos e acabados”, buscando novos conhecimentos.⁷²¹

Também se inserem, na estrutura dos cursos de licenciaturas, princípios definidores de uma metodologia, estabelecidos em um referencial de leitura extremamente crítica da realidade, em um tratamento integrado dos conteúdos e em um exercício investigatório. Do primeiro princípio resultará a atividade pedagógica e política do professor indígena, atuando em seu grupo étnico na construção coletiva de um projeto societário. O segundo requer uma formação com aporte científico e metodológico facilitador de um trabalho globalizado e construtor de uma polivalência. Em relação ao terceiro, a postura pedagógica voltar-se-á para a integração de teoria e prática durante todo o período de formação docente, estimulando a interdisciplinariedade e reconhecendo a autonomia relativa das disciplinas, por isso mesmo favorecendo o diálogo entre as diferentes ciências.⁷²²

A discussão e futura implantação acerca de um ensino jurídico indígena não pode dissociar-se destes princípios, propiciando a formação de um novo referencial teórico jurídico. Obviamente a teoria monista do Direito não parece ser cabível em uma prática de ensino como a pretendida pelo Terceiro Grau Indígena. Muito embora o Direito oficial não possa deixar de ser ensinado deverá constantemente sofrer desestabilizações em seu significado e neste sentido tanto o multiculturalismo crítico como o pluralismo jurídico parecem ser ideais para configurar esse complexo e instigante desafio.

⁷²¹ GOVERNO DO ESTADO DE MATO GROSSO. **3º Grau indígena: projeto de formação de professores indígenas**. Barra do Bugres: UNEMAT; Brasília: DEDOC/FUNAI, 2001, p. 51.

⁷²² *Ibid.*, p. 52.

4.2. Pluralismo etno-jurídico: um esboço de proposta

O Direito consuetudinário consiste naquele conjunto de normas de condutas éticas dispostas à observância geral de forma uniforme e contínua, regulando tanto interesses privados como públicos em uma determinada comunidade, pretendendo a sua transmissão para futuras gerações.

Toda a sociedade, “índia” e “não índia”, possui um Direito consuetudinário desde que se estabeleça e fundamente a conduta de todos os seus membros em um conjunto de normas de observância geral a todos. Essas normas emergem progressivamente e espontaneamente com caracteres jurídicos que se tornam imperativos para o grupo social da qual procedem.

Neste ponto, o Estado-moderno foi eficiente, pois fundamentando-se em princípios já postos pela sociedade e dispondo-os à observância de todos, avaliou que poderia preponderar-se e tornar-se hegemônico sobre qualquer outra forma de organização social. Esses princípios não são aqueles com o grau de imperatividade e controle existentes entre os vários grupos sociais heterogêneos da sociedade anterior, mas o que impôs um sistema de coação responsável pela punibilidade devido ao não cumprimento das normas consideradas gerais.

O Direito consuetudinário pressupõe um conjunto de normas vinculadas ao surgimento espontâneo dos costumes jurídicos dos grupos sociais, satisfazendo os interesses da própria coletividade e da convivência. Em sua essência, consiste em um sistema normativo advindo de um Estado anímico de um determinado agrupamento humano. Anímico significa compreender que todos os agrupamentos sociais existentes são capazes de agir consoante uma finalidade pretendida.

Para Óscar Correas, essas normas consuetudinárias dos povos surgem espontaneamente satisfazendo as suas necessidades de convivência. Essencialmente trata-se de normas nascidas de um fundamento anímico acatado e compartilhado por um determinado grupo social.⁷²³

A característica fundamental do Direito consuetudinário concentra-se em sua oralidade. Neste sentido, as regras de condutas éticas dispostas nas comunidades indígenas à coletividade de seus membros, permanecem no consciente deste povo sobretudo através da sabedoria dos anciãos que as transmitem aos mais jovens ao decorrer das gerações, mantendo-se, comumente, na memória do povo indígena. As alterações dessas regras internas, passadas por meio da oralidade, decorrem das relações sociais de contato mantidas durante séculos com outros grupos étnicos, gerando uma dinamicidade social do grupo, embora não o impeçam de manter a estrutura base de suas condutas.

Outra característica do Direito consuetudinário indígena vincula-se com a observância, por todos os membros, das práticas sociais formadoras do costume jurídico. Não são os costumes de determinadas classes que originam o consenso geral em torno da norma consuetudinária, não há eleitos para demonstrarem quais normas terão vigência e quais não terão. As manifestações normativas e a sua observância atendem a todos os membros da comunidade devido ao consenso dialógico entre todos os membros do grupo étnico em seus Conselhos de Anciãos.⁷²⁴ Efetivamente, esse procedimento não significa que as normas

⁷²³ CÓRREAS, Óscar. “El Derecho Consuetudinario Indígena”. In: V SEMINARIO AMÁUTICO EN CALAMA.-CHILE. 29 enero de 1995: Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos Originarios Andinos CAPAJ. Disponível em: www.geocities.com/Athenas/Forum.html. Acessado em: 06 de maio de 2002. “Estas normas aluden a la costumbre jurídica de los pueblos que surgen espontaneamente satisfaciendo las necesidades de convivencia. El Derecho Consuetudinario es, en esencia, un sistema de normas nacidas justamente del fondo anímico de un agregado humano que la comparte y la acata.”

⁷²⁴ VILLORO, Luis. **Estado plural e pluralidade de culturas**. México: Paidós, 1998, p. 81. “Cualquier forma de asociación, si es libremente consensuada, supone el reconocimiento de los otros como sujetos, lo cual incluye: 1) el respeto a la vida del otro; 2) la aceptación de su autonomía, en el doble sentido de capacidad de elección conforme su propios valores y facultad de ejercer esa elección; 3) la aceptación de una igualdad de condiciones en el diálogo que conduzca al convenio, lo cual incluye el reconocimiento por cada quien de que los demás puedan guiar sus decisiones por sus propios fines y valores y no por los impuestos por otros, y 4) por último, para que se den esas condiciones, es necesaria la audencia de toda coacción entre las partes”.

advindas desses Conselhos não sejam coativas, ao contrário, o são em seu duplo aspecto, tanto físico como psicologicamente, e o seu não cumprimento não isenta qualquer membro de responder pela infração cometida.⁷²⁵

Em relação aos povos indígenas, a eficácia desse sistema jurídico consiste em um campo de aprofundamento para antropologia, não tanto pelo costume em si, mas pela espiritualidade manifestada no castigo sobrenatural ao qual a maioria dos povos indígenas possuem como uma coação psíquica. O grupo étnico Tapirapé possui essa característica do Direito consuetudinário, pois em suas comunidades, comumente há a noção de que “alguém” vai fazer “mal” à família que não cumpra a dieta para o desmame aos filhos recém-nascidos. Essa dieta resume-se na proibição da família em alimentar-se de determinados alimentos. A autoridade coativa não se trata de um ente humano, mas sobrenatural. Independentemente do modo de prevenção à não infração desse tipo de norma, para os membros das comunidades Tapirapé, ela ocasiona uma eficácia coletiva, um controle rigoroso coletivo da população Tapirapé a fim de não atrair malefícios a todo o grupo.⁷²⁶

Supõe-se representar outro elemento característico do Direito consuetudinário a uniformidade das regras de costume por um determinado tempo. Significa uma coincidência de conduta humana ocasionadora de normas sócio-políticas e jurídicas uniformes em vários grupos étnicos, dentro de um ou vários territórios. Esse elemento indica que essas condutas devem ter um caráter contínuo e prolongado ao decorrer do tempo, diferenciando-se dos breves “modismos”.

⁷²⁵ CÓRREAS, Óscar. “El Derecho Consuetudinario Indígena”. In: V SEMINARIO AMÁUTICO EN CALAMA.-CHILE. 29 enero de 1995: Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos Originarios Andinos CAPAJ. Disponível em: www.geocities.com/Athenas/Forum.html. Acessado em: 06 de maio de 2002. “Las prácticas sociales que constituyen la costumbre jurídica, no son usos aislados de determinados individuos que conforman un núcleo social; son, por el contrario manifestaciones cuya observancia atañe a todos sus componentes, es más, las normas consuetudinarias son eminentemente coactivas en su doble aspecto; o acción psíquica y física; de no ser así, se estaría simplemente frente a un uso social o trato externo cuyo cumplimiento está librado a la potestad del individuo”.

⁷²⁶ Esse fato fora colhido em entrevistas gravadas em fita cassete quando de uma estada de quarenta dias, em 1998, junto à comunidade Tapirapé de Tapiitawa, no extremo norte de Mato Grosso, a 30 KM do município de Confresa.

O Direito consuetudinário também regula o aspecto público e privado de um determinado grupo étnico, regula a conduta humana em seu duplo aspecto, pois determinadas infrações – quando ocorre falecimento de um membro da comunidade Tapirapé em razão de negligência do Xamã – merecem manifestações coercitivas de força, enquanto outras merecem uma coação psíquica como fator de prevenção de delitos – como no caso de infração à dieta alimentar para desmame dos filhos. A infração relacionada à negligência espiritual liga-se diretamente aos riscos inerentes à saúde para toda a comunidade indígena Tapirapé, razão pela qual o nível de coação deve atingir diretamente o responsável.

O caráter público e privado do Direito consuetudinário vincula-se também à própria utilização da terra pelos grupos étnicos. Na comunidade Tapirapé, a terra pertence a coletividade de seus membros, dela ninguém pode dispor por questões originárias e espirituais, uma vez que os antepassados se encontram nela enterrados e as futuras gerações dela dependem para a própria sobrevivência, além de consistir em proteção constitucional, conforme já exposto.

Entretanto, a terra de roça constitui-se privadamente, pertencente a cada família responsável pela sua cultura agrícola. Caso venha a deixá-la, sem os devidos cuidados, todos os membros do grupo étnico Tapirapé poderão usufruir dos alimentos nela plantados, mas enquanto houver zelo os produtos alimentícios dela extraídos pertencem à família que dela zelou. Isso não quer dizer que aconteça a posse egoísta de bens necessários à sobrevivência. Na realidade, todas as outras famílias estão livremente aptas a solicitar os produtos que não possuem em suas roças privadas, estabelecendo um círculo de reciprocidade e solidariedade entre todos.

A transmissão dos costumes indígenas procede-se por via de herança social e representa outra característica do Direito consuetudinário. As normas e o sistema interno de regras das comunidades indígenas se mantêm e passam para outras gerações por meio da

memória e pela oralidade dos anciãos. Essa forma de transmissão dos conhecimentos passados aos mais novos membros de um determinado grupo étnico indígena consiste no único meio para perpetuarem a sua história e prática sócio-organizativa durante séculos, o que parece surtir efeito ante a permanência resistente dos grupos étnicos ainda hoje.

A demarcação entre o Direito consuetudinário e o Direito positivo, reside em sua validade e eficácia. Para o primeiro, a validade e eficácia de seu sistema jurídico só possui sentido de subsistência quando não-escrito e transmitido pela oralidade. Para o segundo, requer-se a forma escrita. Obviamente que como mecanismo de proteção da sociedade envolvente, sobretudo em relação as terras indígenas, o Direito positivo consiste em uma garantia à prática sócio-política desses grupos, razão pela qual não se pode dispor dos preceitos positivos do Direito em relação à sociedade envolvente.

O Direito consuetudinário resume-se em apenas um dos muitos aspectos das comunidades indígenas brasileiras, porém fundamental para o reconhecimento de um pluralismo etno-jurídico pré-existente à concepção de Direito moderno.

Por essa razão, não se deve admitir concepções como as elaboradas por Clóvis Beviláqua quando se refere à justiça penal indígena:

[...] a justiça penal desses povos se achava como é natural supôr, num estado de grosseria e atrazo consoante com os rascunhos de organização social a que me tenho referido até agóra. Costumes tradicionalmente observados como leis, e crenças de tempos immemoriaes prescreviam certas normas a observar, impunham penas civis e punições de caracter religioso.⁷²⁷

Talvez grosseiras e atrasadas tenham sido as populações advindas ao Brasil que impuseram uma estrutura normativa inibidora e não reconhecedora da diversidade dos povos

⁷²⁷ BEVILÁQUA, Clóvis. **Criminologia e Direito**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1983, (Edição histórica, reprodução fiel do original de 1896), p. 235.

indígenas brasileiros. Colonizadores estritamente dependentes do trabalho indígena e, posteriormente, dos negros, a fim de garantirem as suas subsistências. Eram os portugueses, como afirmou Manoel Bomfim, “parasitas europeus”. Atualmente, “chupanças” das riquezas e trabalho dos povos latino-americanos, porém através de outra forma mais abstrata, mas não menos eficiente: o Fundo Monetário Internacional e o Banco Mundial.

O Direito consuetudinário representa uma possibilidade de reconhecimento da pluralidade etno-jurídica brasileira. Já os fundamentos apresentados por Wolkmer lastram-se em uma perspectiva de buscar um instrumental de emancipação da ciência jurídica a nível da América Latina, como uma forma de reordenação do objeto dessa ciência para colimar mais aos interesses do países periféricos e, principalmente, no reconhecimento da autonomia dos povos indígenas, enquanto povos e não como indivíduos isolados uns dos outros.

Para a existência desse pluralismo emancipador requer-se a legitimidade de sujeitos coletivos, entre os quais os povos indígenas. Esses sujeitos ocupariam um papel central em um outro paradigma do Direito libertário, pois são vivos e atuantes, participam e modificam a mundialidade do processo histórico. O privilégio seria dos movimentos populares e dos povos oprimidos em relação à produção de seu próprio ordenamento interno, revelando-se como autênticas fontes de legitimação da produção jurídica.

A luta desses povos e desses movimentos pela implementação de um sistema de composição das necessidades faz-se premente nos dias atuais, principalmente devido às parcas condições de vida que foram e continuam sendo experienciadas pelas comunidades indígenas e movimentos populares, elevando as reivindicações em torno da satisfação das necessidades fundamentais relacionadas à sobrevivência e à subsistência do grupo social.

A democratização e descentralização de um espaço para articular o pluralismo etno-jurídico, desligando-o do paradigma sócio-político e jurídico centralizador – mas dele não se afastando em razão de proteção dos grupos étnicos em relação à sociedade envolvente

–, exigem profundas transformações nas práticas, culturas e valores do modo de vida cotidiano da sociedade envolvente.

Faz-se necessária a reordenação do espaço político, individual e coletivo, para um outro espaço insurgente em que a participação de todos geraria condições satisfatórias para a aceitação da diversidade jurídica existente.

4.3. Razões para a efetividade do Direito à autodeterminação dos povos indígenas

Com a instalação do Estado-moderno brasileiro, levado a efeito concomitantemente com a efetivação dessa concepção na Europa, implementou-se uma política centralizada nos ditames da metrópole portuguesa. Esse processo de centralização das decisões políticas localizada em Portugal sobrepôs-se a uma capacidade sócio-política organizacional já existente entre os povos indígenas. Para Eunice Ribeiro Durhan, o processo de constituição dos Estados modernos foi marcado por uma unificação territorial violenta sobre as populações indígenas brasileiras e por repressões às manifestações étnicas minoritárias, gerando uma tradição coletiva de sobreposição de um grupo étnico (branco) sobre outro (povos indígenas).⁷²⁸

O Estado moderno trouxe consigo um Direito legitimador do monopólio da violência em territórios ameríndios. Sílvio Coelho dos Santos não discorda dessa análise, estabelecendo a utilização de uma dominação legal e burocrática, por parte do Estado-moderno, a fim de impor o completo domínio à base da coação física aos povos nativos.⁷²⁹

⁷²⁸ DURHAN, Eunice Ribeiro. “O lugar do índio. **O índio e a Cidadania**. São Paulo: Brasiliense, Comissão Pró-Índio, 1983, p. 12.

⁷²⁹ SANTOS, op. cit., 1989, p. 58.

Desde o início do processo de formação do Brasil, este país constituiu-se por uma heterogeneidade marcada pela presença de uma variedade de grupos étnicos indígenas com organizações sócio-políticas e jurídicas próprias, constituídas autonomamente em relação ao Estado.

Durante séculos essa diversidade da população brasileira não foi devidamente reconhecida, porém com o advento da Constituição de 1988 houve o reconhecimento explícito da composição pluriétnica do Brasil. Segundo Marcos Lorencette Monte, essa mesma Constituição reconheceu a autonomia indígena, embora a análise teórica e a efetividade do instituto tenham-se tornado uma prática inexistente.⁷³⁰

Suscitou-se no desenvolvimento anterior a perspectiva de autonomia dos povos indígenas relacionando-a diretamente com a construção de uma plena autonomia territorial indígena e a possibilidade de construção de uma educação superior indígena diferenciada e um sistema de saúde específico. A fim de efetivar o reconhecimento constitucional brasileiro da autonomia indígena, faz-se necessário reconhecer alguns pressupostos.

O primeiro concentra-se no Direito originário dos grupos étnicos indígenas aos seus modos de exercerem seus Direitos em razão de seus valores, costumes e tradições presentes nas suas organizações sócio-políticas. Direito este assentado, sobretudo, em decorrência da sua preexistência à composição do aparato estatal brasileiro. Bartolomé de Las Casas já no século XVI, em “Algunos principios que deben servir de punto de partida en la controversia destinada a poner de manifiesto y defender la justicia de los indios”, defendia esse Direito dos povos ameríndios quando reconhecia que:

Quaisquer nações e povos, por infiéis que sejam, possuidores de terras e de reinos independentes, nos quais habitaram desde o princípio, são povos livres e que não reconhecem fora de si nenhum superior, exceto os seus próprios, e este superior ou estes superiores têm o mesmo pleno poder e os mesmos direitos do príncipe supremo em seus reinos, que os que agora

⁷³⁰ MONTE, op. cit., p. 111.

possui o imperador em seu império. [...] E a razão disso [regime temporal de poder] é que todas estas nações e povos são livres y também as terras que habitam, e não reconhecem fora de si nenhum senhor nem superior, tanto de suas pessoas como de suas terras e coisas particulares. [...] Têm igualmente regiões e reinos independentes, e nestes exercem desde tempo imemorial domínio e jurisdição livres e direitos de mando; e tais regiões as ocuparam e as habitaram por autorização e concessão divinas, desde o princípio, por tê-las encontrado desocupadas e sem que fizesse parte dos bens e posses de ninguém [...].⁷³¹

Las Casas trata da ocupação ilegítima das terras ibero-americanas, demonstrando a existência, antes da invasão espanhola, de organizações sócio-políticas indígenas as quais sob suas terras eram consideradas povos soberanos por seus próprios membros.

No caso brasileiro, apesar de não ser a abordagem lascasiana, também se pode considerar o fundamento apresentado pelo dominicano, em razão das invasões terem sido no mesmo padrão proporcionado pelos espanhóis.

O segundo pressuposto para a efetivação da autonomia indígena consiste na luta travada por estes povos e sua resistência ao processo de expropriação e etnocídio a que foram submetidos durante a construção da “nação” brasileira, reivindicando o reconhecimento de seus costumes, crenças e tradições. Essa conquista de autonomia e de cidadania plena foi aprovada como proposta durante encontro organizado pelos povos indígenas em maio de 1986. Nesta ocasião, Gerson Baniwa reconheceu que o reconhecimento da autonomia

⁷³¹ LAS CASAS, Bartolomé. “Algunos principios que deben servir de punto de partida en la controversia destinada a poner de manifiesto y defender la justicia de los indios”. **Tratados**. v. II. México: Fondo de Cultura Económica, 1997, p. 1255, 1271. “Cualesquier naciones y pueblos, por infieles que sean, poseedores de tierras y de reinos independientes, en los que habitaron desde un principio, son pueblos libres y que no reconocen fuera de sí ningún superior, excepto los suyos propios, y este superior o estos superiores tienen la misma plenísima potestad y los mismos derechos del príncipe supremo en sus reinos, que los que ahora posee el emperador en su imperio. [...] Y la razón de ellos es que todas estas naciones y pueblos son libres y también las tierras que habitan, como que no reconocen fuera de sí ningún señor ni superior, así de sus personas como de sus tierras y cosas particulares. [...] Tienen igualmente regiones y reinos independientes, y en éstos ejercen desde tiempo inmemorial dominio y jurisdicción libres y derechos de mando; y las tales regiones las ocuparon y las habitaron por autorización y concesión divinas, desde un principio, por haberlas encontrado vacantes y sin que formaran parte de los bienes y posesiones de nadie [...]”.

passava, necessariamente, pelos processos de lutas dos povos indígenas, algumas mais formais outras não, mas todas vinculadas diretamente a este objetivo: autonomia.⁷³²

A autonomia conquistada vincula-se à possibilidade dos povos indígenas de participarem na construção do Estado brasileiro sem, contudo, renunciarem de suas especificidades culturais e organizações sócio-políticas e econômicas. Para Héctor Díaz Polanco, o fundamento que configura o regime autônomo consiste no “reconhecimento da pluralidade da conformação nacional, ou seja, da existência das comunidades étnicas integrantes e de que a estas, por ser tais, corresponde-lhes um conjunto de Direitos que deve persistir no marco do Estado”.⁷³³

O terceiro pressuposto para a consagração prática do instituto da autonomia constitui-se em seu estabelecimento via ordenamento político-jurídico do Estado-nação brasileiro. Polanco admite que o fundamento político-jurídico que concede existência e que rege o processo de um regime autônomo para um determinado agrupamento humano deriva de uma fonte que é, por assim dizer, externa a dita comunidade: emana da lei substantiva que funda a vida do Estado nacional”.⁷³⁴

O processo de reivindicações e lutas dos povos indígenas, contrariando a política assimilacionista do aparato estatal, ocasionou a conquista constitucional de reconhecimento do instituto da autonomia incluindo um novo marco teórico no ordenamento jurídico do Estado brasileiro. Para Marcos Lorencette Monte, a Constituição inaugurou uma relação para com os povos indígenas de respeito à diversidade étnica, aos seus costumes, tradições, organizações sociais, línguas e Direitos sobre suas terras, estabelecendo “os elementos fundamentais, para a formulação do conceito do instituto da autonomia, que pressupõem o

⁷³² **Jornal Porantim**, n. 86, 1986, p. 4.

⁷³³ POLANCO, Héctor Díaz. **Autonomia Regional - La Autodeterminación de los Pueblos Indios**. México: UNAM, Siglo Veinteuno, 1991, p. 155. “[...] el reconocimiento de la pluralidad de la conformación nacional, es decir, de la existencia misma de las comunidades étnicas integrantes y de que a éstas, por ser tales, les corresponde un conjunto de derechos que debe cobrar vida en el marco del Estado”.

⁷³⁴ *Ibid.*, p. 154.

reconhecimento de uma dimensão político-jurídica própria desses povos, o modo específico de se organizarem e viverem em sociedade [...]”.⁷³⁵

O último pressuposto fundante para a efetivação da autonomia relaciona-se com a garantia de preservar-se a especificidade organizacional sócio-política e os Direitos dos grupos étnicos, explicitados por meio de uma preservação e desenvolvimento da cultura indígena; da demarcação das terras ocupadas tradicionalmente por estes povos; da possibilidade de pleno controle sobre seus territórios, acarretando a construção de mecanismos protecionistas dos recursos naturais necessários à reprodução física e cultural, bem como o manejo do ambiente e o poder de decidir sobre a presença de pessoas estranhas em suas terras; da atuação de órgãos públicos em áreas indígenas condicionar-se ao respeito às suas organizações sócio-políticas; da preservação e desenvolvimento das próprias instituições indígenas inerentes a cada grupo étnico; da aplicação de normas e sanções pertencentes ao sistema jurídico de cada comunidade, estabelecendo o Direito de aplicação de suas instituições penais nos crimes praticados entre os membros dos grupos étnicos indígenas; da autogestão dos seus recursos e patrimônios, possibilitando uma auto-suficiência econômica; da estruturação de sistemas de ensino e saúde vinculados diretamente ao processo de conhecimento e aprendizagem dos povos indígenas, semelhante ao ocorrido em relação ao Terceiro Grau Indígena em Mato Grosso; da liberdade e condições para implementar o inter-relacionamento entre os diversos grupos étnicos indígenas; da efetivação de um diálogo intercultural em conjunto com a sociedade envolvente; da criação de fundos nacionais, a fim de propiciar o desenvolvimento das regiões habitadas pelos grupos étnicos indígenas por meio de serviços públicos de qualidade em relação à educação, moradia, saúde e desenvolvimento econômico.⁷³⁶

⁷³⁵ MONTE, op. cit., p. 114.

⁷³⁶ Ibid., p. 115-116.

O Direito à autodeterminação dos povos indígenas esbarra nas interpretações que têm sido formuladas sobre o termo povo na recém aprovada Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho.

A Convenção considerou “povo indígena” aquelas pessoas descendentes de populações que habitavam em um país ou em uma região geográfica a qual pertencia este país à época da conquista ou colonização ou do estabelecimento das atuais fronteiras estatais e que, qualquer que seja sua situação jurídica, preservam todas suas próprias instituições sociais, econômicas, culturais e políticas, ou parte delas, considerando-se a consciência da identidade indígena como um critério fundamental.

Entretanto, essa Convenção para ser aprovada teve que passar pelo crivo dos Estados nacionais, os quais evitavam qualquer menção capaz de conceder à autodeterminação dos povos indígenas, garantindo-se, portanto, em um parágrafo que a definição da utilização do termo povo não deveria ser interpretada no sentido que o Direito internacional a aplicava. Por meio deste instrumento os Estados nacionais conseguiram derrubar o Direito à autodeterminação simplesmente por temor dos representantes estatais.⁷³⁷

A autonomia concedida pela Constituição de 1988 não se vincula ao conceito de que os povos indígenas reservam-se à decisão última sobre seus próprios destinos sem submeterem-se à outras leis que não as estabelecidas por eles próprios. Neste sentido, a autodeterminação conduziria a um estatuto de soberania. Mas, não se trata disso, pois, na realidade, há outro modo de compreender a autodeterminação. Os grupos étnicos indígenas passam a aceitar a composição de um Estado soberano que determinaria as faculdades, competências e âmbitos em que esses povos exerceriam os seus próprios Direitos. Para Villoro este conceito representa a autodeterminação.⁷³⁸

⁷³⁷ VILLORO, op. cit., p. 86-87.

⁷³⁸ Ibid., p. 94.

A Constituição de 1988 estabeleceu este sentido político de autodeterminação referindo-se a um grupo social ou a uma instituição que possui o Direito de ditar suas próprias regras, dentro de um âmbito limitado de competência. Por essa razão, autonomia para os povos indígenas não se configura no equivalente à soberania, mas em seus Direitos de pactuarem com o Estado as condições possibilitadoras e facilitadoras de sua sobrevivência e desenvolvimento enquanto povos, configurando um Estado multicultural. Não há uma implicação em separação do Estado, como vieram entendendo os governos brasileiros.

Villoro identifica duas correntes a respeito da autodeterminação vinculada à ocupação do território. A autonomia de um povo não pode propor-se do mesmo modo quando ocupa um território delimitado ou quando, ao contrário, encontra-se disperso em variadas regiões e seus membros encontram-se mezclados com indivíduos de outros povos.⁷³⁹

Uma corrente considera a autonomia aplicável nos âmbitos dos territórios demarcados e devidamente reconhecidos pela Constituição. Héctor Díaz Polanco pertence a essa corrente e segundo o seu projeto um Estado federal compor-se-ia em quatro níveis de entidades: o município, o Estado, a região autônoma e a federação nacional. A região autônoma representaria uma entidade política distinta e com um governo próprio.⁷⁴⁰

Para Villoro, um projeto dessa magnitude deveria voltar-se para regiões em que os povos indígenas possuíssem efetivamente uma grande unidade cultural, estabelecida em uma comarca geográfica delimitada e constituindo uma maioria. Esses casos são reduzidos, em sua grande maioria os países latino-americanos apresentam suas etnias indígenas mezcladas entre

⁷³⁹ VILLORO, op. cit., p. 95. “La autonomía de un pueblo no puede plantearse de la misma manera cuando ocupa un territorio delimitado o cuando, por el contrario, se encuentra disperso en distintas regiones y sus miembros están mezclados con individuos de otros pueblos. Las dos situaciones se dan en el caso de los países indoamericanos. Por ello se comprende la existencia de dos corrientes que conciben la autonomía de distintas maneras, aunque coincidan en puntos esenciales”.

⁷⁴⁰ Ibid., p. 96. “Una corriente considera aplicables las autonomías a ámbitos territoriales delimitados, marcados en la Constitución. Es la tesis que ha sostenido en México, con convincente rigor, Héctor Díaz Polanco [...]. Según ese proyecto, en un Estado federal habría cuatro niveles de entidades de gobierno: el municipio, el estado, la región autónoma y la federación nacional. La región autónoma sería, en consecuencia, una entidad política distintiva, con un gobierno propio”.

si, ou ocupando territórios isolados sem uma conexão sólida entre os próprios indígenas, mesmo possuindo sólidas diferenciações culturais entre eles.⁷⁴¹

Devido a uma diferenciação enorme entre os povos indígenas, apresentando casos complexos, talvez a melhor solução concentrar-se-ia a proceder à reivindicação das autonomias por etapas e de baixo para cima. A segunda corrente de pensamento inclina-se para essa solução. Nesta perspectiva que o Exército Zapatista de Libertação Nacional e o governo federal formalizaram o Acordo de San Andrés, embora este não o tenha cumprido. A proposta consagra o reconhecimento à autonomia indígena a partir de sua organização política básica: a comunidade.⁷⁴²

Essa possibilidade reconhece a existência de comunidades indígenas que já exercem certa autonomia, obedecendo as suas próprias autoridades e sustentando seus próprios sistemas jurídicos, políticos e organizações sociais via participação comunitária diferenciada da sociedade envolvente.

A proposta consiste em um reconhecimento da comunidade indígena como uma entidade jurídica, possibilitando a faculdade dos grupos étnicos congregarem-se através dessa entidade, formando novos municípios de maioria indígena, denominados por Villoro de “municípios indígenas”, podendo chegar a existência de uma região autônoma sem grandes reformas legais e reconhecendo o Direito ao autogoverno indígena nessas regiões.⁷⁴³

Essa proposta apresenta-se como uma perspectiva de escolha aos grupos étnicos. Torna-se flexível pois cada uma das comunidades possuirá a possibilidade de decidir como querem ser governados ou governarem, afastando-se também o risco de imposição de uma

⁷⁴¹ VILLORO, op. cit., p. 96-97.

⁷⁴² Ibid., p. 97-98. “La verdad es que la situación de los pueblos indígenas es tan variada, presenta tantos casos diferentes, que quizá la mejor solución a sus demandas sea proceder por etapas y de abajo hacia arriba. Es la que quedó parcialmente plasmada en los acuerdos de San Andrés Larráinzar, firmados por el Ejército Zapatista de Liberación Nacional de Chiapas y el gobierno federal, aunque éste no las ha cumplido aún. [...] Esta corriente propone reconocer la autonomía indígena a partir de su organización política básica: la comunidad”.

⁷⁴³ Ibid., p. 98.

estrutura de autonomia não desejada pelos próprios indígenas. Entretanto, trata-se de um processo paulatino cujo progresso relacionar-se-ia com o anseio das próprias comunidades indígenas.

Essa faculdade de autonomia às comunidades indígenas pretende assegurar a identidade e o desenvolvimento dos povos indígenas em um panorama de um Estado multicultural brasileiro, propiciando uma cultura de distintas raízes nascida do encontro da diversidade étnica. O Brasil encontra-se em uma situação privilegiada para a elaboração de um projeto desse porte, pois foi fruto de um encontro de culturas diversas, podendo possibilitar a transmissão dessas culturas por meio de uma educação multicultural tornada realidade no já citado projeto de Terceiro Grau Indígena desenvolvido em Mato Grosso.

O reconhecimento constitucional de autonomia defendido por Marcos Lorencette Monte vinculou-se ao desenvolvimento da primeira proposta fundamentada em Héctor Díaz Polanco. Essa perspectiva não deixa de ser um âmbito de luta e de reivindicações para os povos indígenas, entretanto, a segunda proposta apresentada por Villoro parece condizer mais com a realidade brasileira e a estruturação estatal em torno da Constituição de 1988.

Perfaz uma possibilidade bastante concreta o reconhecimento de uma autonomia progressiva aos povos indígenas brasileiros, sobretudo quando se desenvolve um processo educacional específico às comunidades indígenas através de uma pedagogia libertadora, a exemplo do exposto por McLaren e Giroux, favorecendo a construção de um marco teórico centrado no multiculturalismo e proporcionado a ampliação do diálogo intercultural entre os próprios povos indígenas e a sociedade envolvente.

CONCLUSÃO

Essa pesquisa foi iniciada com a pretensão de demonstrar a aquisição da idéia de Estado como uma construção pública abstrata, cujos representantes estatais legitimaram-se a partir de um Direito de soberania e em seus próprios nomes. Desde o século XVII, este conceito de Estado, relacionado à soberania, tem sido a prática política de todo o Estado moderno ocidental., embora o início de sua construção possa ser apontado desde o fim do sistema feudal.

A transição de um Direito natural, usado em período revolucionário burguês, para um Direito positivo, foi olvidado quando os revolucionários franceses conquistaram o poder, passando a construir um referencial teórico jurídico concentrado na positivação dos princípios e elaboração de normas garantidoras do domínio da classe burguesa sobre as demais.

A filosofia liberal foi elevada a uma posição de hegemonia que, até os dias atuais, nutre a maioria das teorias do Estado e do Direito, privilegiando o individualismo e a neutralidade estatal como principais condutores para a geração de maior bem-estar às pessoas. A modernidade construída pelo aparato burguês estatal propiciou a exploração do homem em razão do lucro, ocasionando o surgimento do trabalho abstrato, da produtividade e do mercado capitalista.

O período renascentista promoveu uma ruptura com a organização feudal anterior, impondo um novo marco nas relações de poder. O processo de racionalização foi o eixo condutor de todo o processo de transformação pelo qual a Europa passava, ocasionando mudanças estruturais na economia, política e cultura. Implantou-se um Estado direcionado para uma economia capitalista moderna integrada. No plano político fora instalado os Estados-nação, edificados sobre os alicerces de leis gerais e específicas, reconhecendo como Direito somente aquele advindo do aparato estatal. Em nível cultural, a ciência influenciou a

desconstrução dos mitos e fantasias religiosas edificadas durante o período medieval, a partir de então se tornando a explicação verídica para todos os fatos.

Com o advento dos Estados-nação passou a prosperar a teoria monista do Direito. Para esta, não havia separação entre o Estado e o cidadão, razão pela qual desconsiderava o papel sócio-cultural dos grupos sociais heterogêneos. Não mais se admitia a existência de Direitos que não os edificados pelo próprio Estado. Porém, a construção desse Estado e o Direito por ele criado não foram suficientes para responder aos conflitos coletivos e as reivindicações étnicas emergentes em decorrência da posição oposta à estatal. Quanto mais o Estado-moderno firmava-se em homogeneizar a sociedade, a centralizar o poder e a desenvolver um espaço de mercado restrito, mais os povos reivindicavam sua diferenciação étnica, o Direito de constituírem-se enquanto sujeito coletivo de Direitos, tendo o direito à individuação.

Os ideais burgueses de transformação social não passaram despercebidos pela história do Brasil, mesmo porque o país representava, no século XVI, um espaço a ser ocupado por novas empresas colonizatórias expansionistas da exploração de riquezas minerais para a ampliação de suas coroas. Este intuito não foi demonstrado somente pelos portugueses, mas também por holandeses e franceses que tentaram aportar em terras brasileiras.

Durante o período colonial brasileiro, esboçou-se uma perspectiva de europeizar o Brasil, criando-se, ao mesmo tempo, um paradoxo. Uma sociedade explorada à base de uma organização política direcionada à escravização de índios e negros não poderia assumir os ideais liberais transformadores da Europa feudal, principalmente porque contrariava seu princípio fundamental: a liberdade. Começa a tomar corpo o movimento abolicionista pelo Brasil, passando não mais interessar a mão-de-obra escrava, mas as transações comerciais. Surge uma classe burguesa rural em torno de um sistema político patriarcal cujo representante maior centrava-se na figura do *pater familias*. O Brasil torna-se separado em função de dois

planos sociais distintos: o rural e o urbano. Tanto o Brasil colonial como o imperial respeitou as diretrizes políticas e econômicas impostas pela centralização da metrópole portuguesa, para isso contribuiu uma estrutura legislativa concentrada na metrópole.

O choque entre brancos, índios e negros foi defendido por teóricos sociais brasileiros como uma miscigenação natural levada a efeito em razão da cópula existente entre essas etnias, daí surgindo toda a edificação do mito da democracia racial. Nessa perspectiva, no Brasil não haveria discriminação racial em função da origem miscigenada.

Na realidade, a construção do Brasil foi fruto de uma violenta contradição entre dois mundos, o do índio e o do branco. Coube a este o processo de direção política do país e homogeneização cultural. Àquele a resistência e preservação de suas identidades étnicas. Na história de luta e resistência dos povos indígenas não houve vencedor ou vencido, mas a construção do que hoje se possui como país. Por pior que o seja a responsabilidade não pode ser atribuída a um ou a outro, mas ao conjunto. Por melhor que seja, a responsabilidade deve ser atribuída à resistência dos povos nativos que aqui se encontravam.

Tanto a burguesia européia como o patriarcado brasileiro não conseguiram, por meio do Estado-moderno edificado por eles, sustentar as bases de um Estado considerado neutro e individualista. Embora tenham satisfeito interesses de grupos elitizados, menosprezando as minorias étnicas e as diferenças sócio-culturais, não conseguiram impor um Estado homogeneizado culturalmente, não satisfizeram às demandas coletivas e reivindicações identitárias dos grupos étnicos, autorizando, portanto, a construção de um outro referencial teórico a fim de edificar uma nova composição social.

O multiculturalismo crítico propicia o desnudamento das relações brasileiras construídas através do mito da democracia racial, desestabilizando conceitos criados pejorativamente como, por exemplo, “índios”, “negros”, “bugres” etc., e procurando não somente redefini-los com base em suas raízes culturais, respeitando-os enquanto povos, mas

sobretudo permitindo a satisfação das necessidades fundamentais desses grupos em razão da discriminação levada a efeito por séculos. Mas, o caminho de uma política de afirmação positiva não basta para essa desestabilização conceitual, necessita-se de mais. Faz-se premente uma transformação do sistema econômico, a fim de proporcionar uma redistribuição sócio-econômica a esses grupos explorados secularmente. Isso só se tornará possível desestruturando-se as instituições públicas por meio de uma descentralização e de um reconhecimento de que as abstrações fictícias estruturadoras do Estado-moderno – unicidade, soberania, centralização, neutralidade – não correspondem à atualidade das reivindicações dos povos diferenciados.

O reconhecimento constitucional da diversidade étnica do país, afirmando as culturas dos povos indígenas, suas terras, tradições, organizações sócio-políticas, representam uma conquista de autonomia dentro do próprio Estado.

Esse reconhecimento não conduz a construção de uma “nação”, mas busca afirmar que no âmbito territorial dos povos indígenas, por uma questão de Direito originário, são eles próprios os responsáveis por estruturar suas instituições, organizações, normatizações, relações de poder político e econômico, e relações dialógicas com a sociedade envolvente.

O reconhecimento constitucional consiste na afirmação tanto da pluralidade etno-jurídica dos povos indígenas como do referencial teórico político concentrado no multiculturalismo.

O meio de estabelecer um contato entre ambos relaciona-se à educação superior indígena. O desenvolvimento no Estado de Mato Grosso do Terceiro Grau Indígena propicia a oportunidade, por reivindicação do Conselho Indígena, de elaborar um projeto de ensino jurídico diferenciado e totalmente direcionado para os povos indígenas.

Esse marco teórico poderá ser construído por meio da teoria dualista. Primeiramente, por reconhecer a pluralidade de sistemas normativos existentes em uma

sociedade. Em segundo lugar, o pluralismo jurídico possibilita entrelaçar uma pedagogia multicultural, permitindo a ligação com outros ramos do saber. Em terceiro, estabelece uma relação calcada em uma ética concreta da alteridade, reconhecendo a perspectiva da realidade do outro por meio de uma pedagogia libertadora. Em quarto, estabelecida essa ligação de uma pedagogia libertadora por meio do multiculturalismo crítico e tendo o pluralismo jurídico como referencial teórico jurídico a ser adotado em uma proposta de ensino superior indígena, efetivar-se-á a autonomia dos povos indígenas através de uma descentralização das instituições públicas, entre as quais, a educação. Em quinto lugar, não se pode afastar a possibilidade de, em uma prática pedagógica libertadora, evidenciar as características da teoria monista e a dogmática por ela construída. Torna-se fundamental aos povos indígenas a compreensão da construção do ordenamento jurídico dos “não-índios”, principalmente por não se pretender a separação desses grupos da sociedade envolvente mas tanto mais compreendê-la em sua relação multicultural e dialógica.

Talvez essa perspectiva seja compreendida como ousada e desafiadora em um mundo cada vez mais globalizado e menos local. Entretanto, a história dos povos indígenas e as suas reivindicações sociais, políticas e jurídicas não destoam do significado de luta, construído por eles mesmos, contra todas as barreiras impostas a fim de restringir a ousadia e o desafio de continuarem existindo enquanto diferentes.

BIBLIOGRAFIA

ALBUQUERQUE FILHO, Armando do Lago. “As facetas da globalização: o Leviatã do século”. **Folha de Londrina**. Londrina, 20 de abr. de 1999, Seção Opinião.

ALMEIDA, Rita Heloísa de. **O Diretório dos índios**. Brasília: UNB, 1997.

AMADO, Juan Antonio García. **La filosofía del derecho de Habermas y Luhmann**. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, [s.d.].

AQUINO, Tomás. “Súmula Contra Os Gentios”. Tradução: Luiz João Baraúna. **Os Pensadores**. São Paulo: Nova Cultural, 2000.

ARAÚJO, Ricardo Benzaquen. **Guerra e paz: casa grande e senzala e a obra de Gilberto Freyre nos anos 30**. Rio de Janeiro: Editora 34, 1993.

ARISTÓTELES. **A Política**. Trad. Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima de. **Direito moderno e mudança social: ensaios de sociologia jurídica**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

_____. (et. al.). **Globalização, Neoliberalismo e o Mundo do Trabalho**. Curitiba: IBEJ, 1998.

ARRUDA JR, Edmundo Lima de (Dir.). **Revista Alter Ágora – Revista do Curso de Direito da UFSC**. Florianópolis: Fundação José Arthur Boiteux, ano I, n. 1, 1994.

AUBET, María José. **El pensamiento de Rosa Luxemburgo**. Barcelona: ediciones del Serbal, 1983.

AUSTIN, John. **Sentido e percepção**. São Paulo: Martins Fontes, 1993.

BARRETO, Romano; WILLEMS, Emílio. **Sociologia**. São Paulo: [s.e.], vol. VI, n. 4., 1944.

BARTH, Fredrik. “Grupos étnicos e suas fronteiras”. POUTIGNAT, Philippe; STREIFF-FENART, Jocelyne. **Teorias da etnicidade**. Trad. Elcio Fernandes. São Paulo: UNESP, 1998.

BECKHAUSEN, Marcelo Veiga. **O reconhecimento constitucional da cultura indígena: os limites de uma hermenêutica constitucional**. 2000. 187 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Coordenação de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Porto Alegre, 2000.

BELLOTO, Manoel L., CORRÊA, Anna Maria M. (Orgs.). **José Carlos Mariátegui: política**. Trad. Manoel L Belloto e Anna Maria M. Corrêa. São Paulo: Ática, 1982.

BERLIN, Isaiah. **Quatro Ensaios sobre a Liberdade**. Brasília: UNB, 1981.

BERMAN, Marshall. **Tudo o que é sólido desmancha no ar: a aventura da modernidade**. São Paulo: Companhia das Letras, 1994.

BEVILAQUA, Clovis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado por Clovis Bevilacqua**. 5ª Tiragem. edição histórica. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1940.

_____. **Criminologia e Direito**. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1983, (Edição histórica, reprodução fiel do original de 1896).

BLOCH, Ernst. **Derecho natural y dignidad humana**. Trad. Felipe González Vicén. Madrid: Aguilar, 1980.

BOBBIO, Norberto. **O positivismo Jurídico: lições de Filosofia do Direito**. São Paulo: Ícone, 1995.

_____. **Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política**. México: Fondo de Cultura Económica, 1997.

_____. **Direito e Estado no pensamento de Emanuel Kant**. Trad. Alfredo Fait. São Paulo: Mandarim, 2000.

_____. **Igualdade e Liberdade**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Ediouro, 2000.

BOMFIM, Manoel. **A América Latina: Males de Origem**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1993.

_____. **O Brasil na América: caracterização da formação brasileira.** Rio de Janeiro: Topbooks, 1997.

BRASIL. Lei nº 6.001, de 19 de Dezembro de 1973. **Estatuto do Índio.** São Paulo: JURID Publicações Eletrônicas. 15ª edição, 2000.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasília, DF: Senado, 2001.

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

CANCLINI, Néstor Garcia. “A integração num contexto pluriétnico e pluricultural”. **Revista Tempo Brasileiro - América Latina: vias e desvios.** n. 112-123. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1995.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional.** Coimbra: Almedina, 1966.

CAPELLA, Juan Ramón. “Las raíces culturalies comunitarias”. (Separata). **Los nacionalismos: globalización y crisis del estado-nação.** Cuadernos de Derecho Judicial. Barcelona: Escuela Judicial, Consejo General del Poder Judicial, 1998.

_____. **Fruta Prohibida: una aproximación histórica-teorética al estudio del derecho y del estado.** Barcelona: Trotta, 1999.

CHAUÍ, Marilena. et. al. **Primeira filosofia: lições introdutórias.** São Paulo: Brasiliense, 1985.

CIMI – CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Semana dos Povos Indígenas.** Brasília, julho de 1998. (Publicação).

CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, Direito e Justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

CLASTRES, Pierre. **A Sociedade contra o Estado; pesquisas de antropologia política** Trad. Theo Santiago. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1988.

COGO, Denise. **Das cultura(s) ao multiculturalismo: aportes para (re)pensar as estratégias culturais e comunicativas dos movimentos sociais.** Disponível em: <<http://www.intercom.org.br/papers/xxii-ci/gt12/12c01.pdf>>. Acesso em 12 de novembro de 2001.

COLAÇO, Thaís Luzia. **“Incapacidade” Indígena - tutela religiosa e violação do direito guarani nas missões jesuíticas.** Curitiba: Juruá, 1999.

CORREAS, Óscar. (Coord.). **Crítica Jurídica - Revista Latinoamericana de Política, Filosofia y Derecho.** México: Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1995.

CUNHA, Manuela Carneiro da. **Os direitos dos Índios. Ensaios. Documentos.** São Paulo: Brasiliense, 1987.

_____. Manuela Carneiro da. (Org.). **História dos Índios no Brasil.** São Paulo: Companhia das Letras, 1992.

d'ADESKY, Jacques. **Pluralismo étnico e multiculturalismo: racismos e anti-racismos no Brasil.** Rio de Janeiro: Pallas, 2001.

DAL POZ, João. **Mais um massacre contra os índios do Mato Grosso.** Seção textos. Disponível em: http://www24.brinkster.com/opan/opan_default.asp. Acessada em: 7 de janeiro de 2003.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da Teoria Geral do Estado.** São Paulo: Saraiva, 1981.

DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS INDÍGENAS DEL MINISTERIO DEL INTERIOR (org). **Del Olvido Surgimos para traer nuevas esperanzas: La Jurisdicción Especial Indígena.** Santa Fé de Bogotá: Ministerio de Justicia y del Derecho, 1997.

DOBB, Maurice. **A evolução do capitalismo.** Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1983.

DONOLO, Carlo. [et. al.]. **La cultura del 900 - sociología, economía, derecho-historiografía.** México: Siglo Veintiuno, 1985.

- DWORKIN, Ronald. **Derechos en serio**. Barcelona: Ariel, 1989.
- _____. **O império do Direito**. Martins Fontes, 1999.
- EHRlich, Eugen. **Fundamentos da Sociologia do Direito**. Trad. René Ernani Gertz. Brasília: UNB, 1986.
- ENGELS, Friedrich; MARX, Karl. **Cartas Filosóficas e o Manifesto Comunista de 1848**. São Paulo: Moraes, 1987.
- EQUIPE 13 DE MAIO – NEP. **Classe Contra Classe: economia política e ideologia**. São Paulo: Loyola, 1988.
- FANON, Frantz. **Los condenados de la tierra**. Txalaparta S.L., 1999.
- FAORO, Raymundo. **Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro**. v. I. São Paulo: Globo, 1996.
- FARIA, José Eduardo. **O Direito na economia globalizada**. São Paulo: Malheiros, 1999.
- FAUSTO, Carlos. “Lados Demais?: Fazendo Política indigenista no ano 2.000 dC”. **Associação Brasileira de Antropologia**. n. 30. Disponível em: <<http://www.unicamp.br/aba/boletins/b30/04.html#Política>>. Acesso em: 20 de fev. 2003.
- FERREIRA, Mariana K. L. **Da origem dos homens à conquista da escrita: um estudo sobre povos indígenas e educação escolar no Brasil**. Dissertação (Mestrado em Antropologia) – Coordenação de Pós Graduação em Antropologia da Universidade de São Paulo. São Paulo. 1992.
- FREYRE, Gilberto. **Casa grande e senzala**. Lisboa: Livros do Brasil, 1957.
- _____. **Sobrados e mocambos**. Rio de Janeiro: Record, 1990.
- FÚLÓP-MILLER, René. **Os santos que abalaram o mundo**. Trad. Oscar Mendes. Rio de Janeiro: José Olympio, 1968.
- GADAMER, Gerog-Hans. **Verdade e Método**. v. I. Petrópolis: Vozes, 1998.

GALEANO, Eduardo. **As veias abertas da América Latina**. Trad. Galeano de Freitas. Rio de Janeiro: Paz & Terra, 1994.

GEERTZ, Clifford. **A interpretação das culturas**. Rio de Janeiro: LTC, 1989.

GIROUX, Henry. **Teoria Crítica e Resistência em Educação**. Petrópolis: Vozes, 1986.

GONÇALVES Luiz Alberto Oliveira; GONÇALVES e SILVA, Petronilha Beatriz. **O jogo das diferenças: o multiculturalismo e seus contextos**. Belo Horizonte: Autêntica, 1998.

GONZAGA, João Bernardino. **O Direito penal indígena à época do descobrimento do Brasil**. São Paulo: Max Limonad, [19?].

GRUPIONI, Luís Donizete B. (Org.) **Índios no Brasil**. Brasília: MEC, 1994.

HABERMAS, Jürgen. **Passado como futuro**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1993.

_____. **Facticidad y validez - sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso**. Madrid: Trotta, 2000.

_____. **A inclusão do outro: estudos de teoria política**. Trad. George Sperber; Paulo Astor Soethe. São Paulo: Loyola, 2002.

_____. "Intolerance and discrimination". **International Journal of Constitutional Law**. Oxford University Press and New York University School of Law, vol. I, n. 1, 2003. Disponível em: <http://www3.oup.co.uk/ijclaw/hdb/Volume_01/Issue_01/>. Acessado em: 27 de fevereiro de 2003.

HALL, Stuart. **A identidade cultural na pós-modernidade**. Trad. Tomaz Tadeu da Silva, Guacira Lopes Louro. Rio de Janeiro: DP&A, 1998.

HANKE, Lewis. [et. al.]. **En el Quinto Centenario de Bartolomé de Las Casas**. Madrid: Ediciones Cultura Hispanica; Instituto de Cooperación Iberoamericana, 1986.

HESPANHA, António Manuel. **História das Instituições: época medieval e moderna**. Coimbra: Almedina, 1982.

HELLER, Hermann. **La soberanía: contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional**. México: La fundación Escuela Nacional de Jurisprudencia y Fondo de Cultura Económica, 1995.

HINKELAMMERT, Franz. [et. al.]. **Revista Pasos**. n. 85. set.-out. San Jose Costa Rica: Departamento Ecuménico de Investigaciones, 1999.

HOBBS, Thomas. **Leviatã**. Trad. Alex Marins. São Paulo: Martin Claret, 2002.

HOBBSBAWN, Eric. **Nações e nacionalismos desde 1780**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1991.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1971.

HUBERMAN, Leo. **História da riqueza do homem**. Trad. Waltesir Dutra. Rio de Janeiro: Guanabara, 1986.

IANNI, Octávio. **Teorias da Globalização**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 1995.

INSTITUTO SOCIOAMBIENTAL. **Os índios não são incapazes**. Disponível em: www.socioambiental.org. Acessada em: 18 de outubro de 2002.

ITXASO, María Elósegui. “Kymlicka en pro de una ciudadanía diferenciada”. **Revista de Filosofía del Derecho DOXA**. n. 20. Universidad de Alicante, 1997.

JOSAPHAT, Carlos. **Las Casas: todos os direitos para todos**. São Paulo: Loyola, 2000.

KANT, Immanuel. **Crítica da Razão Pura**. São Paulo: Nova Cultural, 1996. (Os Pensadores).

KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. Trad. Mônica Stahel M. da Silva. São Paulo: Editora Martins Fontes, 1987.

_____. **Teoria Geral do Direito e do Estado**. Trad. Luís Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KYMLICKA, Will. **Ciudadanía Multicultural**. Barcelona: Paidós, 1996.

LAS CASAS, Bartolomé. **De Regia Potestate: o derecho de autodeterminacion**. Edición crítica bilingüe por Luciano Pereña, J. M. Perez-Prendes, Vidal Abril y Joaquim Azcarraga. Madrid: Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1984.

_____. **Tratados**. v. I. México: Fondo de Cultura Económica, 1997.

LÉON-PORTILLA, Miguel. “América Latina: múltiplas culturas, pluralidade de línguas”. **Revista Tempo Brasileiro- América Latina: vias e desvios**. n. 112-123. Rio de Janeiro: Tempo brasileiro, 1995.

LIMA, Luiz Costa. **O aguarrás do tempo**. Rio de Janeiro: Rocco, 1989.

LIMA, Antonio Carlos de Souza. **Um grande cerco de paz: poder tutelar, indianidade e formação do Estado no Brasil**. Petrópolis: Vozes, 1995.

LITRENTO, Oliveiros L. **O princípio da autodeterminação dos povos - síntese da soberania e o Homem**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964.

LOCKE, John. **Segundo Tratado sobre o Governo Civil**. São Paulo: Martins Fontes, 2001.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito**. São Paulo: Brasiliense, 1996.

REALE, Miguel (Dir.). **Revista Brasileira de Filosofia**. v. XLIV, fasc. 187. São Paulo: Secretaria do Estado de São Paulo; Moinho Santista, 1997.

MACEDO, Ana Vera Lopes da Silva. **Pontos e Contrapontos para a Compreensão de uma História do Brasil**. MARI - Grupo de Educação Indígena. São Paulo: USP, 1997.

MACHADO, Jorge Alberto S. **Considerações sobre a problemática indígena no Brasil atual - um breve inventário dos problemas a serem enfrentados na agenda política 94-95**. São Paulo, 1994. Disponível em: <<http://www.forum-global.de/soc/bibliot/machado/indio2.html>>. Acesso em: 10 de dez. 2002.

MALUF, Sahid. **Teoria Geral do estado**. São Paulo: Saraiva, 1993.

MALDI, Denise. **A Etnia contra a nação**. Série Antropologia n. 3. Cuiabá: UFMT, 1995.

- MARKUSEN, Ann R. "Região e regionalismo: um enfoque marxista". **Espaço e Debates**. ano I, n. 2, 1981.
- MARSHAL, T. H. **Cidadania, Classe Social e Status**. Rio de Janeiro: Zahar, 1997.
- MARTIUS, Carls F. P. von. **O Estado do direito entre os autóctones do Brasil**. Belo Horizonte: Itatiaia; São Paulo: USP, 1982.
- MARITAIN, José. **O Homem e o Estado**. Rio de Janeiro: Agir, 1952.
- MARIÁTEGUI, José Carlos. **7 ensaios de interpretação da realidade peruana**. Trad. Salvador Obiol de Freitas, Caetano Lagrasta. São Paulo: Alfa-Omega, 1975.
- MARX, Karl. **Elementos fundamentales para la critica de la economia política**. México: Siglo ventiuno, 1971.
- MARX, Karl; ENGELS, Friedrich. **A Ideologia Alemã (I-Feuerbach)**. Trad. José Carlos Bruni, Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Hucitec, 1991.
- McDONALD, Leighton. **Regrouping in defence of minority rights: Kymlicka's multicultural citizenship.** *Osgoode Hall Law Journal*. v. 34, n. 2, 1996. Disponível em: <www.yorku.ca/ohlj/english/volume/vol34.html>. Acesso em 24 de setembro de 2001.
- MCLAREN, Peter. **Multiculturalismo crítico**. Trad. Bebel Orofino Schaefer. São Paulo: Cortez, 1997.
- MENDONÇA, Antonio Sérgio. "Por uma teoria geral das ideologias." **Novas Perspectivas da Comunicação**. v. II. Petrópolis: Vozes, 1971.
- MENDES JUNIOR, João. **Os indigenas do Brasil, seus direitos individuaes e politicos**. São Paulo: Hennies, 1912. (Edição Fac-similar, Comissão Pró-Índio)
- MIALLI, Michel. **Uma Introdução Crítica ao Direito**. São Paulo: Moraes Editores, 1978.
- MONTE, Marcos Lorencette. **O pluralismo jurídico e os povos indígenas**. 1999. Dissertação (Mestrado em Direito) – Coordenação de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 1999.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O problema da autodeterminação.** Rio de Janeiro: Agir, 1962.

MÜLLER, Friedrich. **Quem é o povo? A questão fundamental da democracia.** São Paulo: Max Limonad, 2000,

NAVES, Márcio B.; BARROS, J. M. de Aguiar. (Orgs.) **Crítica do Direito.** São Paulo: Lech, 1980.

OLIVEN, Ruben George. **A parte e o todo: a diversidade cultural no Brasil-Nação.** Petrópolis: Vozes, 1992.

OLIVEN, Ruben George. **Urbanização e mudança social no Brasil.** Petrópolis: Vozes, 1980.

OLIVEIRA, João Pacheco de. **A viagem de volta. Etnicidade, política e reelaboração cultural do nordeste indígena.** Rio de Janeiro: Contracapa, 1999.

PAIVA, Eunice; JUNQUEIRA, Carmem. **O Estado contra o Índio.** São Paulo: PUC, 1985.

PEIRANO, Mariza G. S. **Uma antropologia no plural: três experiências contemporâneas.** Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1992.

POLANCO, Héctor Diaz. **Autonomia Regional – La Autodeterminación de los Pueblos Indios.** México: UNAM, Siglo Veinteuno, 1991.

POUTIGNAT, Philippe; STREIFF-FENART, Jocelyne. **Teorias da etnicidade.** Trad. Elcio Fernandes. São Paulo: Fundação Editora da UNESP, 1998.

PRADO JÚNIOR, Caio. **Formação do Brasil Contemporâneo.** São Paulo: Brasiliense, 1996.

PREZIA, Benedito; HOOANERT, Eduardo. **Esta terra tinha dono.** São Paulo: FDT/CIMI/CENILA, 1989.

RADBRUCH, Gustav. **Filosofia del derecho.** Madrid: ed. Revista de derecho, 1952.

_____. **Introdução à Ciência do Direito.** São Paulo: Martins Fontes, 1999.

RAWLS, John. **Uma teoria da justiça**. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

_____. **O liberalismo político**. São Paulo: Ática, 2000.

REGUEIRA, José Luis Rodríguez. “Multiculturalismo. El reconocimiento de la diferencia como mecanismo de marginación social”. **Gazeta de Antropología**. n. 17, ano 2001.

Disponível em: <http://www.ugr.es/~pwlac/G17_04_JoseLuis_Rodriguez_Regueira.html>.

Acesso em 29 de dezembro de 2001.

RIBEIRO, Darcy. **A política indigenista**. Rio de Janeiro: Ministério da Agricultura, 1962.

_____. **Os índios e a civilização: a integração das populações indígenas no Brasil moderno**. Petrópolis: Vozes, 1993.

RIBEIRO, Darcy. **O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

ROUANET, Paulo Sérgio. **Mal-estar na modernidade: ensaios**. São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

ROUSSEAU, Jean Jacques. **O Contrato Social e Outros Escritos**. Trad. Rolando Roque da Silva. São Paulo: Cultrix, 1989.

_____. **El contrato social**. Madrid: Edimat Libros, 1999.

_____. **Do Contrato Social. Ensaio sobre a origem das línguas**. Trad. Lourdes Santos Machado. São Paulo: Nova Cultura Ltda, 2000. (Os Pensadores).

ROUQUIÉ, Alain. **O Extremo-Ocidente: Introdução à América Latina**. Trad. De Mary Amazonas Leite de Barros. São Paulo: USP, 1991. (Coleções Base. v. 1).

SANTILLI, Juliana (Coord.). **Os Direitos Indígenas e a Constituição**. Porto Alegre: NDI/Sergio Antonio Fabris, 1993.

SANTO AGOSTINHO. **A cidade de Deus**. São Paulo: Vozes, 1989.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Direito e Justiça: a função social do Judiciário**. São Paulo: Ática, 1989.

_____. “Uma concepção multicultural de direitos humanos”. **Revista Lua Nova**. n. 39, 1997.

_____. “Una concepción multicultural de los derechos humanos”. **Revista Memoria**. n. 101. Bogotá. julho, 1997.

_____. (Org.) **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2002.

SANTOS, Sílvio Coelho dos **O índio perante o direito**. Florianópolis: UFSC, 1982.

_____. [et. al.]. **Sociedades indígenas e o direito: uma questão de direitos humanos**. Florianópolis: UFSC, 1985.

_____. **Povos Indígenas e a Constituinte**. Porto Alegre: Movimento; UFSC, 1989.

SCHERER-WARREN, Ilse (et. al.). **Cidadania e Multiculturalismo: a teoria social no Brasil contemporâneo**. Lisboa: Socius; Florianópolis: UFSC, 2000.

SECCHI, Nelson; BUSATTO, Ivar. **Os Novos desafios para os índios no Mato Grosso**. Seção textos. Disponível em: http://www24.brinkster.com/opan/opan_default.asp. Acessada em: 7 de janeiro de 2003.

SECRETARIA DO ESTADO DE EDUCAÇÃO DE MATO GROSSO. **Projeto Tucum de formação de professores índios**. Cuiabá: SEDUC, 1995.

SECRETARIA DO ESTADO DE EDUCAÇÃO DE MATO GROSSO. **3º Grau indígena: projeto de formação de professores indígenas**. Barra do Bugres: UNEMAT; Brasília: DEDOC/FUNAI, 2001.

SECRETARIA DO ESTADO DE EDUCAÇÃO DE MATO GROSSO. **Cadernos de educação escolar indígena - 3º grau indígena**. Barra do Bugres: Unemat, v. 1, 2002.

SHIRLEY, Robert Weaver. **Antropologia Jurídica**. São Paulo: Saraiva, 1987.

SILVA, Aracy Lopes da; GRUPIONI, Luís Donisete Benzi (Orgs.). **A temática indígena na escola: novos subsídios para professores de 1º e 2º graus.** São Paulo: Global; Brasília: MEC; MARI. UNESCO, 1998.

SKINNER, Quentin. **Los fundamentos del pensamiento político moderno. El renacimiento.** México: Fondo de Cultura Económica, 1985.

_____. **Liberdade antes do liberalismo.** Trad. Raul Fiker. São Paulo: UNESP, 1999.

SOUZA, Jessé. (Org.). **Multiculturalismo e Racismo: uma comparação Brasil/EUA.** Brasília: Paralelo 15, 1997.

_____. (Org.). **A atualidade de Max Weber.** Brasília: Universidade de Brasília, 2000.

SOUZA, Jessé. (Org.). **Democracia hoje: novos desafios para a teoria democrática contemporânea.** Brasília: Universidade de Brasília, 2001.

SOUZA, José Geraldo de. (Org.). **O Direito achado na rua.** Brasília: UNB, 1987.

SOUZA, Alvaro Reinaldo de. **Os povos indígenas: minorias étnicas e a eficácia dos direitos constitucionais no Brasil.** 2002. Tese (Doutorado em Direito) – Coordenação de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2002.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés de (Org.). **Textos clássicos sobre o direito e os povos indígenas.** Curitiba: Juruá, 1992.

_____. **O renascer dos Povos Indígenas para o Direito.** Curitiba: Juruá, 1998.

SOUTO, Cláudio; FALCÃO, Joaquim. (Orgs.) **Sociologia e Direito.** São Paulo: Pioneira, 1980.

SWEEZY, Paul M. [et. al.]. **Do feudalismo ao capitalismo.** São Paulo: Martins Fontes, 1977.

TAYLOR, Charles. **El multiculturalismo y la política del reconocimiento.** México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

THOMAS, Georg. **Política indigenista dos portugueses no Brasil: 1500-1640.** São Paulo: Loyola, 1981.

TIGAR, Michael E., LEVY, Madeleine R. **O Direito e a ascensão do capitalismo**. Trad. Ruy Jungmann. Rio de Janeiro: Zahar, 1978.

TODOROV, Tzvetan. **A Conquista da América: a questão do outro**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

TOURAINÉ, Alain. **Poderemos viver juntos - iguais e diferentes**. Petrópolis: Vozes, 1999.

_____. **Igualdade e diversidade: o sujeito democrático**. Trad. Modesto Florenzano. Bauru: EDUSC, 1998.

VALENZUELA, René Millán (Dir.). **Revista Mexicana de Sociologia**. México: Instituto de Investigaciones Sociales. año LX, n. 1, ene-mar., 1998.

VILLORO, Luis. **Estado plural e pluralidade de culturas**. México: Paidós, 1998.

VITA, Álvaro de. **Justiça liberal: argumentos liberais contra o neoliberalismo**. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

VIEIRA, Liszt. **Cidadania e globalização**. Rio de Janeiro: Record, 1998.

WALZER, Michael. **Las esferas de la justicia: una defensa del pluralismo y la igualdad**. México: Fondo de Cultura Económica, 1993.

WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. Trad. M. Irene de Q. F. Szmrecsányi e Tamás J. M. K. Szmrecsányi. São Paulo: Pioneira; UNB, 1981.

_____. **Economia y sociedad**. México: Fondo de Cultura Económica, 1977.

WEEZY, Paul M. [et. al.]. **Do feudalismo ao capitalismo**. São Paulo: Martins Fontes, 1977.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Ideologia, Estado e Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

_____. **Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito**. São Paulo: Alfa Omega, 1997.

_____. **Direito e Justiça na América Indígena**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

_____. **Fundamentos de História do Direito.** Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

ZAVALA, Silvio. **Ensayos sobre la colonización española en América.** México: Sep/Setentas, 1972.

ZWETSCH, Roberto (Org.). **500 anos de invasão, 500 anos de resistência.** São Paulo: Paulinas, CEDI, 1992.

I CONGRESSO DE PROFESSORES ÍNDIOS DO ESTADO DE MATO GROSSO, 1995, Tangará da Serra. Secretaria do Estado de Educação de Mato Grosso. 25 de set. 1995.

V SEMINARIO AMÁUTICO EN CALAMA. CHILE. 29 enero de 1995: Comisión Jurídica para el Autodesarrollo de los Pueblos Originarios Andinos CAPAJ. Disponível em: www.geocities.com/Athenas/Forum.html. Acessada em: 06 de maio de 2002.