

SOBRE A COLONIALIDADE NO DIREITO E AS PERSPECTIVAS DE DESCOLONIZAÇÃO NO CONTEXTO DOS PAÍSES LATINO-AMERICANOS

**ABOUT THE COLONIALITY IN THE RIGHT AND THE PERSPECTIVES OF
DECOLONISATION IN THE CONTEXTO OF LATIN AMERICAN COUTRIES**

Ruan Didier Bruzaca¹

Sarah Valery Mano Queiroz²

RESUMO

O presente artigo tem como objetivo geral analisar as resistências contemporâneas em países latino-americanos à colonialidade no direito. Para tal, descreve-se como se consolidou a colonialidade no direito nos referidos países, seguindo da caracterização do modelo jurídico dominante de matriz europeia e finalizando com a apresentação de resistências latino-americanas sob a ótica do novo constitucionalismo e do pluralismo jurídico. Indaga-se em que medida o modelo jurídico consolidado em países latino-americanos é determinado pelas influências de matriz eurocêntrica e etnocêntrica. O marco teórico remete a autores do pensamento jurídico crítico e da crítica ao colonialismo. Quanto à metodologia, utilizou-se pesquisa bibliográfica e documental.

Palavras-chave: Colonialidade. Modelo jurídico dominante. Novo constitucionalismo. Pluralismo jurídico.

ABSTRACT

This article has as main objective analyze the contemporary resistance in Latin American countries in face of Coloniality in the Right. To do this, describe how the coloniality in right consolidated in these countries, following the characterization of the dominant legal model of European matrix and ending with the presentation of Latin American resistance from the perspective of the new constitutionalism and legal pluralism. Asks to what extent the consolidated legal model in Latin American countries is determined by the influence of Eurocentric and ethnocentric matrix. The theoretical framework refers to the authors of the critical legal thought and the critique of colonialism. As for the methodology, we used bibliographical and documentary research.

Keywords: Coloniality. dominant legal model. New constitutionalism. Legal Pluralism.

¹ Professor Assistente-A da Universidade Federal do Maranhão (UFMA). Doutorando em Ciências Jurídicas pela Universidade Federal do Maranhão (UFPB). Mestre em Direito e Instituições do Sistema de Justiça (UFMA). Email: ruandidier@gmail.com

² Graduanda em Direito pela Unidade de Ensino Superior Dom Bosco (UNDB). Bolsista de Iniciação Científica pela Fundação de Amparo à Pesquisa e ao Desenvolvimento Científico e Tecnológica do Maranhão (FAPEMA). Email: sarah.mano@gmail.com

INTRODUÇÃO

Para além de um sistema de dominação econômica, o colonialismo também foi um processo de dominação cultural e epistemológico, que suprimiu e desconsiderou todo um complexo de características, formas de organização e regulamentação próprias dos povos indígenas colonizados. Esse processo de dominação colonial deixou na América Latina um legado que se hoje verifica por meio da exploração de grupos historicamente invisibilizados na divisão do trabalho capitalista.

Neste compasso, realizando-se um recorte na temática direitos humanos e democracia, o presente artigo buscará abordar a (des)colonialidade do direito latino-americano. Assim, indaga-se em que medida o modelo jurídico no contexto da América Latina relaciona-se com a colonialidade advinda do projeto epistemológico e jurídico da modernidade ocidental. Aqui, entende-se que existe uma herança advinda da colonização na qual prepondera a visão eurocêntrica na determinação do direito.

A relevância do presente estudo resta demonstrado na medida em que a manutenção de uma visão etnocêntrica pode resultar na exclusão da diversidade étnica e cultural, marcante nos países latino-americanos. Destarte, o direito produzido por grupos sociais e povos excluídos afasta-se da visão oficial, resultando em óbices a uma participação democrática e plural.

Com isso, busca-se analisar de que forma os moldes jurídicos universalizantes europeus suprimem uma série de direitos dos grupos sociais invisibilizados pelo legado da dominação colonial. Especificamente, intenta-se, a) compreender de que maneira o processo de dominação colonial contribuiu para que o local do homem europeu se tornasse universal b) investigar de que forma o universalismo figura-se enquanto um meio de supressão de direitos dos povos invisibilizados pela dominação europeia/ocidental c) determinar de que maneira o pluralismo jurídico com um recorte multicultural emancipatório pode vir a se mostrar enquanto instrumento apto a fomentar o reconhecimento das diferenças dos povos latino-americanos.

1 PENSAMENTO MODERNO, COLONIALISMO E A INVISIBILIZAÇÃO DE SUJEITOS E DE SABERES NO CONTEXTO LATINO-AMERICANO

Os debates a respeito do saber repercutem em uma série reflexões a respeito de sua validade, de sua legitimidade e de sua verdade. Aqui, diversos fatores influenciam para determinar que formas de conhecimento podem representar a realidade. Nesse sentido,

observa-se a preponderância de algumas formas de conhecer em face de outras, resultando em uma dominação e exclusão de saberes.

Inicialmente, importa destacar que o conhecimento é uma constância nas sociedades, apesar de existir formas diferentes de conhecimento: a) podem ser rudimentares (empíria imediata, conhecimento mítico, mágico); b) podem ser mais elaboradas (conhecimento artístico, religioso, ético, filosófico, científico) (MARQUES NETO, 2001, p. 1-2). Com isso, pode haver a supressão de formas de saber em razão de métodos, de sujeitos, de procedimentos que pretensamente se consideram como válidos, ou seja, do saber eurocêntrico, moderno e colonial.

Tal fenômeno pode ser observado na história de países que sofreram historicamente com processos de colonização. Neste compasso, Santos e Meneses (2010, p. 19), ao abordarem a dominação sofrida pelos países latino-americanos decorrentes do sistema colonial, apresentam que o colonialismo foi também um sistema de dominação epistemológica. Acrescentam que foi estabelecida uma relação desigual de “saber-poder” que conduziu à supressão de muitas formas de conhecimento próprias de povos e/ou nações colonizadas.

Os saberes dos povos latino-americanos tornaram-se inferiores àquele imposto pelo homem branco, cristão, europeu, com bases no pensamento moderno ocidental e, conseqüentemente, resultou na interiorização daqueles povos (SOUSA, MENESES, 2010, p. 17). No mesmo sentido, o porto-riquenho Ramón Grosfoguel (2010, p. 460) atenta que a verdade e a consciência universal fundamentar-se-iam tão-somente no conhecimento do homem ocidental, desconsiderando o conhecimento não-ocidental.

Sobre a verdade, importa destacar:

Ora, essa vontade de verdade [...] apoia-se sobre um suporte institucional: é ao mesmo tempo reforçada e reconduzida por toda uma espessura de práticas como a pedagogia, é claro, como o sistema dos livros, da edição, das bibliotecas, como as sociedades de sábios outrora, os laboratórios hoje. Mas ela **é também reconduzida, mais profundamente sem dúvida, pelo modo como o saber é aplicado em uma sociedade, como é valorizado, distribuído, repartido e de certo modo atribuído** (FOUCAULT, 2014, p. 16-17, grifos nossos).

A verdade é, desta forma, construída, sendo esta construção reforçada pela colonialidade do saber e reflexa exclusão de outros saberes, impossíveis de serem valorizados, distribuídos e repartidos da mesma forma que aquele proveniente das técnicas construídas pela modernidade, pela ciência e pelos sujeitos legitimados.

Este conflituoso cenário germina um posterior desconhecimento dos sujeitos excluídos e marginalizados, pois gera uma imagem estereotipada desses sujeitos e saberes,

considerados inferiores face ao homem ocidental, branco, cristão e racional. Enrique Leff (2006, p. 295) observa, ao criticar o modelo de conhecimento originado na modernidade, que ao invés de resultar em um conhecimento, tal modelo gera um desconhecimento. O referido autor atenta que este deixa de representar a realidade e passa a construir uma hiper-realidade e, desta forma, ideologia e ciência passam a ser solidárias na concepção do mundo que constitui a verdade.

Trata-se de um conhecimento purificado pela razão, tal qual analisado por Warat (2010, p. 50), que limita os efeitos políticos da verdade e só podem ser percebidos quando concebida a história das verdades como jogo estratégico. O autor destaca que ao se analisar este jogo, percebe-se que o núcleo conceitual do discurso esvazia-se, passando a ser “mero significante em um contexto fragmentado de conotações disfarçadas por um controle lógico descontrolado”. Ademais, as regras epistemológicas tornam-se sagradas e fazem das relações conceituais abertas aos efeitos do poder. Não obstante, alinha-se ao modelo que influenciou e influencia o saber na América Latina.

Tal contexto de dominação na América Latina produziu uma série de opressões que até hoje se refletem em suas configurações políticas, econômicas e sociais. Apesar de findado o sistema colonial, este consolida o germe da herança que influenciou a ciência, a organização da coisa pública, as estruturas sociais e, especialmente, a ciência jurídica e a produção legislativa, que perdura por mais de 500 anos.

Trata-se aqui do fim do colonialismo político, que diz respeito à negação da independência política de povos e nações, mas que não findou as desigualdades existentes entre Estados, classes, grupos sociais, continuando como forma de “colonialidade de poder e de saber” (SANTOS, MENEZES, 2010, p. 18). Grosfoguel (2010, p. 467) entende que se trata de um período de “colonialidade global”, caracterizada pela resignificação das antigas hierarquias coloniais na divisão internacional do trabalho e na acumulação do capital à escala mundial.

Deste modo, hodiernamente, observa-se a perpetuação da exploração de povos não-ocidentais e da colonialidade em outras formas, com as novas identidades e formas de dominação, com o desenvolvimento do Estado liberal e burguês, com as leis e as instituições da modernidade (Estado-nações, cidadania e democracia) (GROSFOGUEL, 2010, p. 466).

Ademais, Santos (2010, *passim*) apresenta marcas da colonialidade advindas da modernidade no artigo “Para além do Pensamento Abissal: das Linhas Globais a uma Ecologia de Saberes”. O autor entende que os grupos latino-americanos são separados por

“linhas”, que não podem ser cruzadas, referenciando a relação entre o colonial, a colonialidade e a modernidade, nomeando-a de “pensamento abissal”.

Para Santos (2010, p. 31-34), o pensamento no qual a modernidade ocidental se fundamenta é um “pensamento abissal”, que consiste num sistema de distinções visíveis e invisíveis, divididas por uma linha, na qual “outro lado da linha abissal” é inexistente, irrelevante e incompreensível. A característica principal desse pensamento é a impossibilidade da co-presença dos dois lados da linha, sendo que “do outro lado linha abissal” não existe conhecimento real, mas sim crenças, opiniões, magias, idolatria, entendimentos intuitivos ou subjetivos.

Com isso, observam-se saberes vestidos de cientificidade, veracidade, factibilidade, portadores de credibilidade, fundamentados numa colonialidade que deve ser questionada, pois encobre as influências ideológicas e os autoritarismos nas formas de representação da realidade.

Ademais, retira-se o conhecimento e práticas de determinados grupos da ciência, como se pode observar no próprio direito. Isto ocorre com grupos marginalizados, como indígenas, quilombolas, quebradeiras de coco babaçu, faxinalenses, ribeirinhos, camponeses, muitos deles com a existência e identidade negados pela sociedade.

Esta exclusão é observada novamente por Santos (2009, *passim*), agora no escrito “Um discurso sobre as Ciências”, no qual elenca as características da ciência moderna, que esta absorve os elementos sociais necessários para uma concepção crítica e democrática. Neste sentido, assevera o totalitarismo da presente racionalidade científica, justamente por desconsiderar qualquer conhecimento que não seja aquele produzido de acordo com o modelo determinado. Não se pode excluir por completo formas alternativas de conhecimento, tal qual a ciência moderna prevê.

Neste sentido, destaca-se:

Sendo um modelo global, a nova racionalidade científica [-da ciência moderna-] é também um modelo totalitário, na medida em que nega o caráter racional a todas as formas de conhecimento que se não pautarem pelos seus princípios epistemológicos e pelas suas regras metodológicas. É esta a sua característica fundamental e a que melhor simboliza a ruptura do novo paradigma científico com os que o precedem (SANTOS, 2009, p. 21).

Este modelo possui um o caráter universalizante e excludente, que resulta em um pretenso saber superior aos demais, acarretando na dominação frente a outros conhecimentos. Assim, observa-se a desconsideração destes enquanto forma válida de representar a realidade,

formulados por grupos subalternos, oprimidos e dominados no processo de colonização, cujas implicações se observam até a atualidade.

Assim, impede-se uma análise da realidade questionadora, complexa e em intensa construção por sujeitos, pois não integra outros pensamentos, mas apenas aqueles advindos do modelo de conhecimento moderno. Assim, o saber indígena foi desconsiderado, instaurando-se um conhecimento antidemocrático, incapaz de acoplar os diversos conhecimentos presentes na sociedade, impossibilitando a formulação de pensamentos plurais e complexos.

Por outro lado, o conhecimento dos grupos latino-americanos dominados pelo sistema colonial pode ser utilizado como matéria-prima para o avanço do conhecimento científico ou como instrumentos do governo indireto, inculcando nos povos e práticas dominadas a ilusão credível de serem autogovernados (SOUSA, MENESES, 2010, p. 17). Não obstante, trata-se de um uso insuficiente, que não questiona a histórica colonialidade do saber, que perpetua as formas de dominação e impossibilita o reconhecimento dos sujeitos e de sua autonomia.

Entretanto, tal forma de conhecimento mostra-se insuficiente, conforme atenta Porto-Gonçalves (2006, p. 12), visto que existem diversos conflitos sociais, socioambientais e étnicos – como os envolvendo povos e comunidades tradicionais –, nos quais estes saberes de base moderna mostram-se insuficientes. Continuando, entende o referido autor ser necessário ultrapassar a concepção da racionalidade universalista eurocêntrica, apostando na multiplicidade da racionalidade enquanto potencial humano, germinando-se a política da diferença.

Assim, este processo de marginalização de saberes, de sujeitos e de conhecimento, fundamentados na primazia da visão europeia, científica, moderna, estruturante de um modelo de dominação que se perpetua na história, está presente no pensamento jurídico, nas instituições, nas legislações. Neste sentido, passa-se ao próximo tópico, que buscará analisar as bases do modelo jurídico dominante no contexto latino-americano.

2 ASPECTOS DO MODELO JURÍDICO DOMINANTE: UNIVERSALIDADE, NEUTRALIDADE E IDEOLOGIA

O modelo jurídico de uma determinada sociedade também pode sofrer os reflexos da colonialidade na medida em que seus institutos e instrumentos remetem a uma visão dominante de cunho eurocêntrico, universal e neutro, cujas origens remetem à modernidade.

Neste sentido, acaba suplantando diversas formas de manifestações jurídicas elaborados por grupos e povos dominados – conforme se observa em relação aos seus saberes, como analisado anteriormente.

O jurista francês Michel Mialle (2005, p. 63) destaca que as “ideias” a respeito do que é o direito podem recair num “universalismo a-histórico”, extirpado do contexto geográfico e histórico no qual tais formas foram efetivamente produzidas. Entende isto como um obstáculo para compreender o que é o direito, resultando num conjunto de noções universais e sem intervenção de uma história verdadeira.

Como resultado, tem-se um eurocentrismo, ou seja, todos os sistemas jurídicos são analisados a partir do direito moderno e ocidental na medida em que o homem ocidental consolida a ideia de “Homem” e o direito ocidental a ideia de “Direito”, realizando-se explicações a respeito das manifestações jurídicas partindo-se da Europa ocidental e suprimindo as particularidades de outras realidades (MIAILLE, 2005, p. 54).

Exemplificando, a definição do direito como “conjunto das regras que os homens devem respeitar sob a coacção organizada da sociedade aparece como uma ‘ideia’”, pretendendo ser aplicável tanto à sociedade francesa quanto à sociedade esquimó, supondo refletir a mesma realidade (MIAILLE, 2005, p. 53). Destarte, ideias gerais formuladas pelo pensamento europeu universalizam-se, explicando e legitimando as formas jurídicas de outras localidades.

Por outro lado, caso em determinadas sociedades existam manifestações que não possuam as características gerais e universais – de base etnocêntrica – reconhecidas enquanto jurídicas, não são reconhecidas enquanto direito. Trata-se de uma formulação, de uma ideia de direito advinda do contexto europeu e que pretende ser aplicável a múltiplas realidades, havendo a adequação destas àquele.

Com isso, pode-se observar novamente uma “linha abissal” e uma dicotomia europeu/não-europeu, ocidental/não-ocidental, tal qual comentadas no tópico anterior, operacionalizando no âmbito do pensamento jurídico. Neste compasso, apresenta-se de forma semelhante, ou seja, uma mesma pretensão de verdade, neutralidade e objetividade que mascara ideologias.

A universalidade, assim como a neutralidade, caracteriza o direito moderno. São duas das características essenciais dos ordenamentos jurídicos modernos que, segundo Grosfoguel (2010, *passim*), é um mito ocidental para justificar uma dominação da “norma epistemológica universalizante” europeia aos grupos e conhecimentos não-europeus/não-ocidentais.

Ademais, importa destacar que a neutralidade e a objetividade desinserida e não-situada da geopolítica do conhecimento é um mito ocidental, visto que todo o conhecimento situa-se sistemicamente, podendo estar do lado dominante ou do lado subalterno das relações de poder (GROSFOGUEL, 2010, p. 460).

A neutralidade, quando presente no direito, resulta segundo Wolkmer (2001, p. 48-49) na ocultação dos interesses existentes, caracterizando-se pela generalização, abstração e impessoalidade e, com isso seu formalismo e tecnicismo dissimulam as contradições sociais e as relações materiais concretas. Ademais, segundo Lyra Filho (2012, p. 42-43), as ideologias jurídicas avalizam as ideologias políticas existentes, valendo-se de figuras como a neutralidade e a objetividade para tal, o que pode resultar numa ordem estabelecida “em proveito dos dominadores e tentando disfarçar a luta de classes e grupos”.

Retornando ao “pensamento abissal” destacado por Santos (2010, *passim*), o direito é responsável por uma das “linhas abissais” mais significativas da modernidade. No campo do direito moderno, este lado da linha determina o legal e o ilegal de acordo com o direito oficial do Estado ou com o direito internacional.

O legal e o ilegal são as duas únicas formas relevantes de existência perante a lei, e, por esta razão, a distinção entre ambos é uma distinção universal. Esta dicotomia central deixa de fora todo um território social, ou seja, o território sem lei, fora da lei, o território do a-legal, não reconhecido oficialmente. Assim, a ‘linha abissal’ invisível que separa o domínio do direito do domínio do não-direito fundamenta a dicotomia visível entre o legal e o ilegal (SANTOS, 2010, p. 34).

Sob o ponto de vista da colonialidade, ao esconder o lugar do sujeito de enunciação, o sistema de dominação constrói uma hierarquia de povos superiores e inferiores (GROSFOGUEL, 2010, p. 460-461). Tanto em relação ao direito quanto em relação ao conhecimento, observa-se que os padrões de universalização eurocêntricas opera ocultando os interesses, os sujeitos de enunciação, o contexto histórico e social.

O direito, assentado nos princípios fundantes da modernidade ocidental e sendo este uma peça crucial no projeto da modernidade, também é constituído com base “nas linhas abissais”, nas hierarquias e possui na “colonialidade do poder” seus pilares constitutivos e substanciais (SANTOS, 2010, p. 35).

Com isso, consolida-se um modelo jurídico assentado na primazia do pensamento jurídico europeu. Neste sentido, a colonização e sua herança, presentes na cultura jurídica latino-americana e fundada no modelo hegemônico de matriz romano-germânica, realizaram-se tanto no âmbito geral das teorias jurídicas quanto no nível das construções formais do

direito, observado no fato de que grande parte do ordenamento jurídico latino-americano estar estruturado com base nas teorias jurídicas europeias e americanas (WOLKMER, 2011, p. 146).

Fundado em bases liberais e ocidentais, os conceitos, tais como os de lei e de direito, adequam-se ao individualismo burguês, fonte da qual se valem a teoria liberal e o capitalismo (SOUSA, 2012, p. 24-25). As instituições jurídicas são, destarte, uma representação da ordem social e fatores dessa ordem, como o Estado, que constitui elemento necessário para o capitalismo para que ordene a desordem, reconcilie os indivíduos e vele pela salvação pública (MIAILLE, 2005, p. 50-51).

O modelo jurídico dominante, dessa maneira, possui natureza individualista, essencialista e formalista, sempre delimitado com base em conceitos individualistas, positivistas e monoculturais de direitos (WOLKMER, 2006, p. 123-124). Com isso, nega a existência de sujeitos que se apartam da existência formal e material no ordenamento jurídico por terem seus aspectos particulares suprimidos por meio da ótica universalista característica do direito.

Dentre os aspectos característicos de tal modelo jurídico, o individualismo é um dos traços que mais se destaca no Direito e Estado moderno, na medida em que transforma um grupo titular de direitos em indivíduo, acarretando na conversão de direitos que essencialmente pertenciam a uma coletividade em direitos individuais (SOUZA FILHO, 2010, p. 73).

Esse modelo jurídico dominante é marcado pelo monopólio da produção das leis pelo Estado, implementando, dessa maneira, normas abstratas, genéricas e sistematizadas, visando construir um Direito nacional unificado, assentado numa ordem jurídica dotada de lógica, formalismo e hierarquia, que é obedecida por toda a sociedade (WOLKMER, 2001, p. 52).

A normatividade exprime o modo em que o Estado, na busca de se expandir, adota novas leis para atender às dificuldades de cada situação, consistindo em leis que sejam capazes de organizar o poder e de se impor a todos os cidadãos, sobrepujando os usos e costumes existentes (GOYARD-FABRE, 1999, p. 63).

Nota-se, assim, a subsunção do povo a uma organização jurídica que se organiza e se centraliza com o intuito de manter seu poder, possibilitando a conquista de novos espaços e o comando sobre os indivíduos. Essa concepção abstrata, estatista, universalista e formalista do direito resulta, dessa forma, na consolidação um sujeito jurídico homogêneo determinado pelo monismo estatal e pela primazia do mercado, que destoa de uma sociedade

com pluralidades étnicas e sociais, como a sociedade latino-americana (BRUZACA, 2016, p. 336-337).

O atual paradigma jurídico adota uma forma de pensamento e de ver o mundo universal, central e abstrata, excluindo as diversidades em razão de uma universalização totalizante, resultando na incompreensão das complexidades sociais e ilegitimidade no delineamento dos sujeitos de direito (BRUZACA, 2016, p. 337).

Sousa Filho (2010, p. 74), dando ênfase à questão da população indígena latino-americana, destaca que a dominação e a supressão de direitos decorrentes do modelo jurídico dominante iniciam quando balizado em concepções individualistas. Ademais, adverte o referido autor que não há qualquer relação entre os direitos e os bens a serem protegidos pelos referidos povos e a legitimidade advinda da origem contratual dos direitos e da disponibilidade individual.

Com isso, observa-se a incompatibilidade entre as situações vividas por determinados grupos sociais de identidade coletiva e étnica e o paradigma jurídico atual do modelo jurídico vigente, pois, enraizado no estatismo, no tecnicismo e na racionalidade, mostra-se cada vez mais impróprio para resolver os conflitos coletivos (BRUZACA, 2016, p. 9-10).

Posto isso, faz-se necessário buscar formas de ressignificação/apropriação dos conceitos já existentes com o intuito de retirar o manto da invisibilidade dos grupos sociais que se encontram “do outro lado da linha”, ou, ainda, a criação de novos conceitos e instrumentos que possam abarcar as particularidades culturais e que possam garantir direitos de fato, buscando, dessa forma, emancipar os sujeitos que sofrem um processo histórico e estrutural de invisibilização. Assim sendo, parte-se para o próximo tópico, no qual se discutirá perspectivas a respeito de uma ruptura e consequente descolonização do direito no cenário latino-americano.

3 NOVO CONSTITUCIONALISMO LATINO-AMERICANO E PLURALISMO: POSSIBILIDADES FACE O COLONIALISMO

Analisada a supremacia de um conhecimento construído com bases na colonialidade, bem como um modelo jurídico que se finca nessas bases, parte-se para as possibilidades de ruptura com o modelo jurídico dominante, abordando-se para tal as promessas advindas do novo constitucionalismo latino-americano. Diante da insuficiência dos fundamentos do modelo jurídico dominante em reconhecer as pluralidades dos grupos sociais que não se encaixam nos moldes universalistas, surge, dessa forma, a necessidade de

resoluções de conflitos, de regulamentações, e de significações para além do que está delimitado e regulamentado pelo Estado.

Segundo Souza Filho (2010, p. 78), na esteira do modelo jurídico europeu, o ordenamento jurídico dos Estados latino-americanos buscou consagrar e formalizar apenas direitos e garantias individuais. Consequentemente, descartou-se os direitos de povos indígenas, retratando estes como indivíduo ou cidadão, visando sua integração, transformando-o em sujeito individual de direitos e acarretando na perda do direito de ser povo.

Esta visão universalista consagra abstratamente a igualdade, a independência dos poderes, a soberania popular, as liberdades, a cidadania e a ideia de Estado e sujeitos de direito, marcado pela centralização e burocracia do poder oficial, exclusão democrática, representação clientelista, elitismo e exclusão das massas camponesas e populares (WOLKMER, 2006, p. 146).

A luta pelo respeito à diferença, às características pluriculturais e de direitos coletivos está presente nos Estados latino-americanos nas últimas décadas, havendo reinvenção do sistema jurídico com o intuito de reconhecer direitos e garantias coletivas, bem como possibilitar novas perspectivas de vida local (SOUZA FILHO, 2010, p. 103).

Souza Filho (2010, p. 94) considera que as Constituições pós-ditadura dos Estados latino-americanos, desde a década de 1980, avançaram no que tange o reconhecimento das diferenças dos povos excluídos, ou seja, reconhecido a pluriculturalidade dos referidos grupos, invisibilizados pelo modelo jurídico. Neste sentido, o referido autor destaca: a) a Constituição do Paraguai de 1992, que reconhece a existência dos povos indígenas, o caráter pluricultural e bilíngue do país, e as línguas indígenas como parte do patrimônio cultural, em seu art. 140³; b) a Constituição da Colômbia de 1991, que reconhece e tutela a diversidade étnica e cultural no país, art. 7^{o4}; c) a Constituição do México de 1992, que prevê uma “composição pluricultural”; d) a Constituição do Peru de 1993, que reconhece a diversidade de línguas oficiais⁵; e) a Constituição da Argentina, que reconhece a existência

³ O art. 140, da Constituição do Paraguai de 1992, trata “Dos Idiomas”, determinando que “O Paraguai é um país pluricultural e bilíngue. São idiomas oficiais o castelhano e o guarani. A lei estabelecerá as modalidades de utilização de um e do outro. As línguas indígenas, assim como as de outras minorias, formam parte do patrimônio cultural da Nação” (PARAGUAI, 1992, traduziu-se).

⁴ O art. 7º da Constituição da Colômbia de 1991 determina que “O Estado reconhece e protege a diversidade étnica e cultural da Nação colombiana” (COLOMBIA, 1991).

⁵ O artigo 48 da Constituição do Peru de 1993 prevê que “São idiomas oficiais o castelhano e, nas zonas onde predominem, também são o *quéchua*, o *aimará* e as demais línguas aborígenes, segundo a lei” (PERU, 1993).

anterior dos povos indígenas no país⁶; f) a Constituição da Bolívia de 1995⁷, que define o Estado como multiétnico e pluricultural. Finalizando, insere a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 neste rol, protegendo e formalizando os direitos dos povos indígenas.

Trata-se, para Wolkmer, de uma reafirmação das semelhanças entre os países citados, com o reconhecimento da diversidade étnica e cultural, reconhecendo a pluriculturalidade, possibilitando que tais grupos sociais tenham sua organização e que opte por seu próprio desenvolvimento (WOLKMER, 2006, p. 119). Neste compasso, vai-se além de um individualismo homogeneizador, reconhecendo a diversidade social e natural, inclusive numa perspectiva socioambiental (SOUZA FILHO, 2010, p. 93).

Destarte, observa-se na América Latina perspectivas que contrapõe ao modelo que pretende a universalização e a dominação colonial na definição do direito e, conseqüentemente, de quem tem direitos. Na emblemática Constituição boliviana de 2009, há uma refundação do Estado segundo Leal (2013, p. 7), reconhecendo a diversidade cultural dos povos indígenas, antes descartada, tendo esta autonomia política, podendo decidir de forma autônoma seu destino.

Assim, destaca-se na Constituição boliviana os seguintes dispositivos:

Artigo 1 – A Bolívia se constitui em um Estado Unitário Social de Direito Plurinacional, livre, independente, soberano, democrático, intercultural, descentralizado e com autonomias. A Bolívia se funda na pluralidade e no pluralismo político, econômico, jurídico, cultural e linguístico, dentro do processo integrador do país.

Artigo 2 – Dada a existência pré-colonial das nações e povos indígenas originários campesinos e seu domínio ancestral sobre seus territórios, se garante sua livre determinação no marco da unidade do Estado, que consiste no seu direito de autonomia, autogoverno, sua cultura, ao reconhecimento de suas instituições e da consolidação de suas entidades territoriais, conforme esta constituição e a lei (BOLÍVIA, 2009).

Nesse sentido, nota-se que há nos novos marcos jurídicos latino-americanos inovação no ordenamento jurídico ao passo que adotam uma perspectiva jurídica e epistemológica que busca fugir do modelo eurocêntrico universalizante. Reconhecendo assim, as particularidades, os localismos, os saberes, regulamentações e significações

⁶ Existe a previsão, no Art. 75, 17, que compete ao Congresso “Reconhecer a preexistência étnica e cultural dos povos indígenas argentinos. Garantir o respeito a sua identidade e o direito a uma educação bilingüe e intercultural; reconhecer a personalidade jurídica de suas comunidades, e a posse e propriedade comunitárias das terras que tradicionalmente ocupam; e regular a entrega de outras aptas e suficientes para o desenvolvimento humano; nenhuma delas será alienada, transmissível nem suscetível de encargos ou embargos. Assegurar sua participação no gerenciamento referido a seus recursos naturais e aos demais interesses que os afetem. As províncias podem exercer concorrentemente estas atribuições” (ARGENTINA, 1994, traduziu-se).

⁷ Em seu art. 1º, determina que a Bolívia é “livre, independente, soberana, multiétnica e plurinacional” (BOLÍVIA, 2001, traduziu-se).

próprias de um povo que viveu durante muito tempo sob o manto da universalização, como uma mera particularidade subsumida a uma universalidade que se encaixa num “tipo ideal” que não contempla todo o contexto social e político de dominação que os grupos sociais latino-americanos se encaixam.

Até o momento, o que se afirma aqui é que se reconhece uma diversidade social, uma pluralidade, decorrente da existência de diversos grupos étnicos nos referidos estados-nação. As Constituições reconhecem as línguas, a preexistência dos indígenas e inclusive determinados direitos – como o direito à terra e ao território.

Além disso, Wolkmer (2011, p. 153) destaca que o novo constitucionalismo latino-americano, observado com as Constituições do Equador⁸ e da Bolívia⁹, consagra um constitucionalismo plurinacional comunitário, reconhecendo experiências jurídicas que coexistem com o Estado, garantindo jurisdições para além da estatal – qual seja, a jurisdição indígena/camponesa.

Há o reconhecimento, desta forma, das lutas de movimentos sociais indígenas e camponeses, acarretando em ressignificações no direito latino-americano, como com nas Constituições equatorianas e bolivianas, como concepções ecológicas do *buen vivir* – longe das perspectivas econômicas de exploração e mercantilização do ambiente e recursos naturais existentes no capitalismo (MALDONADO, 2013, p. 281).

De acordo com Maldonado (2013, p. 273), estas mudanças consistem em rupturas com os processos constituintes latino-americanos, marcado por uma visão jurídica e política colonial, caracterizada pela violência, exclusão e dominação de grupos étnicos. Santos (2011, p. 116) entente que este momento, de transformações políticas e institucionais na América Latina, principalmente Bolívia e Equador, inaugura um novíssimo pluralismo jurídico, que advém do constitucionalismo transformador.

Ademais, destaca-se:

A vontade constituinte das classes populares nas últimas décadas no continente latino-americano tem-se manifestado numa vasta mobilização social e política que configura um constitucionalismo a partir de baixo, protagonizado pelos excluídos e

⁸ A Constituição equatoriana de 2008 possui uma seção denominada “Justiça indígena”, que em seu art. 171, primeira parte, determina que “As autoridades das comunidades, povos e nacionalidades indígenas exercerão funções jurisdicionais, com base em suas tradições ancestrais e seu direito próprio, dentro de seu âmbito territorial, com garantia de participação e decisão das mulheres. As autoridades aplicarão normas e procedimentos próprios para a solução de seus conflitos internos, e que não sejam contrários à Constituição e aos direitos humanos reconhecidos em instrumentos internacionais” (EQUADOR, 2008, traduziu-se).

⁹ A Constituição boliviana de 2009 possui um capítulo denominado “Jurisdição indígena originaria campesina”, arts. 190 a 192. Neste compasso, o art. 190, I, determina que “As nações e povos indígenas originários camponeses exercerão suas funções jurisdicionais e de competência através de suas autoridades, e aplicarão seus princípios, valores culturais, normas e procedimentos próprios” (BOLÍVIA, 2009, traduziu-se).

seus aliados, com o objetivo de expandir o campo do político para além do horizonte liberal, através de uma nova institucionalidade (plurinacionalidade), uma nova territorialidade (autonomia assimétricas), uma nova legalidade (pluralismo jurídico), um novo regime político (democracia intercultural) e novas subjetividades individuais e coletivas (indivíduos, comunidades, nações, povos, nacionalidades) (SANTOS, 2011, p. 116).

Em terras marcadas por um forte cenário de movimentos sociais que buscam a garantia de direitos, por um arranjo social que contemple as categorias marginalizadas por esse processo de dominação pelo sistema capitalista, faz-se mais que necessário o abandono de conceitos e modelos (de Direito, de Estado) que são eivados com base na exclusão e negação de grupos sociais e de toda a complexidade que os compreendem (cultura, significações, formas de organização e de regulamentação).

Apesar de estas conquistas serem considerados pontos positivos, há que se considerar que o Estado continua trazendo em seus fundamentos tais conceitos fundantes, de matriz europeia – como ocorre no Brasil. Com isso, Segato (2014, p. 70), abordando o direito brasileiro, argumenta que é difícil defender a desconstrução de um Estado de raiz colonial e defender a autonomia de grupos étnicos – como as decisões a respeito do infanticídio indígena.

Com isso, a referida autora entende que é necessária a restituição da “capacidade de cada povo deliberar internamente e fazer sua própria justiça”, com a devolução da “justiça própria” e consequente “recomposição institucional”, resultando na “devolução da história própria” – aqui, as noções de cultura e grupo étnico perdem centralidade, dando margem ao povo “como sujeito coletivo de direitos e autor coletivo de sua história” (SEGATO, 2014, p. 79).

É o que se observa em relação à Bolívia, ou seja, tanto autonomia territorial quanto autonomia jurisdicional – pois existe o reconhecimento da jurisdição indígena, conforme abordado anteriormente. Por outro lado, no Brasil não há essa autonomia jurisdicional, apesar de reconhecer o direito indígena à terra, bem como estabelecer normas que tutelam o referido grupo étnico – o que não evita intervenções do Estado que acarretem a intervenção, violência e a continuidade de relações envolvendo a colonialidade.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 caminhou para o resgate do passado e realização de justiça histórica, resultando no reconhecimento de territórios indígenas, sempre marcados por dissensos políticos e jurídicos (SANTOS, 2013, p. 105). No entanto, Estado brasileiro fracassa muitas vezes no cumprimento de suas obrigações e na realização de um projeto de nação, sendo a sua única prerrogativa “ser o depositário da herança da conquista, o herdeiro direto do conquistador”, devendo haver a sua criminalização, colocando-o no banco

dos réus (SEGATO, 2014, p. 81). Trata-se da impossibilidade de uma reforma do Estado, visto que desde sua origem reproduz, como observado nos tópicos anteriores, relações de poder e de colonização.

Santos entende que deve-se dar atenção à questão étnico-racial e da justiça intercultural, destacando que a jurisdição estatal, em relação aos indígenas, marca-se por problemas como a morosidade do sistema judicial, que possui grande cota de responsabilidade, mas não responde as demandas de forma adequada, provavelmente por conta do conflito de interesses (SOUSA, 2011, p. 105-106).

Ademais, Segato (2014, p. 84) entende que o trabalho do Estado seria de “um Estado restituidor e garante do direito étnico e do direito comunitário em geral”. Tendo em vista a desordem instaurada pela conquista e colonização, agravada pela posterior atuação dos administradores, tem-se a possibilidade de permitir que os povos “possam agora restaurar sua ordem institucional interna e retomar os fios da sua história”. Conclui que, tendo em vista não existir lei perfeita, ao invés de insistir na perfeição de um sistema jurídico deficiente, pode-se abrir caminhos para outros modelos, ou seja, abrir caminho para os Direitos Próprios e para o projeto do pluralismo jurídico.

Em suma, não é o Estado, que é marcadamente colonizador, dominador e violento, que possibilita uma descolonização, mas sim os próprios sujeitos excluídos, por meio de suas práticas, pelos movimentos e pela luta. Conforme observado, em alguns países latino-americanos as perspectivas são neste sentido, inclusive no âmbito jurisdicional, o que no Brasil já se mostra mais distante.

CONCLUSÃO

O projeto da modernidade ocidental fundamenta-se, como observado, na negação da pluriculturalidade dos povos. Disto resulta o predomínio de uma cultura, verificado tanto epistemologicamente quanto juridicamente, ou seja, a construção de uma visão dominante fundada na universalidade e na verdade absoluta.

Esse processo de universalização no qual a cultura, os saberes e as formas de organização e regulamentação europeias foram postas aos povos colonizados. Uma vez moldado a partir desse modelo universalizante europeu, o direito se distancia da realidade latino-americana, subsumindo, dessa maneira, os aspectos locais de um sujeito particular de direitos a uma norma universal e individualizadora que anula as características particulares desses sujeitos.

O paradigma ocidental europeu é notável no direito ao passo de que se reconhecem em maior parte, direitos individuais em detrimento dos direitos coletivos, deixando de considerar todo um arranjo cultural, econômico e político que não se encaixam nessa ótica universalizadora na qual o direito insiste em ter base.

Dessa maneira, torna-se imprescindível a ressignificação dos fundamentos nos quais o ordenamento jurídico se assenta, com o intuito de garantir o direito à diferença, reconhecendo as características que diferenciam os grupos sociais da América Latina do homem universal europeu, tal qual se observa no novo constitucionalismo latino-americano - principalmente em relação ao Estado boliviano.

REFERÊNCIAS

ARGENTINA. **Constituição da Nação Argentina**. Buenos Aires, 1994. Disponível em <<http://www.constitution.org/cons/argentin.htm>>. Acesso em 20 abr. 2016.

BOLÍVIA. *Constitución Política del Estado de la República de Bolívia*. In.: PARCUM (Parlamento Cultural do Mercosul). **Constituições dos Países do Mercosul**: Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Paraguai e Uruguai. Brasília, 2001. p. 131-143. Disponível em: <http://bd.camara.gov.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/10092/constituicoes_mercosul.pdf?sequence=1>. Acesso em 20 abr. 2016.

BOLÍVIA. **Constitución Política del Estado**. Sucre, 2009. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Bolivia.pdf>. Acesso em 20 abr. 2016.

BRUZACA, Ruan Didier. Modelo Jurídico Estatal, Mercado e a Construção da Identidade do Sujeito Constitucional. In: MIRANDA, Jorge. GOMES, Carla Amado (coords.), CAÚLA, Bleine Queiroz. CARMO, Valter Moura do (orgs). **Diálogo ambiental, constitucional e internacional**. vol. 5. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2016, p. 331-347.

COLOMBIA. **Constitución Política de la República de Colombia de 1991**. Bogota, 1991. Disponível em: <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/col91.html>>. Acesso em 20 abr. 2016.

EQUADOR. **Constitución del Ecuador**. Quito, 2008. Disponível em: <http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf>. Acesso em 20 abr. 2016.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**: aula inaugural no Collège de France, pronunciada em 2 de dezembro de 1970. São Paulo: Edições Loyola, 2014.

GOYARD-FABRE, Simone. **Os Princípios Filosóficos do Direito Político Moderno**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

GROSGOUEL, Ramón. Para Descolonizar os Estudos de Economia Política e os Estudos Pós-Coloniais: Transmodernidade, Pensamento de Fronteira e Colonialidade Global. In:

SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula. (org.) **Epistemologias do Sul**. São Paulo: Cortez, 2010, p. 453-491.

LEAL, Gabriel Bustamante Pires. Novo Constitucionalismo Latino-Americano. In: **XXI Seminário de Iniciação Científica da PUC-Rio**. Relatórios CCS - Departamento de Direito. Rio de Janeiro, 2013. Disponível em <http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2013/relatorios_pdf/ccs/DIR/DIR-Gabriel%20Bustamante%20Pires%20Leal.pdf>. Acesso em 15 de ago. de 2015.

LEFF, Enrique. **Racionalidade Ambiental: a Reapropriação Social da Natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é Direito**. São Paulo: Brasiliense, 2012.

MALDONADO, E. Emiliano. Pluralismo Jurídico e Novo Constitucionalismo na América Latina. Reflexões sobre os Processos Constituintes Boliviano e Equatoriano. In.: WOLKMER, Antonio Carlos; CORREAS, Oscar (Org.) **Crítica Jurídica na América Latina**. Aguascalientes: CENEJUS, 2013, p. 268-286.

MARQUES NETO, Agostinho Ramalho. **A Ciência do Direito: Conceito, Objeto, Método**. 2 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

MIAILLE, Michel. **Introdução Crítica ao Direito**. 3. ed. Lisboa: Editorial Estampa, 2005.

PARAGUAI. **Constitución Nacional**. Assunção, 1992. Disponível em: <<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/col91.html>>. Acesso em: 20 abr. 2016.

PERU. **Constitución Política del Peru**. Disponível em: <<http://portal.jne.gob.pe/informacionlegal/Constitucin%20y%20Leyes1/CONSTITUCION%20POLITICA%20DEL%20PERU.pdf>>. Acesso em 20 abr. 2016.

PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. Apresentação: A Reapropriação Social da Natureza – A Invenção de uma Racionalidade Ambiental. In: LEFF, Enrique. **Racionalidade Ambiental: a reapropriação social da natureza**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006, p. 11-14.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Um Discurso sobre as Ciências**. 6. Ed. São Paulo: Cortez, 2009.

_____. Para Além do Pensamento Abissal: das Linhas Globais a uma Ecologia de Saberes. In: SOUSA SANTOS, Boaventura de; MENESES, Maria Paula (org.) **Epistemologias do Sul**. São Paulo: Cortez, 2010, p. 31-83.

_____. **Para uma revolução democrática da justiça**. 3. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

_____. Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; CHAUI, Marilena. **Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2013, p. 41-133.

_____; MENESES, Maria Paula. Introdução. In: SANTOS, Boaventura de Sousa; MENESES, Maria Paula. (org.) **Epistemologias do Sul**. São Paulo: Cortez, 2010, p. 15-27.

SEGATO, Rita Laura. Que Cada Povo Teça os Fios da sua História: O Pluralismo Jurídico em Diálogo Didático com Legisladores. In.: **Revista Direito. UnB**, v. 1, n. 1, p. 65-92, Brasília, 2014.

SOUZA FILHO, Carlos Frederico Marés. Multiculturalismo e direitos coletivos. In: SOUSA SANTOS, Boaventura de. **Reconhecer para Libertar**. Os caminhos do Cosmopolitismo Multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010, p. 73-109.

WARAT, Luis Alberto. Saber Crítico e Senso Comum Teórico dos Juristas. **Seqüência**: Estudos Jurídicos e Políticos, v. 3, n. 05, p. 48-57, 2010.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico**: Fundamentos de uma Nova Cultura no Direito. 3 ed. rev. e atual. São Paulo: Editora Alfa Omega, 2001.

_____. Pluralismo Jurídico, Direitos Humanos e Interculturalidade. **Revista Seqüência**, no 53, p. 113-128, dez. 2006

_____. Pluralismo e Crítica do Constitucionalismo na América Latina. In: IX Simpósio Nacional de Direito Constitucional da ABDConst, 9, 2010, Curitiba, PR. **Anais do IX Simpósio de Direito Constitucional da ABDConst**. Curitiba, PR: ABDConst, 2011. p.143-155.

Submetido em 26.10.2016

Aceito em 30.04.2018