

## **Notas revisadas em favor de um programa de pesquisa de antropologia no direito em contextos de jusdiversidade<sup>1</sup>**

## **Revised notes in favor of an anthropological research program in Law in the contexts jusdiversity**

*Ronaldo Lobão<sup>2</sup>*

---

### **RESUMO**

Neste artigo apresento alguns argumentos em favor da constituição de um programa de pesquisa que produza uma nova orientação nos estudos da antropologia no direito, a partir de dois conceitos chaves, a saber: a jusdiversidade e um acordo pós-colonialista. O primeiro diz respeito a processos em curso em algumas localidades brasileiras nas quais o direito local indígena define um modelo de controle social a partir das demandas da sociedade local e não nos preceitos do Estado. O segundo procura ampliar as dimensões cognitivas em contextos pós-coloniais latino-americanos, a partir do reconhecimento do conceito de cultura como englobando as dimensões cognitivas, afetivas e de ação.

### **PALAVRAS-CHAVE**

Antropologia no direito; jusdiversidade; jusalteridade; interlegalidade; acordo pós-colonial.

### **ABSTRACT**

In this article I present some arguments in favor of setting up a research program to produce a new orientation in anthropological studies in law from two key concepts, namely: jusdiversity and post-colonialist agreement. The first concerns to the ongoing processes in some Brazilian cities where the local indigenous law defines a model of social control based on the demands of the local society and not on the state precepts. The second seeks to expand the cognitive contexts in postcolonial Latin American, from the recognition that the concept of culture encompasses cognition, affection and action.

---

<sup>1</sup> Uma primeira versão deste artigo foi publicada na Revista Democracia y Derechos na Argentina.

<sup>2</sup> Doutor em antropologia pela UnB (2006), mestre em antropologia pela UFF (2000). Atualmente é professor adjunto no Departamento de Direito Público da Universidade Federal Fluminense e professor do Programa de Pós-Graduação em Sociologia e Direito. Membro do Instituto de Estudos Comparados em Administração Institucional de Conflitos - INEAC/UFF.

## KEYWORDS

Legal anthropology; legal diversity; legal otherness; interlegality; postcolonial agreement.

## INTRODUÇÃO

Neste artigo tenho como objetivo central propor uma das vertentes de um campo acadêmico que denomino “Antropologia no Direito”. A mudança da preposição “do” por “no”, aparentemente simples, procura produzir um deslocamento no encontro de duas disciplinas, fazeres, técnicas ou ciências, que penso ser mais produtivo do que o que se produziu até o momento, em ambos campos, em nome da interdisciplinaridade, transdisciplinaridade, complementaridade, interlocução, etc.

Não se trata de produzir uma “Antropologia do Direito Aplicada”, mas certamente procuro fugir da construção de um campo disciplinar sem resultados no mundo empírico, ou conformar uma rede de seguidores<sup>3</sup> e refutadores (como os debates na antropologia norte americana entre Gananath Obeyesekere e Marshall Sahlins, ou entre Arjun Appadurai e Louis Dumont<sup>4</sup>, por exemplo) que, por sua vez, buscam novos seguidores, sem a necessidade de produzir um trabalho original...

O encontro que proponho entre a Antropologia e o Direito tem como marco minha própria inserção, tanto no campo da Antropologia do Direito, onde trabalhei em meu mestrado e em meu doutorado em Antropologia com os dois professores com mais destaque neste campo no Brasil contemporâneo, Roberto Kant de Lima e Luís Roberto Cardoso de Oliveira, na Universidade Federal Fluminense (UFF) e na Universidade de Brasília, respectivamente, quanto minha atuação no campo do Direito, curso onde sou professor na Faculdade de Direito da UFF.

Desde 2006, logo após a defesa de minha tese de doutorado, após aprovação em banca de Teoria do Direito, sou professor na Faculdade de Direito. Até 2010, foram quatro anos de intenso aprendizado, uma vez que, mesmo depois da reforma curricular que incluiu a disciplina Antropologia do Direito na grade curricular do curso da UFF - que se efetivou nesse ano - continuei ministrando disciplinas propedêuticas como Introdução ao Estudo do Direito, Teoria do Estado, Metodologia Jurídica, Introdução à Pesquisa Jurídica, Hermenêutica e Argumentação Jurídica, Sociologia Jurídica, entre outras.

Mas esse aprendizado não tinha reflexos apenas em minha atuação na Universidade. Alguns conflitos e processos sociais que eu começara a acompanhar desde o mestrado em antropóloga na UFF, bem como outros iniciados quando eu já estava professor, tiveram desdobramentos que seriam impensáveis (ou impossíveis) sem o aporte das duas disciplinas: a Antropologia e o Direito.

Tive a oportunidade de trabalhar com o conceito de Conflitos Intratáveis<sup>5</sup>, que correspondem a conflitos de longa duração, que resistem a uma solução e, mesmo que em

---

<sup>3</sup> BOURDIEU, Pierre. *Os usos sociais da ciência: por uma sociologia clínica do campo científico*, São Paulo: Editora Unesp, 2004.

<sup>4</sup> Os debates travaram-se a partir do livro de Marshall Sahlins, *Ilhas de História*, criticado por Obeyesekere em *The Apotheosis of Captain Cook*, e do livro de Dumont, *Homo Hierarchicus*, contestado por Arjun Appadurai em, entre outros textos, *Putting Hierarchy in its Place*, publicado em *Cultural Anthropology*.

<sup>5</sup> LEWIKI, Roy; GRAY, Barbara; ELLIOT, Michael. *Making Sense of Intractable Environmental Conflicts*, Washington: Island Press, 2003.

algumas disputas que cheguem a bom termo, logo em seguida eclodem em novos episódios conflituos. Os atores nas contendas podem mudar ao longo do tempo e, principalmente, não há um consenso sobre o significado do objeto em disputa.

Para vislumbrar alguma possibilidade de administração desses conflitos, trabalhei com o conceito de Tecnologias Sociais, que compreendo serem produtos, técnicas ou métodos reaplicáveis e desenvolvidos em interação com as comunidades, que representam efetivas soluções de transformação social. Os contextos destes conflitos pertencem claramente ao campo dos Conflitos Socioambientais que, por sua vez, entendo serem conflitos que envolvem diferentes visões sobre os significados e direitos sobre espaços naturais necessários para a reprodução material, cultural e simbólica de grupos culturalmente diferenciados.

A materialização de tais Tecnologias Sociais pode ser alcançada com os aportes teóricos de uma corrente que defende que é apenas através da ressignificação compartilhada do objeto da disputa que se alcança a possibilidade de construção de novos instrumentos legais, jurídicos e administrativos que respondam de forma mais adequada à administração de um conflito intratável, a partir de significados construídos em comum.

Alguns contextos empíricos nos quais tive a oportunidade de trabalhar com a construção de novas Tecnologias Sociais foram:

- a construção de um Termo de Compromisso Socioambiental (TAS) para a permanência da comunidade tradicional do Morro das Andorinhas no interior do Parque Estadual da Serra da Tiririca;
- aprovação pela Câmara de Vereadores do Rio de Janeiro da introdução no Plano Diretor da Cidade de um novo instrumento de política urbana para contemplar o processo de titulação de comunidades remanescentes de quilombo - as Áreas de Especial Interesse Cultural (AEIC) - e em seguida a afetação do Quilombo do Sacopã como Área de Especial Interesse Cultural do Quilombo do Sacopã;
- a criação da Reserva Extrativista Marinha Estadual de Itaipu, pelo governo do Estado do Rio de Janeiro, culminando uma luta de mais de 17 anos levada a cabo pelos pescadores artesanais tradicionais de Itaipu;
- o Estudo Etnoecológico sobre os impactos do Gasoduto Cacimbas Catu sobre as aldeias pataxó que integram a Terra Indígena de Barra Velha do Monte Pascoal (TIBVMP) , no extremo Sul da Bahia, que foi ressignificado na direção de apoiar o processo de revisão dos limites da TIBVMP; e
- o Estudo do Componente Indígena do licenciamento ambiental do Terminal Portuário da Nutripetro, localizado no município de Aracruz e que incide sobre a Terra Indígena Comboios, da etnia Tupiniquim.

Em todos estes contextos, além do conhecimento antropológico produzido no trabalho de campo, trabalhei com o aporte de conceitos próprios a vários campos do Direito, como constitucional, cultural, ambiental, urbanístico, administrativo. Estes conceitos, ressignificados pelos atores nos conflitos e arranjos locais, foram decisivos para a construção de novas Tecnologias Sociais, aqui entendidas como mecanismos que produziram novos significados capazes de administrar conflitos intratáveis, ou transforma-los em conflitos tratáveis. Neste casos, a ressignificação dos objetos da disputa, alcançando um consenso, permitiu que o conflito chegasse a um bom termo,

através da interferência de um ator externo, como um conciliador, um mediador, um árbitro ou um magistrado.

A síntese dessa trajetória me levou a considerar a proposta de um programa de pesquisa para uma Antropologia no Direito que, ao propor uma síntese de dispositivos cognitivos e positivos (leis, teorias, etnografias, jurisprudências, regulamentos e etc.) pode ampliar o potencial das Tecnologias Sociais como mecanismo de administração de conflitos intratáveis, como são também, por excelência, os conflitos que eclodem nos contatos interétnicos cada vez mais frequentes nas sociedades pós-coloniais.

## **SOBRE O PROGRAMA DE PESQUISA E O CONTEXTO DE JUSDIVERSIDADE**

Uma breve aproximação com o contexto das relações interétnicas derivadas do encontro de diversas sensibilidades jurídicas<sup>6</sup> no Estado de Roraima, região norte do Brasil, atraiu minha atenção de forma decisiva. Os processos judiciais paradigmáticos de interlegalidade, em contextos de jusdiversidade, representados, entre outros, pelo Caso Basílio e pelo Caso Denílson, despertaram não só as dimensões cognitivas clássicas do antropólogo, mas a perspectiva zetética do professor na Faculdade de Direito.

O Caso Basílio refere-se a um processo levado ao Tribunal do Júri Federal em Roraima, no qual Basílio, vice-tuxaua<sup>7</sup> de uma comunidade macuxi, foi inocentado da acusação de homicídio, por já ter sido julgado, condenado e cumprido pena, de acordo a decisão de tuxauas e lideranças macuxi. O instituto jurídico do nosso Direito que presidiu tal decisão no Tribunal do Júri de Roraima foi o de *no bis in idem*, que veda a dupla punição pelo mesmo ato ilícito. Nas palavras do Juiz Federal Helder Girão Barreto, que presidiu o Júri, “A Justiça, em seu sentido mais puro, foi feita. A Justiça dos Índios. Esperamos que se faça Justiça para os índios”<sup>8</sup>.

O Caso Denílson, julgado em 2012, transitou no judiciário estadual de Roraima, na comarca de Bonfim, onde Denílson, um índio macuxi, acusado por crime de homicídio praticado contra seu irmão dentro de terra indígena teve a sentença do Juiz Estadual Aluizio Ferreira Vieira conclusa nos seguintes termos: “deixo de apreciar o mérito da denúncia do Órgão Ministerial, representante do Estado, para declarar a ausência *in casu* do direito de punir estatal, em face do julgamento do fato por comunidade indígena”<sup>9</sup>. O fundamento de Direito acionado pelo juiz foi, segundo suas palavras, um instituto novo, ou seja, a vedação de duplo *jus puniendi*.

O conjunto de sanções aplicado a Denílson pelos tuxauas e lideranças das Terras Indígenas da Serra da Lua foi a seguinte:

1. O índio Denílson deverá sair da Comunidade do Manoá e cumprir pena na Região Wai Wai por mais 5 (cinco) anos, com possibilidade de redução conforme seu comportamento;
2. Cumprir o Regimento Interno do Povo Wai Wai, respeitando a convivência, o costume, a tradição e moradia junto ao povo Wai Wai;
3. Participar de trabalho comunitário;

<sup>6</sup> GEERTZ, Clifford. *Saber Local: novos ensaios em antropologia interpretativa*. 2 ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

<sup>7</sup> Denominação do chefe e vice de cada comunidade na Terra Raposa Serra do Sol, escolhido/eleito pelos demais.

<sup>8</sup> BARRETO, Helder Girão. *Direitos Indígenas, vetores constitucionais*. Curitiba: Juruá Editora, 2003.

<sup>9</sup> Conforme processo no Poder Judiciário Roraima, no. 0090.10.000302-0, fl. 183.

4. Participar de reuniões e demais eventos desenvolvido pela comunidade;
5. Não comercializar nenhum tipo de produto, peixe ou coisas existentes na comunidade sem permissão da comunidade juntamente com tuxaua;
6. Não desautorizar o tuxaua, cometendo coisas às escondidas sem conhecimento do tuxaua;
7. Ter terra para trabalhar, sempre com conhecimento e na companhia do tuxaua;
8. Aprender a cultura e a língua Wai Wai.
9. Se não cumprir o regimento será feita outra reunião e tomar outra decisão.<sup>10</sup>

### O contexto do olhar, ouvir e escrever dos antropólogos<sup>11</sup>

Os antropólogos têm se preocupado desde a invenção da disciplina, no século XIX, com o problema da ordem nas sociedades simples. Em uma imagem proposta por Roberto Kant de Lima, no final do século XIX os psicanalistas desvendavam o Eu, os sociólogos estudavam o Nós e os antropólogos descreviam o Eles<sup>12</sup>.

No contexto do evolucionismo dominante no período, vários autores procuraram conceituar os elementos distintivos entre as sociedades para definir a divisão de trabalho proposta e, tomando por base o Eu-ropeu, e classificaram o Outro em uma escala civilizacional, definida por um afastamento temporal, e aplicaram um gradiente de exotismo, determinado pelo distanciamento espacial.

A figura que segue ilustra o modelo do evolucionismo social do século XIX<sup>13</sup>, que informou a construção da Antropologia Moderna.

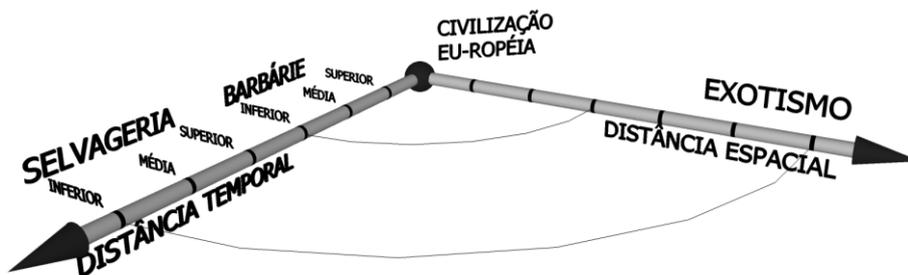


Figura 1: Evolucionismo Século XIX (a partir de Morgan, 1980)

No mesmo contexto histórico, juristas e sociólogos procuram estabelecer e consolidar a passagem de uma sociedade simples para uma sociedade complexa tomando por base relações sociais existentes nos dois modelos de sociedade: o direito e a solidariedade.

<sup>10</sup> Conforme processo no Poder Judiciário Roraima, no. 0090.10.000302-0, fls. 185-187

<sup>11</sup> A vinculação ao texto de Roberto Cardoso de Oliveira, O Trabalho do Antropólogo: Olhar, Ouvir e Escrever, é intencional. Os equívocos e incompreensões, acidentais.

<sup>12</sup> LIMA, Roberto Kant de. Por uma Antropologia do Direito, no Brasil. In: *Ensaio de Antropologia e de Direito*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris Editora, 2008.

<sup>13</sup> Os principais autores desta corrente foram Lewis Henry Morgan, Edward Burnett Tylor e James George Fraser. Inegável a inspiração destes autores nos escritos de Charles Darwin.

Henry Maine, jurista inglês, publicou, em 1861, seu livro *O Direito Antigo*, no qual fez um relato das transformações do direito pretérito em direção ao direito moderno<sup>14</sup>. Para Maine, o Direito Antigo estava relacionado à sociedade de *status*, ou o “antigo regime”, onde cada pessoa ocupava um lugar predefinido e estático na sociedade e a cada grupo de *status* correspondia um conjunto de direitos. O Direito corresponderia, então, à administração institucional desses conjuntos de direitos. Em outro polo, em um determinado território, o Direito Moderno seria formado por apenas um conjunto de direitos que estaria disponível a todos os indivíduos que participaram ativamente no passado (direta ou por delegação) de um contrato social, ou por adesão nos momentos posteriores à celebração do contrato. A evolução no Direito correspondera, assim, à passagem do Direito com base no *status* para o Direito com base no Contrato Social.

Émile Durkheim, alguns anos depois, desenvolveu suas teorias sobre a sociedade e o Direito atribuindo dois sistemas de solidariedade que correspondiam a dois sistemas de direitos<sup>15</sup>. O primeiro corresponderia ao sistema de solidariedade mecânica, típica das sociedades simples, onde cada um ocupava um lugar na sociedade de acordo com um arranjo fixo, predeterminado. Como esse arranjo seria imutável, para manter-se funcional cada desvio deveria ser punido rigorosamente, para que o ilícito não voltasse a se repetir e ameaçasse a integridade do sistema social. O Direito associado a este modelo de sociedade seria o direito repressivo, pois a ordem predeterminada não deveria ser alterada.

O segundo sistema corresponderia à sociedade almejada por Durkheim, baseada em um sistema de solidariedade orgânica, onde os grupamentos sociais estariam arranjados entre si de forma a garantir o melhor funcionamento da sociedade. Neste modelo a mobilidade social seria possível, desde que representasse uma melhor funcionalidade para o sistema. Por outro lado, o desvio, o ilícito, deveria ser reparado, para que o sistema, a sociedade, voltasse a funcionar adequadamente. O Direito que se ajustava a este modelo seria o Direito Restitutivo. É claro que Durkheim sabia que na sociedade de seu tempo os dois modelos de reciprocidade coexistiam e, por conseguinte, propunha que os dois modelos de Direito também fossem aplicados<sup>16</sup>.

Na primeira metade do século XX encontramos os antropólogos ocupados em apoiar os impérios coloniais de seu tempo. Em certa medida fora feita uma recusa ao evolucionismo, no que tocava sua taxinomia temporal, mas mantida a classificação em função da distância espacial. No campo da Antropologia, autores como Marcel Mauss afirmaram que o Direito correspondia uma das dimensões da fisiologia social, em conjunto com a Religião e a Ciência<sup>17</sup>. As etnografias nas sociedades exóticas contemplavam a descrição e classificação das diferentes formas de controle da sociedade, suas leis e seu desenvolvimento.

Entretanto, no contexto geral da disciplina, a classificação evolucionista fora, de fato, substituída por uma classificação das sociedades exóticas por ausência: sociedades sem Estado, sociedades sem Propriedade, sociedades sem Direito<sup>18</sup>.

O período que se seguiu à Segunda Guerra Mundial pautou a atuação dos antropólogos na direção da evitação de novos genocídios, identificados por alguns autores como decorrentes do problema das minorias étnicas no interior dos Estados Nação<sup>19</sup>.

<sup>14</sup> MAINE, Henry. *Ancient Law*. London: J. M. Dent & Sons Ltd, 1936.

<sup>15</sup> DURKHEIM, Émile. *Da Divisão do Trabalho Social*. São Paulo: Abril Cultural, 1973. (Coleção os Pensadores)

<sup>16</sup> *Idem*.

<sup>17</sup> MAUSS, Marcel. *Manual de Etnografia*. Lisboa: Editorial Pórtico, 1972.

<sup>18</sup> LIMA, op. cit.

<sup>19</sup> INIS, Claude. *National Minorities: an international problem*. Cambridge: Harvard University Press, 1955.

Textos como *Raça e História*, de Claude Lévi-Strauss, apresentaram categorias importantes como o etnocentrismo na busca da efetivação da Carta de Direitos Humanos aprovada em 1948<sup>20</sup>. Nesse contexto, foi aprovada na Organização Internacional do Trabalho (OIT) a Convenção 107, em 1957, que propunha a integração/assimilação dos povos indígenas ou tribais às sociedades nacionais dos Estados que apresentassem tais minorias no interior de seus territórios.

A Convenção 107 produziu efeitos importantes em diversos países pós-coloniais, principalmente na América do Sul, como Argentina, Chile, Bolívia, Equador, Peru e Colômbia. Nesses países andinos, a OIT, em conjunto com outros organismos internacionais como a Organização Mundial da Saúde (OMS), a Organização das Nações Unidas para a Agricultura e Alimentação (FAO), a Organização Mundial do Comércio (OMC), a UNESCO, entre outros, desenvolveu, ao longo das décadas de 50 e 60, o que foi denominado Projeto Andino. Este projeto tinha como objetivo a integração / assimilação dos grupos indígenas andinos aos respectivos países através sua transformação em camponeses e adaptados às dinâmicas do mercado.

No Brasil, o efeito mais evidente da Convenção 107 foi o Estatuto do Índio, lei 6.001, aprovada em 1973, que se articulou integral e nominalmente com a convenção 107<sup>21</sup> e com o paradigma assimilacionista nela contido.

Entretanto, alguns antropólogos, desde o final da década de sessenta, começaram a questionar o lugar da disciplina na sua relação com o Outro. Em uma crítica relevante afirmavam que os paradigmas intelectuais, incluindo as tradições antropológicas, seriam mediados culturalmente, isto é, contextualizados e relativos. A busca pelo estatuto científico para a disciplina produzira uma emancipação do Outro fortemente etnocêntrica, com um caráter profético autocentrado e auto-realizado, que refletia os valores utilitários, tecnológicos, racionalistas do Eu-ropeu.

Bob Scholte sugeriu que nem a possibilidade, nem o desejo de uma atividade dos antropólogos transcendente e puramente científica seria possível, ou adequada<sup>22</sup>. O trabalho do antropólogo deveria ser submetido ele mesmo à descrição etnográfica e à compreensão etnológica para se tentar determinar o grau em que ele estaria envolvido ou determinado pelos diversos contextos culturais onde era exercido. A partir de uma atividade antropológica contextualizada, eminentemente dialética, comparativa e enfaticamente motivada – teríamos um antropólogo reflexivo.

Mas o autor afirmou que isto só não bastava. O antropólogo deveria descrever os efeitos da mediação cultural em sua pesquisa antropológica, evidenciar a natureza da atividade antropológica propriamente dita e compreender os estilos de vida dos “povos exóticos” ou dos “nativos”, ou ainda dos “outros” com quem o antropólogo trabalhara. Este trabalho deveria ter um caráter emancipatório e normativo, isto é, deveria permitir a avaliação e a liberação e, por fim, criar as condições de existência de um antropólogo crítico.

Bob Scholte também indicou uma definição e implementação de uma prática antropológica concreta que considerasse as limitações distintivas e possibilidades práticas de qualquer atividade culturalmente mediada e intencionalmente motivada. Este programa de pesquisa deveria atentar tanto ao dado como ao possível, isto é, deveria

---

<sup>20</sup> LÉVI-STRAUSS, Claude. *Antropologia estrutural*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1975.

<sup>21</sup> Vide o artigo 66 da Lei 6.001/73: O órgão de proteção ao silvícola fará divulgar e respeitar as normas da Convenção 107, promulgada pelo Decreto nº 58.824, de 14 julho de 1966.

<sup>22</sup> SCHOLTE, Bob. *Towards a Reflexive and Critical Anthropology*. In: *Dell Hymes* (ed.), *Reinventing Anthropology*, New York: Vintage Books, 1972.

consistir em uma prática concreta e transformadora próprias de um antropólogo pautado pela dialética.

É inegável que este programa de pesquisa se articulou com os povos indígenas e tribais para produzir as condições de construção de uma nova convenção no âmbito da OIT sobre o lugar dos povos indígenas e tribais no interior dos Estados Nação. A nova convenção deveria estar pautada no sentido da autonomia e autodeterminação dos povos originários e é essa a diretriz da Convenção 169 da OIT, de 1989 e reafirmada na Declaração Universal dos Povos Indígenas da Organização das Nações Unidas de 2007.

### **Reflexões a partir dos antropólogos do direito**

Uma discussão relevante para o projeto é sobre o próprio conceito de Direito, como visto pelos antropólogos. Um bom começo pode ser a afirmação, feita por Morgan, que o primeiro grande clássico escrito sob um ponto de vista sociológico sobre o direito seria *Ancient Law*<sup>23</sup>, de Henry Maine. Segundo a introdução de Morgan à edição de 1917, o livro de Maine foi o primeiro a postular que “nossas concepções sobre o direito - usando este termo em seu sentido mais amplo possível, de forma a incluir instituições políticas e sociais - são produto do desenvolvimento histórico das sociedades, assim como os organismos biológicos são produto da evolução natural”<sup>24 25</sup>.

Assim, o livro de Maine rompia com a ideia que o Direito seria um produto da racionalidade de um homem, ou grupo de homens, capaz de captar um sentido supremo de ordem e organizá-lo na forma de leis e códigos, ou mesmo um contrato. Maine demonstrou que a ideia de contato corresponde a uma categoria que surge na vida em sociedade muito depois do seu próprio estabelecimento e que nas sociedades “primitivas” o Direito começava no grupo, não no indivíduo, não existindo, portanto, um direito natural do homem.

Mesmo com este grande salto, o estudo do Direito, por ser pensado como um produto historicamente determinado, foi tratado como uma categoria local e particular, sem a busca por um sentido geral, abstrato, que definisse o conceito. Não existia o Direito e sim o direito romano, o direito canônico, o direito primitivo, o direito moderno. Foi Émile Durkheim, em seu livro *Da Divisão do Trabalho Social*, quem elaborou uma definição para o Direito em uma concepção abstrata, aplicável a qualquer sociedade, em qualquer tempo. Também sustentou a posição que o Direito decorria da vida em sociedade e não estava adstrito ao nível individual. Ao oferecer uma definição para o direito e vincula-o ao processo de solidariedade social que se estabelecia através da divisão do trabalho, Durkheim afirmou que

[...] a vida social, em todas as partes onde ela existe de uma maneira durável, tende a inevitavelmente a tomar uma forma definida e a organizar-se; o direito não é outra coisa senão esta organização mesma, no que ela tem de mais estável e preciso. A vida geral da sociedade não pode se desenvolver num ponto sem que a vida jurídica se estenda ao mesmo tempo e na mesma proporção.<sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> A primeira edição de *Ancient Law* data de 1861.

<sup>24</sup> Os textos em língua estrangeira foram por mim traduzidos para maior compreensão das idéias que estão sendo comparadas.

<sup>25</sup> MORGAN, Lewis Henry. *A Sociedade Primitiva* (Vol. I, 3a. Ed.) Lisboa: Editorial Presença, 1980 [1917], p. vii.

<sup>26</sup> DURKHEIM, op. cit., p. 334. (Coleção os Pensadores)

Marcel Mauss, em seu Ensaio sobre a Dádiva, ampliou o conceito de solidariedade, descrevendo-o como um processo de trocas recíprocas obrigatórias, conformado pela sequência dar, receber, retribuir. Outros elementos integram o sistema de reciprocidade, notadamente religiosos e morais, exemplificados pelo “espírito da coisa dada”, o “mana” ou o “hau”. Estas são propriedades de alguns objetos que os impelem de volta a quem os deu e garantem, em alguma medida, a coesão e estabilidade social. Assim, as trocas desses objetos, ou seu consumo agonístico, são fatos sociais totais, que na formulação de Mauss, encarnam não só aspectos do Direito, mas também políticos, econômicos e de moral.

Bronislaw Malinowski, em Crime e Castigo na Sociedade Selvagem, indicou a existência do Direito na sociedade selvagem, bem como a presença de um conjunto de processos sociais que não pertenceriam ao campo do Direito, situando-se no campo dos hábitos e costumes. Como denominou as leis positivas que regem a vida das comunidades dos povos primitivos da Melanésia, de “Direito Civil”, Malinowski o definiu este direito como “... um corpo de obrigações forçosas consideradas como justas por uns e reconhecidas como um dever por outros, cujo cumprimento se assegura por um mecanismo específico de reciprocidade e publicidade inerentes à estrutura da sociedade.” (Malinowski, 1971: 74)

Cultivando o debate intelectual da época, A. Radcliffe-Brown apresentou outra visão para o campo do Direito e da Antropologia Jurídica. Para ele, o Direito correspondia ao exercício da autoridade coercitiva através da possibilidade do uso de força física por instituições estatais, no sentido da manutenção ou estabelecimento da ordem social. Assim, o Direito não existiria em sociedades sem Estado, pois como não há a possibilidade de institucionalização da coerção, os processos sociais que ocorrem nas sociedades “primitivas” seriam pertinentes apenas ao campo dos costumes e das tradições, não se consolidando como um corpo de práticas sociais que merecesse ser chamado de Direito (Radcliffe-Brown, 2013).

Sally Falk Moore (1978) vários anos depois afirmou que se abandonou o evolucionismo unilinear, adotou-se o funcionalismo, contestou-se com o estruturalismo, mesclaram-se as ideias no estrutural-funcionalismo, surgiram os interacionistas simbólicos, os evolucionistas multilineares, mas a definição básica para o Direito, elaborada a partir de Durkheim permanecia válida: o Direito visto como um reflexo da vida social.

É claro que esta posição possuía vários matizes. Adamson Hoebel, na década de cinquenta apresentara definição cunhada especificamente no campo da antropologia “para a antropologia, o Direito é apenas um aspecto de nossa cultura - aquele que emprega a força da sociedade organizada para regular a vida individual e a conduta dos grupos, e prevenir, retificar, ou punir desvios das normas sociais prescritas.”<sup>27</sup>

Esta definição muito se aproximava daquela elaborada por A.R. Radcliffe-Brown, à qual Hoebel acrescentara algumas características. A primeira delas é que somente certos tipos de força física são considerados como emanados das estruturas do Direito. São somente aquelas aceitas pela sociedade como legítimas e praticadas por instituições reconhecidas como responsáveis por sua utilização por parte da sociedade. Para Hoebel, era através deste mecanismo - seguindo uma vinculação estrutural-funcionalista - que

---

<sup>27</sup> HOEBEL, E. Adamson. *The Law of Primitive Man: a study in comparative legal dynamics*. Cambridge: Harvard University Press, 1967, p. 4.

cada sociedade estabelecia as diferenças entre as sanções legais e outros tipos de sanções sociais.

Uma terceira característica apontada por Hoebel era a regularidade necessária ao campo do Direito para que ele operasse. Ressalte-se que não se deve confundir esta regularidade com estabilidade. O Direito, como outros produtos culturais deve ser visto como dinâmico, incorporando precedentes, criando jurisprudência e se ajustando a situações novas. Em síntese, para Hoebel, o Direito, e seus elementos constitutivos, poderiam ser definidos da seguinte forma: “Uma norma social pertence ao campo do direito se, ao ser negligenciada ou infringida provoca, em base regular, uma reação, de fato ou potencial, através de aplicação de força física, por parte de um indivíduo, ou grupo, que detém o privilégio socialmente reconhecido de agir de tal forma.”<sup>28</sup>

Nesta definição já não são estruturas inerentes à sociedade, como a reciprocidade e a publicidade, que garantiriam o cumprimento das normas sociais. Hoebel considerava importante uma especialização estrutural para o exercício do controle social. Se não chegava ao ponto de adotar a perspectiva de Radcliffe-Brown, para quem esta estrutura seria obrigatoriamente o Estado, não a depositava, em todo, no tecido social, como o fazia Malinowski.

Outro antropólogo norte americano, Paul Bohannan, se contrapôs à definição de Malinowski, porém se filiou de forma mais explícita à concepção original de Radcliffe-Brown. Para Bohannan o costume seria formado por “normas ou regras (mais ou menos específicas, suportadas por coerção moral, ética, ou física, em maior ou menor grau) de comportamento que devem ser seguidas para que as instituições sociais funcionem de forma adequada e a sociedade perdure”<sup>29</sup>. O direito, por outro lado, seria como havia descrito Malinowski, mas tal corpo de obrigações forçosas foi reinstitucionalizado “dentro de instituições legais, de forma que a sociedade pode continuar a funcionar de forma ordenada, com base nas regras assim mantidas”<sup>30</sup>.

Esse corpo de obrigações forçosas, dentro do campo do direito, corresponderia aos códigos e às leis. Assim, a grande característica do Direito para Bohannan seria sua ‘dupla institucionalização’, ou seja, o fato de que as regras necessárias às instituições sociais são garantidas por outras instituições sociais especializadas. O processo legislativo se daria a partir de reivindicações de integrantes de instituições sociais, ou de parte deles, que teriam por objetivo garantir uma ordem institucional vigente. Bohannan vislumbrava um processo de reafirmação realizado por toda a comunidade ou seus representantes, devendo ficar claro, entretanto, que nem todas as reivindicações chegam a ser transformadas em lei ou fazem parte dos códigos.

Bohannan chamou a atenção para o fato que, em tese, o “Direito está sempre defasado da sociedade”<sup>31</sup>, pois há um lapso de tempo entre o processo de reivindicação e sua posterior confirmação, lembrando, ainda, que ambos ocorrem no âmbito de instituições sociais especializadas. Visto desta forma o Direito não poderia ser um reflexo do costume, é na verdade uma construção específica de algumas estruturas sociais.

Em fins da década de 70, Robert Shirley, em um pequeno ‘manual’ de Antropologia do Direito, propôs a diminuição do peso da institucionalização para que uma sanção social fosse considerada como pertencente ao campo do Direito (Shirley,

<sup>28</sup> *Idem*, p.28

<sup>29</sup> BOHANNAN, Paul. The Differing Realms of the Law. In: *American Anthropologist*, 67, 6 (part 2) Dezembro 1965, p.35

<sup>30</sup> *Idem*, p. 36

<sup>31</sup> *Idem*, p. 37

1987). Para Shirley, mesmo em sociedades com baixo grau de institucionalização, existem mecanismos de controle social que fazem com que as condutas desaprovadas sejam controladas ou punidas. Assim, refutava-se a concepção de Radcliffe-Brown e estendia-se o campo do direito para todas as sociedades, mesmo aquelas sem Estado. Mesmo aceitando o fator institucional como importante para a caracterização do Direito, como proposto por Bohannan, Shirley ampliou de forma bastante elástica este universo institucional.

A partir das ideias de Herbert L. A. Hart, Robert Shirley identificou a existência de regras primárias, que seriam aquelas dirigidas diretamente ao comportamento dos indivíduos, e de regras secundárias, que seriam mecanismos através dos quais a sociedade puniria aqueles que infringem as normas primárias. Nesta concepção, as instituições estatais são apenas um tipo de instituição responsável pela aplicação das regras secundárias. Em outras sociedades esta responsabilidade pode recair sobre outras instituições sociais, como a família, o clã, ou a própria sociedade como um todo. A figura 2, abaixo, o modelo proposto por Shirley a partir das ideias de Herbert Hart, acrescido das observações de Bohannan.

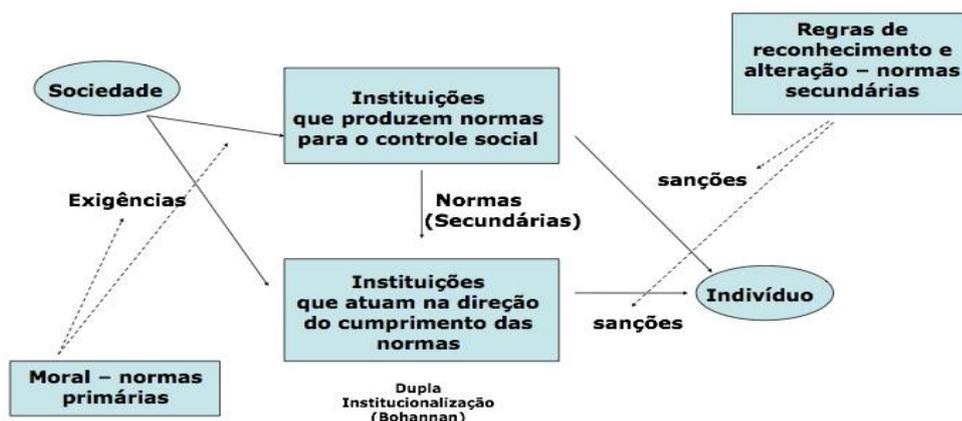


Figura 2: O Conceito de Direito (Fonte: Shirley, 1987)

Outro antropólogo norte-americano, Shelton Davis, em seu livro *Antropologia do Direito*, no qual reuniu uma série de ensaios de autores como Paul Bohannan, Max Gluckman, Edmond Leach, compilou um conjunto de proposições sobre o Direito que pareciam ser consensualmente aceitas pelos antropólogos:

- a) em toda sociedade existe um corpo de categorias culturais, de regras ou códigos que definem os direitos e deveres legais entre os homens;
- b) em toda sociedade disputas e conflitos surgem quando essas regras são rompidas;
- c) em toda sociedade existem meios institucionalizados através dos quais esses conflitos são resolvidos e através dos quais as regras jurídicas são reafirmadas e/ou definidas.<sup>32</sup>

Entretanto, a partir deste “consenso”, surgiram novos “dissensos”. Com os antropólogos construindo seus objetos no interior das sociedades complexas, essas

<sup>32</sup> DAVIS, Shelton. *Antropologia do Direito: estudo comparativo das categorias de dívida e contrato*. Rio de Janeiro: Zahar Editores, 1973, p. 10.

definições careciam ser melhor explicitadas. Quais categorias representariam os “direitos e deveres legais” de outros direitos e deveres sociais; como identificar os rompimentos de regras que são pertinentes à esfera do Direito de regras que pertencem a outros setores da vida em sociedade? Estas respostas, bem como uma definição para o Direito que incluísse as sociedades complexas, não podiam prescindir da identificação e da descrição das instituições que comporiam o próprio Direito.

Foi nesse sentido que Sally Falk Moore escreveu o ‘Direito como um Processo’, no qual discute uma visão mais precisa para uma definição para o Direito (Moore, 1978). Se os quatro ingredientes sugeridos anteriormente para conformarem o universo do Direito, a saber, autoridade, intenção de aplicação universal das normas, obrigação e sanção, forem aplicados às sociedades contemporâneas, identificaríamos não só as normas do Direito, como também várias outras regras de comportamento de um sem número de corporações que compõem outras esferas da vida social. Moore propôs um conceito diferenciador para o que poderia ser considerado como uma lei, a saber, sua origem. Assim, pertenceriam ao Direito aquelas regras que emanassem das esferas governamentais especializadas, enquanto os regulamentos seriam seus correspondentes nos processos internos de quaisquer grupos sociais organizados. Entretanto, nesta perspectiva voltava-se à definição de direito através da delimitação de sua pertinência ao campo institucional, apesar de nesta formulação ele estar submetido a um componente dinâmico, ou mais precisamente, processual.

Quem rompeu radicalmente com o conceito antropológico do Direito, desde a proposição inicial de Henry Maine - o Direito como reflexivo da vida social - foi Clifford Geertz. Com total propriedade apontou o debate - aqui parcialmente retratado - que marcou a Antropologia do Direito no século passado. Seria o Direito constituído “de instituições ou de regulamentos, de procedimentos ou de conceitos, de decisões ou de códigos, de processos ou de formas”<sup>33</sup>, ou não? Estaria presente em todas as sociedades, ou não? A resposta de Geertz partiu do pressuposto que o Direito seria uma forma diferente de imaginar o real. Haveria uma diferença de natureza entre o “fato” e a “lei”. Cada sociedade trabalharia esta dimensão arbitrária de sua própria maneira, o que levou ao primeiro postulado de Geertz, ao afirmar que o Direito seria “saber local”. E, neste sentido, “local” deve ser pensado como algo mais que lugar, que tempo, que classe social. Para Geertz, “local” corresponderia à esfera de domínio de uma sensibilidade jurídica específica. Segue-se outro postulado, ou seja, que o “Direito, mesmo um tipo de direito tão tecnocrata como o nosso, é em uma palavra construtivo, em outra, constitutivo e em uma terceira, formacional [...] Essas noções são parte daquilo que a ordem significa; são pontos de vista da comunidade, e não seus ecos.”<sup>34</sup>.

Essa seria uma definição totalmente diversa das demais. O Direito deixaria de ser um “produto do desenvolvimento histórico das sociedades”, deixaria de ser um espelho da organização da sociedade, no que ela tem de mais estável e preciso, deixaria de ser um “reflexo da vida social”, para ser “construtivo, constitutivo e formacional” da vida em sociedade. Esta nova concepção teria fortes influências, não só no terreno das teorias como em aspectos metodológicos como se verá mais adiante.

Consequentemente, ocorreu uma guinada no olhar antropológico. Vários autores, como relatam June Starr e Jane Colier, passaram a tratar o Direito como uma forma de dominação simbólica, efetuada por grupos específicos, principalmente aqueles no poder.

---

<sup>33</sup> GEERTZ, op. cit., p. 250.

<sup>34</sup> *Idem*, p. 329.

Neste sentido, o “Direito e as formas legais são consideradas como resultantes de negociações históricas particulares entre e de dentro de grupos, ou como resultante de sistemas hierárquicos particulares e de dominação”<sup>35</sup>. O direito foi reconhecido como dotado de uma tendência de se imiscuir em todas as formas de relações sociais, efetivamente representando um papel importante no processo de dominação ideológica. Foi explicitado o componente dinâmico da produção das relações de poder dentro do campo do direito, o que, mais do que nunca, reforça seu aspecto de processo social construtivo, não reflexivo de relações sociais.

Outro aspecto a ser destacado na formulação de Geertz é que não haveria defasagem temporal do Direito em relação às práticas sociais, como apontara Bohannan. Na verdade o Direito, entendido como processo, seria fruto das interações ideológicas na sociedade, dirigiria, através de sensibilidades jurídicas específicas, o processo de mudança social, onde o aspecto institucionalizado seria apenas um dos seus aspectos, não correspondendo, de forma alguma, à sua totalidade.

Um ponto central na proposta de Geertz diz respeito às “sensibilidades jurídicas” elemento central de um Direito “constitutivo, construtivo e formacional” da vida em sociedade. Por sua vez, o conceito de sensibilidade jurídica é equiparado por Geertz ao conceito de “discurso normal”, proposto por Richard Rorty, como sendo o discurso que opera entre os limites de um discurso normal, “aquele que é conduzido dentro de um conjunto combinado de convenções” e um discurso anormal, que é “ignorante a respeito dessas normas ou as [... coloca] de lado”<sup>36</sup>.

A figura 3 ilustra, para fins de comparação com a figura 2, um modelo de Direito reflexivo da vida social, e como se poderia pensar, a partir da Antropologia do Direito, em um Direito “constitutivo, construtivo e formacional” da vida em sociedade, e ao mesmo tempo identificar esse Direito em contextos de direito plural em um mesmo espaço estatal.

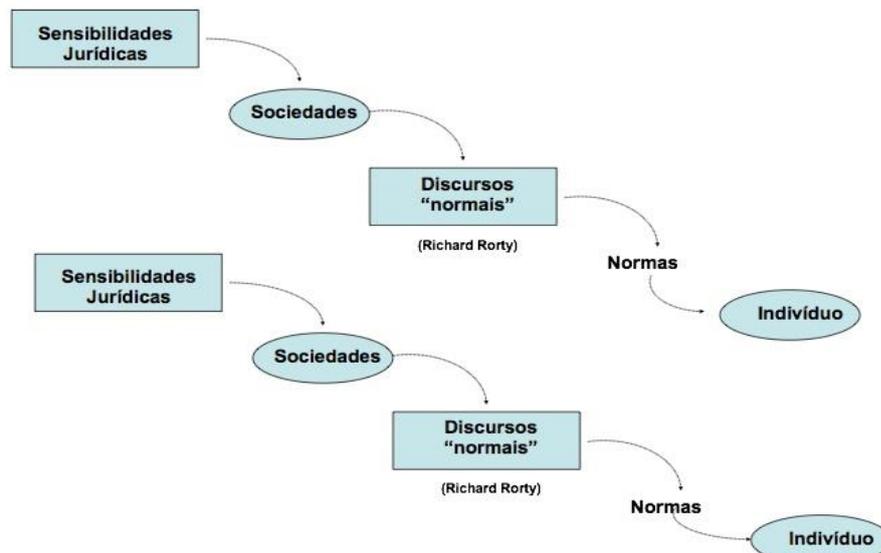


Figura 3: Um modelo para um contexto de direito plural

<sup>35</sup> STARR, June; COLLIER, Jane. *History and Power in the Study of Law: new directions in legal anthropology*. Ithaca & London: Cornell University Press, 1989, p.24.

<sup>36</sup> RORTY, Richard. *A Filosofia e o espelho da natureza*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 1994, p. 316.

## Reflexões a partir de um antropólogo no direito

O maior déficit cognitivo que minha trajetória no Direito identificou foi a pequena, ou quase inexistente, abertura do universo jurídico para a dimensão empírica dos conflitos que são levados às instâncias judiciárias. A Filosofia do Direito sequer reconhece a existência da “realidade”. A dimensão fática é, tão somente, aquela que está nos autos do processo. A solução da lide não tem como objetivo a pacificação da sociedade ou a restauração da ordem, mas apenas o fim dela mesma.

Algumas imagens falam mais que muitas palavras. A Figura 4 apresenta em forma esquemática um desenho pintado na sala do antigo Supremo Tribunal Federal, hoje Centro Cultural da Justiça Federal, localizado no centro da cidade do Rio de Janeiro.



Figura 4: Esquema pintado no teto do antigo STF

A posição das palavras latinas Lix (conflito) e Pax (paz) são emblemáticas: o conflito está na entrada, vindo da rua, enquanto a paz está localizada perto das cadeiras dos ministros do antigo Supremo Tribunal Federal. O caminho que transforma o conflito em paz, é conformado pela Lex (lei) e pela Jus (Justiça). Por outro lado, a paz não necessita voltar à rua, ela é produzida dentro do sistema e a ele e somente a ele deve satisfazer.

Para trazer a empiria para dentro do Direito - tarefa maior da Antropologia no Direito, penso eu - os esquemas até aqui apresentados não oferecem grandes possibilidades. O modelo da figura 2 baseado em Hans Kelsen e Herbert Hart, ou o modelo da figura 3, com base nas propostas de Geertz, não trazem o mundo empírico, nem produzem uma associação dele com as bases cognitivas dos operadores do Direito. Faz-se necessário pensar em um modelo mais amplo que dê conta ligar Direito, Cultura, Fé e o Indivíduo.

Bruno Latour em “A Esperança de Pandora”, apresentou um diálogo que teria travado com um colega psicólogo sobre a crença na “realidade”, nossa capacidade de aprender cada vez mais<sup>37</sup>. Ambas questões foram respondidas afirmativamente por Latour prontamente e uma terceira questão, corolário das anteriores, sobre a ciência ser cumulativa, não teve resposta afirmativa tão prontamente.

A partir da dúvida estabelecida pela terceira questão, Latour construiu um modelo para representar a “realidade” que denominou “Acordo Modernista”, com quatro elementos básicos – Deus, Natureza, Mente e Sociedade – e 5 relações entre estes elementos – teologia; ontologia; política/moralidade; psicologia; e epistemologia.

<sup>37</sup> LATOUR, Bruno. *A Esperança de Pandora: ensaios sobre a realidade dos estudos científicos*, EDUSC, 2001.

É possível, segundo Latour, mudar a posição dos elementos e estabelecer ênfases distintas nas relações. Se mudarmos, a guisa de facilitar meu argumento neste projeto, o nome dos elementos por “Fé” - no lugar de Deus -, Direito - no lugar da Natureza -, Narrador - no lugar da Mente - e Cultura - no lugar da Sociedade, e modificar as relações para “Dogmática”, “Justiça”, “Política”, Moral”, “Justiça” e “Ethos”, “Pathos” e “Eidos”, podemos redesenhar o quadro de Latour no seguinte modelo, que proponho chamar de “Acordo Pós-Colonial”.

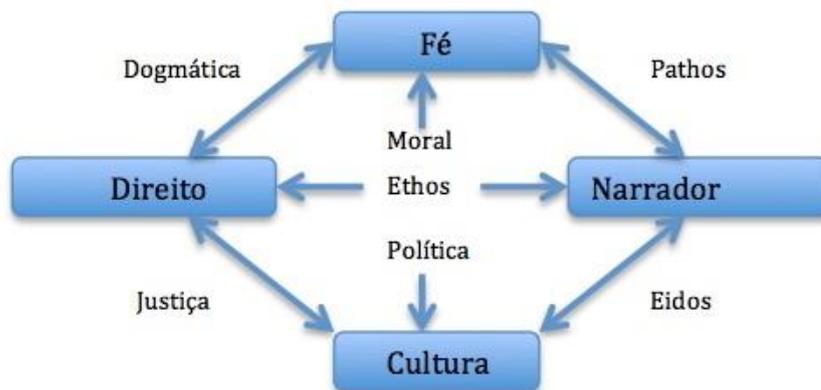


Figura 5: Proposta de um “Acordo Pós-Colonial”, a partir de Bruno Latour

Os elementos Fé, Direito, Cultura e Narrador são auto explicáveis, penso eu. As relações nem tanto. Nesse sentido, entendo Pathos como as emoções que movimentam um “pesquisador”, agora Narrador, a partir de suas crenças e paixões, impressas em seus pressupostos, pré-noções ou nos paradigmas que segue. O Pathos corresponde ao elemento de ligação do Narrador com sua Fé.

O Eidos diz respeito aos potenciais cognitivos que o Narrador dispõe, impressos em sua mente ao longo de sua socialização secundária, em um movimento que foi denominado de “construção social da realidade”<sup>38</sup>. Na imagem construída por Clifford Geertz ao discutir o impacto do conceito de cultura sobre o conceito de homem e associar o conceito de cultura a um “programa de computador”(Geertz,1989), o Eidos corresponderia ao sistema operacional, ou seja, um outro programa de computador que liga o comportamento cultural da mente ao ambiente no qual ele opera.

Mas, no fundo, é um Ethos “empírico” que permitiria a ligação entre a Antropologia e o Direito. Essa relação diz respeito às práticas e posições que o Narrador ocupa e pratica em seu campo disciplinar. Tratei em outro lugar do movimento em direções polares que biólogos marinhos e antropólogos realizaram em uma pesquisa multidisciplinar (Lobão, 2010). Nos relatórios que se seguiram aos trabalhos de campo, no qual cada equipe realizou seus procedimentos de pesquisa, vimos que o enunciado antropológico contemplava as representações, as visões de mundo, as cosmologias, as ideologias que, destacadas do mundo sensível – aquilo que fora ouvido ou visto – passaram a fazer parte do mundo das ideias. O relato dos biólogos correspondia aos elementos que estavam fora do mundo sensível quando coletados no campo. Eram reais no campo apenas em escalas sensíveis a instrumentos e procedimentos laboratoriais.

O diálogo entre estes Ethos de pesquisa estava fundado em duas representações com naturezas distintas. Uma da esfera do invisível, pois remontava a expressões que

<sup>38</sup> BERGER, Peter; LUCKMAN, Thomas. *A Construção Social da Realidade*. Petrópolis: Editora Vozes, 1985.

necessitavam ser reconstruídas nas mentes dos participantes. A outra se apresentava como visível, pois expressava graficamente o que não havia sido percebido pela cognição em campo, apenas pelos instrumentos ou pela quantificação. Séries de produção de pescado; níveis de poluição ao longo de longos períodos; graus de proximidade de parentesco entre recursos marinhos no nível mitocondrial.

Pode-se acreditar ou não nestas representações, mas elas estavam lá, nos gráficos e análises laboratoriais. Tinham se tornado visíveis. O sentido que precisaria ser ativado para uma discussão não seria a memória ou a imaginação, mas a visão. Do lado dos antropólogos não existiam “dados” para serem confrontados e, assim, não havia possibilidade de uma fusão de horizontes<sup>39</sup>. Não era uma questão de certo ou errado. O resultado da interlocução era compatível com um conjunto vazio.

Não se tratava, entretanto, de uma incomensurabilidade<sup>40</sup>. A fusão não se atingia uma densidade que permitisse o diálogo, não por falta de interesse. Simplesmente os “enunciados” não resultavam de atividades pautadas pelo mesmo Ethos, nem estavam na mesma ordem cognitiva. Ambos falavam do (re)conhecimento de regularidades, mas que tinham no tempo a marca de sua distinção e comensurabilidade.

As demais relações, próprias do campo do Direito, me parecem um tanto evidentes. Que é a “Dogmática” que liga a “Fé” e o “Direito” é inquestionável. Que é o conceito de “Justiça” que corresponde à ligação entre o Direito e a Cultura - mesmo que a tomemos em uma dimensão global, cosmopolita, ocidental, ou local. “Moral e Política” me parecem ser os elos que são estabelecidos entre a “Fé” e a “Cultura”. É o que permite entender tantas práticas plurais e contraditórias validadas no mesmo tempo e lugar.

Em síntese, o que pretendi até aqui foi apresentar uma proposta de como transformar alguns fundamentos da epistemologia “moderna” para conformar um Ethos de pesquisa que permita uma perspectiva de observação empírica que não fique refém da Epistemologia ou do Método da Ciência Moderna e produza/ligue as dimensões cognitivas da Antropologia e do Direito.

## **SÍNTESES INICIAIS SOBRE JUSDIVERSIDADE, JUSALTERLIDADE, INTERLEGALIDADE E ACORDO POSCOLONIAL**

Estas notas não comportam um conjunto de objetivos fechado. Além dos diversos aspectos de interesse que foram levantados ao longo da proposta, gostaria de destacar brevemente duas dimensões objetivas adicionais.

A primeira diz respeito ao lugar do desenvolvimento, ou do progresso, nos contextos pós-coloniais, ou o que a Convenção 169 prometeu e que não se consegue concretizar. Na figura 1 vemos as posições relativas entre a Civilização Europeia e os Povos Exóticos em uma dimensão estática. As distâncias temporais e espaciais estão fixas e determinadas. Podemos pensar que a Convenção 107 e seu mote integracionista inverteria a seta da distância temporal de um afastamento da Civilização em direção a Selvageria, para buscar gradativamente incorporar, assimilar estes povos a Civilização. A distância espacial permaneceria a mesma. A Figura 6 ilustra o movimento proposto pelo contexto cultural do Ocidente que produziu a Convenção 107.

---

<sup>39</sup> GADAMER, Hans Georg. *Verdade e Método*, vols. I e II (11ª ed.) Petrópolis: Editora Vozes, 2011.

<sup>40</sup> BERNSTEIN, Richard. *The New constellation: The ethical-political horizons of modernity/postmodernity*. Cambridge: Polity, 1991.

Uma pequena digressão pode ser feita para destacar o porque tais processos aconteceram no âmbito da Organização Internacional do Trabalho, e não em um organismo como a Organização das Nações Unidas (ONU). Por um lado é forçoso reconhecer que a estrutura tripartite da OIT - representações dos Estados membros, dos representantes dos trabalhadores e dos empregadores produz um espaço plural onde o “novo” tem mais facilidade de entrar. Por outro lado, podemos pensar que o modelo civilizacional do colonialismo moderno passou a ser a aptidão ao trabalho assalariado e não mais a conversão ao cristianismo, como o Estatuto do Indigenato português sugere - e que vigiu até 1962<sup>41</sup>!

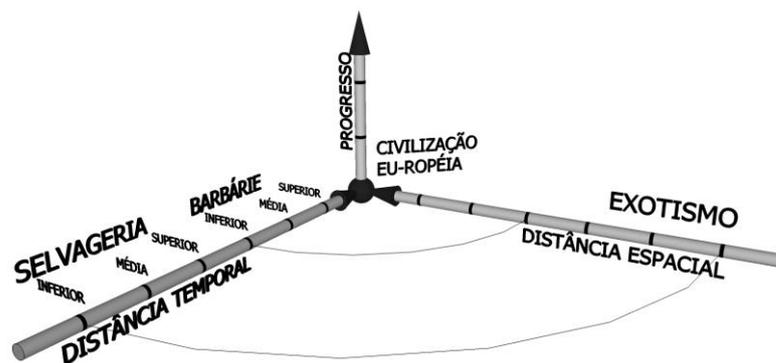


Figura 6: O modelo assimilacionista proposto pela Convenção 107 da OIT

Entretanto, deve ficar claro que esta ideologia do assimilacionismo e do integracionismo não representou um ideal de igualdade entre todos. Isto porque o Europeu procurou manter sua distinção através da noção de progresso, de desenvolvimento das condições da vida material. Um novo eixo foi criado para manter a distância - não mais apenas civilizacional nem espacial, mas agora fundamentalmente focada no acesso aos bens e serviços da vida moderna.

Porém, no contexto de um ciclo de descolonização que se completou na década de setenta e com os prenúncios do fim do mundo bipolar, os povos exóticos expressaram uma dupla recusa. A primeira o sentido da cultura e da civilização ocidental como expressão hegemônica da unidade do gênero humano. A segunda a ruptura com o isolamento e a fixidez provocada pela distância espacial. A imagem criada por Arjun Appadurai para as *ethnoscapes*<sup>42</sup>, indica um mundo onde o Outro pode estar ao nosso lado, sem deixar de ser Outro, ou ser o Eu e o Outro ao mesmo tempo.

No contexto de um mundo equânime, onde todos devem ser tratados com igual dignidade e respeito<sup>43</sup>, as demandas por autodeterminação, livre convencimento informado, formam um conjunto de direitos que devem contemplar não um conjunto de direitos de cidadania diferenciado e sim o acesso diferenciado ao conjunto de direitos universais. E a discussão das condições de possibilidade desse arranjo é o verdadeiro objetivo do convite apresentado nestas notas.

<sup>41</sup> CRUZ, Elizabeth Ceita Vera. *O Estatuto do Indigenato – Angola – A legalização da Discriminação na Colonização Portuguesa*. Luanda: Edições Chá de Caxinde, 2005.

<sup>42</sup> APPADURAI, Arjun. *Disjuncture and Difference in the Global Cultural Economy*. Theory Culture Society 1990.

<sup>43</sup> OLIVEIRA, Luis Roberto Cardoso de. Racismo, direitos e cidadania. (in) *Estudos Avançados*, 18, 2004, p. 50.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- APPADURAI, Arjun. 1990. *Disjuncture and Difference in the Global Cultural Economy*. *Theory Culture Society* 1990; 7; 295.
- BARRETO, Helder Girão. 2003. *Direitos Indígenas, vetores constitucionais*. Curitiba: Juruá Editora.
- BERGER, Peter & LUCKMANN, Thomas. 1985. *A Construção Social da Realidade*. Petrópolis: Editora Vozes.
- BERNSTEIN, Richard. 1991. *The New constellation: The ethical-political horizons of modernity/postmodernity*. Cambridge: Polity.
- BOHANNAN, Paul. 1965. The Differing Realms of the Law. In: *American Anthropologist*, 67, 6 (part 2, December 1965):33-42.
- \_\_\_\_\_. 1973. Etnografia e Comparação em Antropologia do Direito. In: *Antropologia do Direito* (Shelton Davis, org.). Rio de Janeiro: Zahar Editores.
- BOURDIEU, Pierre. 2004. *Os usos sociais da ciência: por uma sociologia clínica do campo científico*. São Paulo: Editora Unesp.
- BOURDIEU, Pierre; CHAMBOREDON, Jean-Claude & PASSERON, Jean-Claude. 2003. *Ofício de Sociólogo: metodologia da pesquisa na sociologia*. Petrópolis: Editora Vozes.
- CARDOSO DE OLIVEIRA, Luis Roberto. 2004. Racismo, direitos e cidadania. (in) *Estudos Avançados*, 18 (50).
- DAVIS, Shelton H. 1973. *Antropologia do Direito: estudo comparativo das categorias de dívida e contrato*. Rio de Janeiro: Zahar Editores.
- DURKHEIM, Émile. 1973. *Da Divisão do Trabalho Social*. São Paulo: Abril Cultural. (Coleção os Pensadores)
- GADAMER, Hans Georg. 2011. *Verdade e Método*, vols. I e II (11ª ed.) Petrópolis: Editora Vozes.
- GEERTZ, Clifford. 1989. *Interpretação das Culturas*. Rio de Janeiro: LTC Editora.
- \_\_\_\_\_. 1999. *Saber Local: novos ensaios em antropologia interpretativa*. 2ª ed.. Petrópolis: Editora Vozes.
- HART, Herbert L. A. 2007. *O Conceito de Direito*. (5a. Ed.) Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.
- HOEBEL, E. Adamson. 1967. *The Law of Primitive Man: a study in comparative legal dynamics*. Cambridge: Harvard University Press.
- INIS, Claude. 1955. *National Minorities: an international problem*. Cambridge: Harvard University Press.
- KANT DE LIMA, Roberto. 2008. Por uma Antropologia do Direito, no Brasil. In: *Ensaio de Antropologia e de Direito*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris Editora.
- \_\_\_\_\_. 2010. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada. In: *Anuário Antropológico/2009 - 2*, 2010: 25-51
- LATOUR, Bruno. 2001. *A Esperança de Pandora: ensaios sobre a realidade dos estudos científicos*, EDUSC, 2001.
- LÉVI-STRAUSS, Claude. 1975. *Antropologia estrutural*. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro.
- LEWICKI, Roy; GRAY, Barbara & ELLIOT, Michael. 2003. *Making Sense of Intractable Environmental Conflicts*. Washington: Island Press.

- LOBÃO, Ronaldo. 2010. *Cosmologias Políticas do Neocolonialismo: como uma política pública pode se transformar em uma política do ressentimento*. Niterói: EdUFF.
- \_\_\_\_\_. 2012. Notas críticas em favor de uma perspectiva não positivista para a observação empírica no Direito. Trabalho apresentado no *CONPEDI*, 2012, realizado na UFF.
- MAINE, Henry. 1936. *Ancient Law*. London: J. M. Dent & Sons Ltd.
- MALINOWSKI, Bronislaw. 1971. *Crimen y Costumbre en la Sociedad Salvage*. Barcelona, Ediciones Ariel.
- MAUSS, Marcel. 1972. *Manual de Etnografia*. Lisboa: Editorial Pórtico.
- \_\_\_\_\_. 2001. *Ensaio sobre a Dádiva*. Lisboa: Edições 70.
- MOORE, Sally Falk. 1978. *Law as Process: an anthropological approach*. London: Routledge & Kegan Paul.
- MORGAN, Lewis Henry. 1980. *A Sociedade Primitiva* (Vol. I, 3a. Ed.) Lisboa: Editorial Presença.
- PEREIRA, Deborah Duprat. 2002. O Estado Pluriétnico. In: *Além da tutela: bases para uma nova política indigenista III*. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria.
- RADCLIFFE-BROWN, A. R. 2013. *Estrutura e Função na Sociedade Primitiva*. (2a. ed.) Petrópolis: Editora Vozes.
- RORTY, Richard. 1994. *A Filosofia e o espelho da natureza*. Rio de Janeiro: Relume Dumará.
- SCHOLTE, Bob. 1972. Towards a Reflexive and Critical Anthropology. In: Dell Hymes (ed.), *Reinventing Anthropology*. New York: Vintage Books.
- SHIRLEY, Robert W. 1987. *Antropologia Jurídica*. São Paulo: Editora Saraiva.
- STARR, June & COLIER, Jane. 1989. *History and Power in the Study of Law: new directions in legal anthropology*. Ithaca & London: Cornell University Press.
- VERA CRUZ, Elizabeth Ceita. 2005. *O Estatuto do Indigenato – Angola – A legalização da Discriminação na Colonização Portuguesa*. Luanda: Edições Chá de Caxinde.

*Recebido em: 13 de junho de 2016.*

*Aprovado em: 01 de julho de 2016.*